

## Despido Indirecto Registro Defectuoso De La Fecha De Ingreso Carga De La Prueba Rechazo De La Demanda

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Despido indirecto. Registro defectuoso de la fecha de ingreso. Carga de la prueba. Rechazo de la demanda

Se mantiene el rechazo de los rubros indemnizatorios, pues la carga demostrativa referida a la fecha de ingreso al servicio pesa en cabeza del reclamante, y no puede considerársela satisfecha si los recibos de haberes coinciden con lo afirmado en el responde.

En la Ciudad de Corrientes, a los días 09 del mes de mayo del año dos mil diecisiete, encontrándose reunidos en la Sala de Acuerdos de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Laboral, el Señor Presidente de la misma, Doctor Gustavo S. Sánchez Mariño y las Señoras Vocales, Doctoras Stella M. Macchi de Alonso y Valeria Chiappe, asistidos del Secretario autorizante, toman en consideración los autos caratulados: ?ALDERETE, MARÍA LORENA C/ MIDON MARIO ANTONIO ROQUE S/ IND., ETC.? Expte. N° 58208/10 venido a este Tribunal por el recurso de apelación impetrado por la actora a fs. 185/187 contra la Sentencia N° 153 de fecha 22 de agosto de 2016 que luce a fs. 172/182 y vta. Practicado el correspondiente sorteo a fin de establecer el orden de votación de los Señores Camaristas, resulta el siguiente: Doctores: Valeria Chiappe, Gustavo S. Sánchez Mariño y Stella M. Macchi de Alonso en ese orden (fs. 201). A continuación, La Señora Vocal, Valeria Chiappe formula la siguiente: RELACION DE LA CAUSA: En su pronunciamiento de fs. 172/182 y vta. el Señor juez ?a-quo? resuelve: ?1°) RECHAZAR el planteo de inconstitucionalidad de los Decretos Leyes 326/56 (arts. 8 y 9) y 7979/56 (arts. 12 y 20) formulado por la parte actora, de conformidad a lo dispuesto en el considerando IX.-2°) RECHAZAR la excepción de prescripción interpuesto por el demandado.- 3°) HACER LUGAR a la demanda promovida por la Sra. MARÍA LORENA ALDERETE, contra el Sr. MARIO ANTONIO ROQUE MIDON, condenando a este último a abonar a la primera, en el termino de diez (10) días d quedar firme y ejecutoriada la presente, la suma de PESOS UN MIL TREINTA Y DOS CON CINCUENTA CENTAVOS (\$1.032,50), con más los intereses en la forma establecida en el Considerando XVI), mediante depósito en una cuenta judicial que deberá abrirse en el Banco de Corrientes S.A. -Casa Central-, a la orden de este Juzgado y como pertenecientes a la presente causa; con la imposición de costas establecidas en el Considerando XVI).- 4°) ASIMISMO, y como condenación accesorio, la demandada deberá hacer entrega del Certificado de Trabajo, Certificado de Servicios y Remuneraciones, así como toda la documentación necesaria para el reconocimiento de servicios y otros otorgamiento de cualquier prestación a cargo del sistema integrado de Jubilaciones y Pensiones (S.I.J.P.), de acuerdo a lo dispuesto en el considerando XV.- 5°) DIFIRIENDO la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para cuando se obre agregada a autos Planilla de Liquidación de Capital e Intereses debidamente confeccionada, de conformidad a lo dispuesto en el Punto 1°) de este resuelvo.-6°) LIMITANDO la responsabilidad de las condenadas en costas, en la proporción establecida por la Ley 24.432.- INSÉRTESE, REGÍSTRESE Y NOTIFÍQUESE.- A fs. 185/187 la parte actora interpone recurso de apelación. El mismo fue concedido a fs. 198 y contestado a fs. 196/197 por la parte demandada. A fs. 200 se constituye Cámara y a fs. 201 vta. se llama a ?autos para sentencia?. La integración de Cámara se encuentra firme y consentida y la causa en estado de resolución.- El Sr. Vocal Dr. Gustavo S. Sánchez Mariño, presta conformidad a la precedente relación de la causa.