

Diferencias Salariales Horas Extras Prueba

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Diferencias salariales. Horas extras. Prueba

Se rechaza el recurso de casación articulado contra la sentencia que admitió las diferencias salariales en virtud de la divergencia de los que correspondía abonar según el CCT 130/75 y lo efectivamente abonado, y no hizo lugar al rubro horas extras.

En la Ciudad de San Luis, a diez días del mes de mayo de dos mil diecisiete, se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros Dres. LILIA ANA NOVILLO, OMAR ESTEBAN URÍA - y llamado a integrar el Dr. NÉSTOR MARCELO MILÁN - Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos: ?LUCERO, JUAN CARLOS c/ AIELLO SUPERMERCADOS S.A. s/ COBRO DE PESOS - LABORAL DOC. NRO. 13-L-2011- RECURSO DE CASACIÓN? - IURIX EXP N° 211790/11.- Conforme al sorteo practicado oportunamente, con arreglo a lo que dispone el artículo 268 del Código Procesal, Civil y Comercial, se procede a la votación en el siguiente orden: Dres. OMAR ESTEBAN URÍA, LILIA ANA NOVILLO y NÉSTOR MARCELO MILÁN.- Las cuestiones formuladas y sometidas a decisión del Tribunal son: I) ¿Es formalmente procedente el Recurso de Casación? II) ¿Existe en la sentencia recurrida alguna de las causales enumeradas en el art. 287 del CPC y C.? III) Caso afirmativo de la cuestión anterior, ¿Cuál es la ley a aplicarse o la interpretación que debe hacerse de la ley en el caso en estudio? IV) ¿Qué resolución corresponde dar al caso en estudio? V) ¿Cuál sobre las costas? A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. OMAR ESTEBAN URÍA, dijo: 1) Que según constancias del sistema IURIX, con fecha 12/09/16 la apoderada de la parte actora, Dra. Ana Gabriela Rubbiani, interpone recurso de casación (Actuación N° ESC EXT 6088156/16), contra la Sentencia Definitiva dictada en fecha 01/09/16 por la Excma. Cámara de Apelaciones, en lo Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 1 de la Primera Circunscripción Judicial (Actuación N° SENTEN 6030873/16), que resuelve hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por la parte demandada, y revocar las condenas del punto 1) acápite a, b, c, f, g, h, del fallo impugnado, imponiendo las costas de ambas instancias en un 90% al actor y en un 10% a la accionada. El recurso se funda en el inc. 1 del art. 287 del CPC y C. 2) Que corresponde en primer término, determinar si se cumplen los requisitos establecidos por la Ley de Casación, a efectos de la admisibilidad del recurso en estudio.- Que del estudio de las constancias del sistema IURIX (Actuaciones de cédulas electrónicas N° 0016071605/16 y 0016071611/16 y escritos vía IOL actuaciones N° 6088156/16 (12/09/16) y 6147591/16 (23/09/16)), surge que ha sido impetrado y fundado en tiempo; gozando del beneficio de gratuidad por ser empleado y actor, siendo la resolución que se impugna una sentencia definitiva. Por lo que se ha dado cumplimiento a las exigencias contenidas en los arts. 286 y 289 del CPC y C., debiendo considerarse en este estudio preliminar y en mérito a lo dispuesto por el art. 301 inc a, del CPC y C, que el recurso articulado deviene formalmente admisible.- Los Señores Ministros, Dres. LILIA ANA NOVILLO y NÉSTOR MARCELO MILÁN, comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. OMAR ESTEBAN URÍA y votan en igual sentido a esta PRIMERA CUESTIÓN.- A LA SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN, el Dr. OMAR ESTEBAN URÍA, dijo: 1) Manifiesta la recurrente, que la sentencia definitiva de segunda instancia ha realizado una aplicación errónea del derecho, ya que se dejó de aplicar normativa que corresponde y la que corresponde se aplicó erróneamente. Agrega, que en efecto la sentencia recurrida, al rechazar el despido directo, por un lado y, admitir las diferencias salariales, por otro, incurre en una grave contradicción, además de apartarse de las disposiciones legales de los arts. 242, 243, 62, 63 y 1° LCT; arts. 1° y 2° ley 25.323 y 14 bis CN. Sostiene que los sentenciantes parten de una noción errónea del art. 140 LCT, inc. e), al relacionar la remuneración básica con la fecha de ingreso, siendo que el instituto aludido distingue claramente, la inclusión de la remuneración básica, independiente de la fecha de ingreso, en la parte pertinente expresa: "total Bruto de la remuneración básica o fija...". Destaca, que los Camaristas