- Seguidamente, la Excm. Cámara plantea las siguientes: CUESTIONES PRIMERA: Es nula la sentencia recurrida? SEGUNDA: Debe ser confirmada, modificada o revocada? A la primer cuestión, la Sra. Vocal, Dra. Valeria Chiappe, dijo: A LA NULIDAD: Que el recurso de nulidad no ha sido impetrado por ninguna de las partes, no observándose ?prima facie? vicios de procedimiento ni de forma de la sentencia que no pudieran ser superados u obviados por la materia propia de la apelación, la que ha sido concedida por la ?a-quo?, por lo que no corresponde la consideración oficiosa de dicha vía de gravamen. Que ello es así por cuanto el recurso de nulidad tiene carácter excepcional y debe ser interpretado restrictivamente.- Al respeto, se ha sentado: ?La nulidad de la sentencia sólo procede cuando se constata una violación grave, capaz por sí misma de poner en peligro el derecho que le asiste a la parte apelante y cuando mediante los agravios no es factible la corrección impetrada.? (Conf. C.N.A.T., Sala I, D.T. año 1.992, p. 260). ?Si no existe violación de formas y solemnidades inconvalidables, omisión en el procedimiento de formas esenciales, o irregularidades que por expresa disposición legal anule las actuaciones, y el vicio puede ser cubierto por la materia propia de la apelación, la nulidad no debe ser decretada.? (Ibáñez Frocham, ?Tratado de los recursos?, p. 204, Bs. As. 1969, N°102). Así votó.- A la misma cuestión, el Sr. Vocal, Dr. Gustavo S. Sánchez Mariño, dijo: que adhiere.- A la segunda cuestión, la Sra. Vocal, Dra. Valeria Chiappe, dijo: I) Que vienen estos autos a consideración de la Alzada a raíz del recurso de apelación impetrado por la parte actora a fs. 115/117 contra la Sentencia N° 153 que luce a fs. 172/182. Que, corrido el traslado de ley, es contestado a fs. 196/197, siendo concedido a fs. 198; llamándose ?autos para sentencia? a fs. 201 vta., lo que se encuentra firme y consentido y la causa en

estado de resolución.- Se agravia la apelante de la ponderación de las testimoniales rendidas por su parte, aduciendo que el ?a-quo? ha efectuado una interpretación arbitraria y parcial del material recabado. Transcribe determinados párrafos de las declaraciones obrantes a fs. 133 y 134/135, que -a su entender- son suficientes para demostrar la fecha de ingreso aducida al demandar. Arguye que ya en el intercambio epistolar se hace alusión a ello. Insiste en que con la testigo Rivero se acredita la jornada cumplida por la accionante. Asimismo, cuestiona la imposición de costas a su parte. Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo de su postura, solicitando la revocación del pronunciamiento atacado. Hace reserva del caso federal.- II) Luego de analizar los argumentos expuestos por la quejosa, en su correlación con los fundamentos de la sentencia de origen y los medios de ilustración arrojados a la causa, adelanto que la pretensión recursiva solo puede prosperar en lo que hace a la distribución de costas.- En lo restante, el juez de grado -con atinado criterio- ha impuesto a la parte actora la carga de demostrar la fecha denunciada al demandar, puesto que es sabido que incumbe al trabajador la acreditación de sus afirmaciones en cuanto al ingreso a la demandada fuera de recibo (D.T., 2001-A, 454).- Así se ha sentado: ?La carga demostrativa referida a la fecha de ingreso al servicio pesa en cabeza del reclamante, y no puede considerársela satisfecha si los recibos de haberes coinciden con lo afirmado en el responde...? (D.T., 1994-A, 961). ?Si las pruebas aportadas no permiten considerar acreditada la fecha de ingreso invocada por el actor, no cabe sino atenerse a la fecha que denuncia su empleador.? (D.T., 1999-A, 82).- En ese marco, el intento de desvirtuar la valoración de la prueba testimonial resulta estéril, toda vez que la misma se muestra fruto de un razonable análisis (según el principio de la sana crítica exigido por el art. 386 del C.P.C.C., aplicable por remisión del art. 109 de la ley 3540).- La testigo de fs. 133, luego de señalar que es vecina de la madre de la actora en San Luis del Palmar y que no conoce a la demandada, aclara que todo lo sabe por su hija, que es amiga de la actora. Si bien alude a dos lugares en los que habría trabajado la actora para el Sr. Midón, no conoce a este último. En todo momento refiere que lo declarado proviene de lo que le transmitiera la accionante a su hija.- Como se colige, este testimonio resulta inconducente a los fines requeridos, dado que la declarante no ha tenido una directa percepción de las circunstancias relevantes a la hora de determinar la fecha de ingreso de la actora.- No corre mejor suerte el testimonio de fs. 134/135, ya que su interlocutora -también residente de San Luis del Palmar y vecina de la familia- se basa únicamente en los datos o referencias que le habría transmitido la mamá de la actora a su madre; de allí que no resulte idóneo para crear una convicción acabada sobre los hechos debatidos, en virtud de que estamos en presencia de manifestaciones vertidas por sujetos que no ha tenido una directa percepción sensorial de los hechos declarados, encontrando como único sustento lo que le manifestara quien es parte en el juicio.- Si la persona que encarna la fuente del conocer de los testigos por cuyo intermedio se hace llegar su voz al proceso es el mismo litigante que se beneficiaría con su declaración, es obvio que poco valor o fuerza probatoria puede adjudicarse a tales declaraciones; con el agravante de que se tratan de afirmaciones sustentadas precisamente en la sola aseveración de la parte contendiente, lo que origina una justificada desconfianza acerca de la verosimilitud de los mismos.- Los testigos tienen la obligación de señalar al juzgador aquellos acontecimientos que han pasado en un momento determinado, y que tuvieron ocasión de valorar como sucesos vividos y palpados, como realidades existentes en una época determinada, es decir que han presenciado o adquieren por directo y verdadero conocimiento de una cosa. En ello se encuentra su real valor. El testigo de oídas se remite a lo que le anuncian o transmiten, pero no puede afirmar y mucho menos confirmar lo acontecido, por lo tanto sus afirmaciones quedan en el plano de lo personal sin significar aportes valiosos a los fines pretendidos.? (Conf. Reflexiones sobre la prueba testifical frente al contenido del acta 2147 de la Cámara de Apelaciones del Trabajo por Carlos Pose, Derecho del Trabajo - 1994- A, p. 505 y ss.).- Sobre el particular, la jurisprudencia tiene dicho: ?Un testimonio tiene eficacia cuando se refiere a los hechos relevantes del pleito de los que el deponente ha tenido directa percepción sensorial. No vale lo que se sabe de oídas, es decir, vinculado con manifestaciones de otras personas, sean éstas terceros o las propias partes del juicio.? (Conf. Cám. 8º Civ. y Com. de Córdoba, 13-2-92, L.C.C.1992-817).- Las razones proporcionadas en sustento de los dichos no son sino exigencias lógicas y mínimas del examen que de la prueba testimonial debe realizar el juzgador en el marco de la sana crítica racional. Así, la credibilidad de la prueba en cuestión depende de la verosimilitud de los dichos del deponente, latitud y seguridad del conocimiento que manifiesta, razones de la convicción que declara, confianza que inspira, etc. En efecto, para que las declaraciones testimoniales tengan fuerza legal y convictiva deben ser veraces, sinceras, específicas, objetivas, imparciales, concluyentes y concordantes y no dar lugar a margen de dudas; recaudos éstos que no se verifican en el caso de las testimoniales referenciadas.- A tal conclusión se arriba, ponderando especialmente que a fin de conocerse el mérito o valor de la convicción que se deduzca de las declaraciones testimoniales, no debe atenerse al número de testigos, sino a su calidad, porque los testimonios se pesan, no se cuentan (Devis Echandía, H., Teoría Gral. de la Prueba Judicial, t. II, p. 247 y sgts.).- La fuerza probatoria de la declaración de un testigo está vinculada con la razón de sus dichos y, en particular, con las explicaciones que pueda dar acerca del conocimiento de los hechos a través de lo que sus sentidos percibieron.- De lo que antecede, se desprende que la prueba testimonial ha sido evaluada con razonabilidad, en su conjunto, como ?totalidad hermenéutica probatoria?, al decir de Peyrano (?El proceso atípico?, Ed. Universidad, Bs.As., 1993, ps. 131/137,