relacionan erróneamente el sueldo básico con la fecha de ingreso, cuando dicen: "pero sobre la base de tomar como fecha de ingreso el 9/6/1998 que no fue admitida en la sentencia, por lo que la verdadera diferencia es aún menor y no constituye injuria de suficiente gravedad que justifique el distracto?, siendo que el sueldo básico es una cifra independiente de la fecha de ingreso del trabajador, "es remuneración básica?, tal como lo indica el art. 140 inc. e) y que a ésta (remuneración básica), se le aplica los adicionales de convenio (antigüedad, presentismo, adicionales de convenio CCT 130/75), sino habría tantos sueldos básicos como fecha de ingreso se presentaren, por lo tanto, el decisorio impugnado parte de una premisa falsa, que nada tiene que ver con la disposición legal aludida supra. Manifiesta, que nada tiene que ver si el actor ingresó tal o cual día, para deducir si la remuneración básica era abonada correctamente, que las escalas salariales informadas por el Ministerio de Trabajo (art 8 LCT) hacen alusión a una categoría, prescindiendo de la fecha de ingreso, con el agravante de que la alzada no tuvo en cuenta las mismas al rechazar el despido directo en contravención a los arts. 1° LCT y 14 bis C.N., limitando su decisorio a la pericia contable, que no es vinculante, por lo tanto, al

apartarse de las escalas salariales informadas por el MTN, que lucen agregadas en autos a fs.343 vta., contraviene los arts. 1 LCT y 14 bis CN. Alega que los sentenciantes, al dar preeminencia a los valores obtenidos en la pericia contable, prescindiendo de las escalas salariales aportadas por el propio MTN a fs. 343vta., se apartan también del Principio de Progresividad. Éste es relativamente novedoso en el derecho del trabajo; establece que ningún cambio se puede realizar en el marco del contrato de trabajo, que implique una disminución o pérdida de un derecho, y en su caso, los cambios o modificaciones son sólo admisibles si son más beneficiosas para el trabajador. Destaca que el art. 1º LCT prescribe que: "El contrato de trabajo y la relación de trabajo se rige: a) Por esta ley. b) Por las leyes y estatutos profesionales. (...)?. Que el instituto transcrito supra es claro cuando expresa, en el apartado b), que la relación contractual se rige por las convenciones colectivas de trabajo, esto es el CCT 130/75, que nuclea la relación contractual mantenida entre las partes, en cuanto establece el sueldo básico (remuneración básica que indica el art. 140, inc. e) que debió percibir el actor, en consecuencia, el juzgador debió aplicar la normativa citada y no la supuesta información obtenida en la pericia contable. Agrega que las escalas salariales (sueldo básico) informadas por el MTN a fs. 343 vta., que determinan la diferencias de haberes a favor del actor, son vinculantes para el juzgador (art. 1 LCT, art. 14 bis CN), y que en igual sentido, el fallo en crisis también contraviene el art. 14 bis de la C.N, al no aplicar el CCT 130/75. Sostiene que el fallo, a su vez, lesiona el principio de congruencia, siendo que rechaza el despido directo, y por otro lado admite diferencias salariales, todo ello, en contravención al art.1 de la ley 25.323. Aduna, que la normativa citada es clara en cuanto a su procedencia: "de tratarse de una relación laboral registrada de modo deficiente" por lo tanto si hay diferencias salariales, están registradas de manera deficiente y también debió aplicar el magistrado el art. 2 de la misma ley. Manifiesta bajo el punto ?III.- SOBRE EL REINTEGRO BAJO CONCEPTO "402 CUMPLIMIENTO AUMENTO DE CONVENIO", que se resuelve en la sentencia recurrida que: ?Reintegro rubro 402: de acuerdo a la pericia contable el rubro corresponde a anticipos de sueldo recibidos por el trabajador, no siendo necesaria otra conformidad que la que implica su percepción". Alega, que si analizamos la "denominación" del rubro en crisis, esto es: ?402 CUMPLIMIENTO AUMENTO DE CONV?, nos damos cuenta que dista bastante de reflejar el propósito que dice cumplir la sentenciante. Agrega que el fallo, al modificar el sistema de pago dispuesto en el art. 140 inc. C, LCT, invierte la carga probatoria ?in dubio pro operario?, al receptor el rubro bajo análisis, como un adelanto de sueldo y siempre a favor del demandado. Destaca, que en igual sentido, lo ha informado el Sindicato de Empleados de Comercio a fs. 212 pto. 2, al expresar que: ?De acuerdo a la inspección realizada a la firma Aiello Supermercados S.A según acta de inspección de referencia y al posterior relevamiento de la documentación solicitada en la misma, se observa que": "2. En recibos de sueldo y según cod/402 un descuento no compatible con las retenciones de ley." Manifiesta que no se trata de si es un adelanto, o lo que fuera, la cuestión del desacierto jurídico es validar un rubro ?aumento de convenio?, que no está permitido por ley y menos aun es oponible, por haberse prestado conformidad al recibirlo; porque la legislación laboral es de orden público en cuanto a la protección del salario. Que la disposición recurrida, lesiona al art. 105 LCT, por remisión directa al CONVENIO N° 95 DE LA OIT - CONVENIO RELATIVO A LA PROTECCIÓN DEL SALARIO- Artículo 4, inc. 2) ratificado por la República Argentina (Dcto. Ley 11.594/56). A modo de conclusión, manifiesta que de validar nuestro STJ, la modalidad de pago in especie, propuesta por el Juez de Cámara y no devolver los importes indebidamente descontados a su mandante, bajo el RUBRO 402 CUMP. DE CONV., implicaría transformar las disposiciones legales de la OIT citadas (equiparables a nuestra Constitución art. 31 CN.), a la mera voluntad del Juzgador y/o del empleador. 2) Corrido el traslado de Ley, por decreto de fecha 26/09/16 (Actuación N° 6149209/16), el mismo es contestado vía IOL por ESC EXT 6191016/16 del 03/10/16, por el apoderado de la parte demandada Dr. José María Guillén. Manifiesta en su escrito de réplica, que el recurso debe rechazarse, ya que está dirigido al resultado del juicio y no a una denuncia concreta y detallada sobre en qué consiste la violación a la ley. Destaca que refiere violaciones a los arts. 242, 243, 62, 63, y 1 de la LCT.; arts. 1 y 2 ley 25.323 y 14bis de la CN.; 22 y 75 de la CN; pero no explica, muestra y demuestra, en que ha consistido la violación a esta normativa legal. 3) Por Actuación N° 6411048/16 del 18/11/16, obra el dictamen del Sr. Procurador General, quien se expide por el rechazo del recurso de casación, por ser formalmente improcedente, ya que el meollo de la cuestión es entrar de lleno en la valoración de la prueba y de los hechos. 4) Que a los efectos del análisis de esta segunda cuestión, y en armonía a lo que prescribe el art. 301 inc. b) del CPC y C., debe dilucidarse si en la resolución recurrida, existen alguna de las causales previstas en el art. 287 del código citado, y si el escrito de fundamentación se basta asimismo, caso contrario, el recurso deducido no podría prosperar. (STJSL, ?Kravetz Elias Samuel c/ Edesal S.A. - D. Y P. - Recurso de Casación?, 17-05-2007). Este Alto Cuerpo, tiene establecido jurisprudencialmente en el sentido que, para la procedencia del recurso de casación, se debe alegar sobre la correcta interpretación legal, indicando en modo claro y preciso, la forma que se ha violado la ley invocada en el fallo y cuál es la interpretación correcta; circunstancia que si no se cumplimenta en autos, el recurso en estudio debe ser rechazado (Cfr. Fallo ut-supra citado).- Que respecto al medio impugnatio intentado, cabe señalar, que una de las características típicas de la casación, es que solo tiene viabilidad en el caso que exista un ?motivo legal (causal); por ende no es suficiente el simple interés -el agravio- sino que se precisa

que el defecto o error que se le imputa al decisorio recurrido esté expresamente tipificado -objetivado- por ley?. Por ello puede acotarse, que su objeto es de delimitación restringida, pues esta ceñido por dos elementos fundamentales, a saber: ?a) debe tratarse de una misma cuestión sobre la que versa el proceso principal, como sucede en todo recurso; b) siendo esa vía extraordinaria, no puede referirse a la integridad del asunto ventilado en el juicio, vale decir que es preciso realizar una delimitación del tema recursivo? (Cfr. Juan Carlos Hitters, ?Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación? 2ª Edición, Librería Editorial Platense S.R.L., Pág. 213 - STJSL, ?Chávez Mirta Nora c/ Obra Social Personal De Ind. Químicas y Petroquímicas s/ Cobro De Pesos - Recurso De Casación?, 29-11-2007).