citado por Mabel de los Santos, "El juez frente a la prueba", J. A., T. 1996-I, p. 657).- En cuanto a las comunicaciones postales remitidas por la reclamante, es de destacar que los apercibimientos no juegan mecánicamente si no tienen un mínimo de apoyatura en los hechos probados de la causa, lo que no se da en la especie al no emerger de los elementos de prueba colectados el sustento fáctico en orden a la extensión de la vinculación laboral que nos ocupa.- Resta acotar que de acuerdo a la legislación aplicable a la relación habida entre las partes, al estar expresamente excluidos tanto de la L.C.T. como de la Ley de Jornada de Trabajo (art. 1, ley 11.544), carecen de jornada máxima de labor cuantificable por número de horas diarias o semanales, poseyendo un régimen específico al respecto; de allí la inconducencia del agravio relativo a la jornada laboral.- Por lo expuesto, no cabe sino confirmar el pronunciamiento atacado en lo que a estos aspectos concierne.- No arribo a la misma conclusión en lo atinente a los gastos del proceso. La imposición de costas a la parte vencida no reviste el carácter de un principio absoluto, sino que es susceptible de excepciones que están consagradas en el art. 88 "in fine" de la ley 3540; por lo que podríamos afirmar que nuestro sistema sigue el principio objetivo de la derrota atenuado.- Ello es así pues las leyes se fundan excepcionalmente en consideraciones de índole subjetiva, sea para eximir de la responsabilidad del pago de las costas al litigante vencido o bien para reconocer, incluso, la vigencia del principio opuesto (condena en costas al vencedor), en cuyas hipótesis la circunstancia objetiva de la derrota cede frente a la valoración de la conducta de las partes y/u otras circunstancias atendibles. (PALACIO-ALVARADO VELLOSO, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado, concordado y anotado"; Ed. 1989, t. III, p. 93).- El artículo de marras autoriza al tribunal a eximir total o parcialmente de costas al vencido cuando "encontrare mérito para ello". Tal expresión genérica, sin indicar los casos en que procede la exención, acuerda a los magistrados la facultad de interpretarla con un grado de flexibilidad que queda librado a su prudente arbitrio, valorándose cada caso en particular.- En general, puede señalarse que el apartamiento del principio objetivo del vencimiento y la consiguiente exención de costas al vencido, se justifica sobre la base de circunstancias objetivas que tornen manifiestamente injusta su imposición al perdedor en el caso concreto.- Si bien la norma en análisis indica como pauta para el sentenciante la consideración del éxito obtenido, no predetermina su criterio sino que le brinda la alternativa de compensar las costas o distribuirlas entre los litigantes, y aun en este caso no indica que el reparto deba ser aritmético sino prudencial y acorde con las peculiaridades de la causa.- Así se ha indicado: "La proporcionalidad para distribuir las costas en caso de vencimiento recíproco debe ponderarse con criterio jurídico y no puramente aritmético." (LL, 1984-B-465).