- 5) Sentado lo anterior, adelanto que concuerdo con el dictamen del Procurador General, y los fundamentos expuestos por la parte recurrida. Considero, que el recurso se funda en una mera discrepancia con la valoración de los hechos y de la prueba efectuada por la Cámara en el fallo Actuación N° 6030873/16 de fecha 01/09/2016. En efecto, la recurrente intenta fundamentar el medio recursivo en una supuesta noción errónea del Tribunal, del art. 140 de la Ley de Contrato de Trabajo; como asimismo en la no aplicación de los arts. 242, 243, 62, 63 y 1° LCT; arts. 1° y 2° ley 25.323 y 14 bis CN, enumeración por demás genérica, sin especificar en el caso concreto traído a estudio, cómo dicha omisión perjudica y causa agravio a los derechos de su mandante. La Sentencia de Cámara admite las diferencias salariales que deben abonarse, en virtud de la divergencia entre lo que correspondía abonar, según el CCT N° 130/75, y lo efectivamente abonado (Considerando II), pero rechaza el rubro horas extras (Consid. III), en virtud de que ?...el accionante no ha dado cumplimiento a la indispensable carga de explicitar las pautas mínimas suficientes para que el órgano jurisdiccional pueda pronunciarse sobre la validez del pedimento, exigencia que es de insoslayable observancia para que puedan operar las reglas probatorias?. Al respecto se ha sostenido, que si bien la prestación de servicio puede ser acreditada mediante prueba testimonial, por dicho medio no puede probarse la realización de horas extras, ello así, dado que las mismas requieren una comprobación asertiva y concluyente. (Saucedo, Osvaldo Ramón y otros vs. Samuel Gutnisky S.A. y/u otros s. Indemnización /// Cámara de Apelaciones en lo Laboral, Corrientes, Corrientes; 03-2001; Rubinzal Online; RC J 322/04, en <http://www.rubinzalonline.com.ar/index.php?m=jurisprudencia&c=jurisprudencia&a=jurisprudencia>, acceso 13/02/17). Este Alto Cuerpo ha sostenido: ?Que en efecto, es sabido, que controvertido el trabajo en horas suplementarias, rigen las normas procesales que imponen a quien afirma la carga de la prueba (art. 375 CPCC). (SCBA, L 72999 S 25-10-2000; SCBA, L 101189 S 11-8-2010). ?La prueba de la petición relativa a los salarios por horas extra está a cargo de quien invoca haberlas realizado desde que no cabe declararlas precedentes por la sola circunstancia de no exhibir la patronal sus libros y registraciones laborales?. (SCBA, L 80599 S 27-8-2003)...? ?Al no discriminar con precisión, las horas extras en la demanda, impide corroborar su existencia frente a la vaguedad de las testimoniales producidas, descartando la posibilidad de suplirla, con la presunción del art. 55 de la LCT., como así lo viene sosteniendo la Jurisprudencia Nacional en materia de Trabajo...? (STJSL-S.J. - S.D. N° 32 /13, en autos ?Lucero Marina Raquel c/ Adecco Argentina S.A. s/ demanda laboral -Recurso de queja-? Expte. N° 16-L-10 - IURIX N° 202058/10, de fecha 24/04/13). Con relación al despido, la Cámara ha considerado acerca de, si las diferencias salariales justifican el distracto, que ?La pericia arroja por el periodo no prescripto una suma aproximada de \$ 1650, pero sobre la base de tomar como fecha de ingreso el 9/06/1998, que no fue admitida en la sentencia, por lo que la verdadera diferencia es aún menor y no constituye injuria de suficiente gravedad que justifique el distracto?. (El subrayado es propio). La Sentencia de primera instancia, (Actuación 4980384) de fecha 20/05/12, no considera probada la fecha de ingreso el 09/06/98, y tiene en cuenta la fecha que se consigna en los recibos de haberes. La recurrente cuestiona el valor probatorio dado por el a quem a la pericia contable y el no haber considerado las escalas salariales informadas por el Ministerio de Trabajo, fundamento que se encuentra vedado en el recurso de casación, por tratarse de materia de hecho y prueba privativa del tribunal de la causa. A mi juicio, la sentencia de Cámara Actuación N° 6030873/16 de fecha 01/09/2016, ha interpretado y aplicado correctamente la normativa aplicable al caso y no amerita su revisión, ya que la casación no constituye una tercera instancia, que autorice un nuevo análisis y valoración de los hechos.- Ello sin perjuicio de recordar aquí, que los jueces de los tribunales de casación deben ajustar la hermenéutica de la norma que regula el recurso y el encartamiento del hecho a lo expresamente establecido en la ley específica, no pudiendo soslayarse que para analizar las transgresiones constitucionales, o para determinar un criterio de justicia, existen otros remedios procesales que no son precisamente, los moldes estructurales en que debe transitar el juez de casación; tanto más cuanto su tergiversación traería como corolario, un abuso de poder que excedería los límites de la potestad jurisdiccional, que para la casación se les ha confiado (Cfr. STJSL, ?CEBADA JUAN CARLOS c/ NOEMÍ AGUERRIDO - DESALOJO - RECURSO DE CASACIÓN?, 02/11/05).- De este modo ?... está excluido del control de la Corte de casación el ejercicio de los poderes discrecionales del juez de mérito, siempre que sean ejercidas dentro de los límites de la autorización legal? (DE LA RÚA FERNANDO - RECURSO DE CASACIÓN, p. 312).- Por ende, no corresponde en esta oportunidad, juzgar los motivos que formaron la convicción del Tribunal que dictó la sentencia impugnada, señalándose al respecto que: ?es insuficiente que el recurso se limite a exteriorizar la discrepancia con las conclusiones del fallo, siendo menester que se demuestre que se haya incurrido en flagrantes incoherencias o la infracción de las

leyes de la lógica. Lo contrario es obligar a inferencias impropias de este recurso? (C.S. Bs. As.: In re - ?CARBONEL GREGORIO N° 23.785, FARIÑA JUAN N° 24.126).- Esto me lleva a sostener, que los argumentos vertidos en el escrito de fundamentación, no logran conmover, especialmente, la resolución del Tribunal de Alzada, y no es suficiente para demostrar que no se ha aplicado la ley correspondiente, o que se ha interpretado erróneamente, una norma legal. 6) Al respecto se tiene dicho, que asumir facultades de los tribunales de mérito, es crear una tercera instancia ordinaria. No puede pretenderse que por el recurso de casación, se llegue a este punto con el fin de reeditar la justicia material, de la sentencia de los Tribunales de grado, sino ?el restablecimiento del imperio de la Ley, y lleva por consiguiente una función pública con prescindencia de los intereses de las partes? (Cfr. STJSL, ?Romero Roque Daniel - Recurso De Casación?, 29-11-05, ?Baigorria Silvia Graciela c/ Saisa. - Demanda Laboral- Recurso de Casación?, 27-03-2007, entre otros). - Por tal motivo, corresponde subrayar, que la finalidad de carácter general que reviste el recurso de casación, es conseguir la uniformidad de la jurisprudencia, y la finalidad específica, es la de obtener la nulidad de una sentencia, que por errónea aplicación o interpretación de la norma legal sustantiva, en el caso concreto, fijado en sentencia definitiva por el Tribunal de mérito.- Que como consecuencia de lo expuesto, se considera que la Excma. Cámara no ha omitido aplicar el derecho correspondiente al caso, ni tampoco que se haya interpretado o aplicado erróneamente la normativa vigente, surgiendo así que no se dan los presupuestos señalados en el art. 287 CPC y C., por lo que corresponde desestimar el recurso articulado.- Los Señores Ministros, Dres. LILIA ANA NOVILLO y NÉSTOR MARCELO MILÁN, comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. OMAR ESTEBAN URÍA y votan en igual sentido a estas SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN.- A LA CUARTA CUESTIÓN, el Dr. OMAR ESTEBAN URÍA, dijo: Que, en consecuencia, corresponde rechazar el recurso de casación articulado. ASÍ LO VOTO.- Los Señores Ministros, Dres. LILIA ANA NOVILLO y NÉSTOR MARCELO MILÁN, comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. OMAR ESTEBAN URÍA y votan en igual sentido a esta CUARTA CUESTIÓN.- A LA QUINTA CUESTIÓN, el Dr. OMAR ESTEBAN URÍA, dijo: Costas al recurrente vencido. ASÍ LO VOTO.- Los Señores Ministros, Dres. LILIA ANA NOVILLO y NÉSTOR MARCELO MILÁN, comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. OMAR ESTEBAN URÍA y votan en igual sentido a esta QUINTA CUESTIÓN.- Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Sres. Ministros la Sentencia que va a continuación: San Luis, diez de mayo de dos mil diecisiete.- Y VISTOS: En mérito al resultado obtenido en la votación del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: I) Rechazar el Recurso de Casación articulado - II) Costas al recurrente vencido.- REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.- La presente Resolución se encuentra firmada digitalmente por los Sres. Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Dres. LILIA ANA NOVILLO, OMAR ESTEBAN URÍA y NÉSTOR MARCELO MILÁN, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis.- 019091E