- En ese marco, siendo que la actora no acreditó la fecha de ingreso aducida y la demandada no demostró la causa del despido, debe modificarse el orden de imposición de costas establecido en origen, distribuyéndose los gastos causídicos en el orden causado; eximiendo a la parte actora de solventar los honorarios profesionales de su apoderada en razón de la inoperancia a la hora de demostrar la cuestión fonal, resultando de toda obviedad que la falta de procedencia de las pretensiones aducidas obedecieron a la exclusiva culpa o negligencia de su mandataria en el ejercicio del arte abogadil, no pudiendo hacerse cargo la trabajadora de las costas generadas por su actuación inoficiosa.- Máxime que ello conduciría al absurdo de tener que validar que la actora obtenga la módica suma de \$1.032,50, que actualizada no llega ni a los cinco mil pesos, y la abogada cobre por su inoperancia, solo por primera instancia, más de \$20.000 en concepto de honorarios.- "La jurisdicción necesita, al igual que las partes, de defensores expertos en la técnica jurídica, a fin de que colaboren en el dictado de una sentencia justa. Incurre en culpa y es responsable el abogado que demuestra, en el curso del procedimiento, falta grave de idoneidad en la redacción de los escritos constitutivos y posteriores, es decir, en la conducción de toda la causa. Por ello, rechazar la demanda con costas a cargo del cliente, creando de ese modo un título ejecutorio a su favor, es un premio inmerecido para el abogado que, con su falta de pericia profesional, provocó la derrota." (CNCiv., Sala F, LL 1996- C-771, íd. 12/6/95, DJ, 1995-2-1082; en la misma orientación CNCiv., Sala E, 7/10/83, ED, 108-147). (Conf. CARLOS EDUARDO FENOCHIETTO, Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación, T. I, pág. 231, Ed. Astrea).- En la imposición de costas a los auxiliares de justicia (apoderados, letrados patrocinantes, entre otros), el fundamento de tal imposición no es el vencimiento, sino un fundamento subjetivo (culpa, negligencia, mala fe, etc.).- Así, el art. 52 del C.P.C.y C. aplicable al proceso laboral por remisión que efectúa el art. 109 de la ley 3540, dispone: "Sin perjuicio de la responsabilidad civil o criminal por el ejercicio de mandato, el mandatario deberá abonar a su poderdante las costas causadas por su exclusiva culpa o negligencia, cuando éstas fueran declaradas judicialmente...".- Sobre el punto, ha dicho esta Cámara: "Esta obligación refiere exclusivamente a la culpa o negligencia en el ejercicio del arte abogadil, cargando al letrado las costas que genere con su actuación inoficiosa; hablando de un campo propio originado en la locación de servicios o por el contrato de mandato. En este aspecto se ha entendido que la obligación primordial del abogado es impeler al procedimiento con un doble carácter ético y profesional, incidiendo éste último sobre la responsabilidad civil que deriva de las omisiones en el desempeño de su labor. Por ello el abogado es responsable civilmente por negligencias, omisiones y faltas en que incurra en la dirección de los juicios." (Sentencia N° 158/02, autos caratulados: "GOMEZ, JAVIER OSCAR C/MIGUEL ANGEL RODRIGUEZ S/IND.". Idem. Sentencia N° 56/03, Expte. N° 9428?, id. Resol. N° 758/03 expte N° 9665, in re "Ramírez G.E. C/ T.A.R.I. y/u otro s/medida cautelar?").- "Si se trata de la responsabilidad del letrado apoderado, como existe una

relación de mandato respecto de su cliente, está claro que esa responsabilidad por los daños ocasionados es consecuencia del incumplimiento culpable de las obligaciones a su cargo (CNCiv., Sala B, La Ley, v. 122, p. 570; Juris Arg. 1966, v. IV, p. 28); siendo así los profesionales abogados responsables por los daños y perjuicios que ocasionen por culpa o negligencia en el ejercicio de sus funciones específicas.? (MORELLO, SOSA y BERIZONCE, Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de Buenos Aires y de la Nación, T, II-A, p. 964 y ss.).- Las circunstancias apuntadas son configurativas de una actuación profesional por lo menos negligente, que justifica de modo pleno la imposición de las costas contemplada por el art. 52 del código ritual.- Por tanto, haciendo uso de la facultad conferida a los magistrados por el art. 88 ?in fine? de la ley N° 3.540, en cuanto permite eximir total o parcialmente de las costas a una de las partes cuando considere que existen elementos de juicio para así hacerlo, no cabe sino pronunciarse en el sentido indicado.- Solo cabe acotar que las normas procesales sobre costas en materia laboral deben ser interpretadas conforme a los principios del derecho del trabajo, especialmente el principio protectorio, debiendo fijarse las mismas con un criterio jurídico y no meramente aritmético (Cámara Laboral de Ctes., autos caratulados: ?BAEZ, IRMA NOEMI C/BADEN AUTOMOTORES S.A. Y/U OTROS S/IND.?, Sent. N° 98).- Sobre el tema, cabe traer a colación -por su pertinencia- lo resuelto por el STJ en los autos caratulados: ?GAUNA ELCIRA C/ ?DOS HERMANAS S.A.? Y/O PROP. Y/O RESP. S/ INDEM. ETC.?: ?...IX.- ... el fallo recurrido resulta arbitrario, pues la distribución de las causídicas se sujetó a parámetros puramente matemáticos. Y no se trata de efectuar un paralelo puramente aritmético entre lo que se admite y lo que se desestima, sino de valorar lo estimado y rechazado con criterio jurídico. En otras palabras, la distribución de las costas según el éxito obtenido por cada uno de los litigantes no implica un exacto balance numérico y porcentual en el resultado alcanzado respecto a las pretensiones aducidas, puesto que la exégesis racional de la norma -artículo 88 ley 3540- lleva inexorablemente a valorar la trascendencia de lo admitido y lo desestimado, no solo en el aspecto cuantitativo sino en su conjunto, de modo de apreciar prudencialmente cual será a juicio del juzgador el apropiado y equitativo prorrateo de lo que prospera...? (L01 - 21003052/6, Sentencia N° 48 del 07/07/2011).- En sendos pronunciamientos posteriores nuestro máximo órgano provincial viene manteniendo el criterio expuesto. (Expediente N° GXP - 6386/9, caratulado: ?GALFRASCOLI OMAR ANTONIO C/ AGUILAR NELIDA S/ PAGO POR CONSIGNACION LABORAL?, Sentencia N° 44 del 09/08/2013, entre otros).- En suma, tanto las costas de primera como de segunda instancia se distribuirán por su orden, eximiendo a la Sra. María Lorena Alderete a abonar las costas a su mandante, por aplicación de lo normado en los arts. 88 de la ley 3540 y 52 del C.P.C.C. de la Pcia., debiendo revocarse en este punto el pronunciamiento atacado.- No cabe avanzar en otras consideraciones que se muestran inconducentes para hacer variar el resultado de la queja. Ha dicho esta Cámara, en criterio que comparto: ?La ley no obliga al juez a seguir a los litigantes en todas sus argumentaciones, ni de refutar estas una por una, pues tiene amplia facultades para ordenar el estudio de los hechos y de las distintas cuestiones planteadas en forma metódica, asignándole el valor que corresponda a las que realmente lo tengan, prescindiendo de las que no influyan para formar convicción o no sirvan a los fines de la justa solución del pleito? (conf. CNCIV, Sala D, 20/12/67 E.D. t 23 pág. 485). Así votó.- A la misma cuestión, el Sr. Vocal, Dr. Gustavo S. Sánchez Mariño, dijo: que adhiere.- Que, en consecuencia, se da por finalizado el presente Acuerdo, pasado y firmado por ante mí, Secretaria autorizante, que doy fe.- SENTENCIA Corrientes, 09 de mayo de 2.017.- Por los fundamentos de que instruye el Acuerdo precedente, SE RESUELVE: 1°) RECEPTAR parcialmente el recurso de apelación impetrado por la parte actora, modificándose el Fallo N° 153 obrante a fs. 172/182, en los términos indicados ?ut-supra?. 2°) COSTAS, en la forma dispuesta en los Considerandos. 3°) INSÉRTESE copia al expediente, regístrese y notifíquese. Fecho, vuelva a origen.- Dr. Gustavo S. Sánchez Mariño Dra. Valeria Chiappe

020245E