

Despido Directo Improcedencia Incontestacion De La Demanda Efectos Indemnizaciones

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Despido directo. Improcedencia. Incontestación de la demanda. Efectos. Indemnizaciones Se hace lugar a la demanda por despido incausado, preaviso, aguinaldos, vacaciones, diferencias salariales, indemnización Art. 2 ley 25323 y horas extras, rechazándose la procedencia de la indemnización por falta de registración, en tanto no se envió copia a la AFIP del requerimiento cursado al empleador.

En la ciudad de San Salvador de Jujuy, a los 7 días del mes de marzo del año dos mil dieciséis fueron presentes en la sala de acuerdos de la SALA II DEL TRIBUNAL DEL TRABAJO los Dres. Domingo Antonio Masacessi, Hugo César Moisés Herrera y Amalia Inés Montes, quienes vieron el Expte C-019663/2014 caratulado: ?DESPIDO: VICTOR ALEJANDRO TARIFA c/ TOMAS ALFREDO RODRIGUEZ y HECTOR A. POLITTI?, luego de un intercambio de opiniones: El Dr. Masacessi, dijo: I. - El juicio que nos ocupa se inicia por demanda interpuesta por el Dr. Germán Enrique Mallagray en representación de VICTOR ALEJANDRO TARIFA y en contra de TOMAS ALFREDO RODRIGUEZ y HECTOR ANTONIO POLITTI ?por diferencias de haberes, indemnización por antigüedad, sustitutiva por falta de preaviso, integración mes despido, horas extras, s.a.c., vacaciones proporcionales, indemnización ley de empleo, indemnización art. 9 de la ley 25013 y entrega de certificaciones de servicios?. - En lo que para el caso interesa relatan que el trabajador se desempeñaba como ?operario? lavador de automóviles? con turnos extras diarios como ?sereno? del lavadero. El lavado de autos lo realizaba junto con dos compañeros entre los cuales se intercambiaban tareas lavando el exterior, aspirado e interior. El horario de trabajo se extendía de lunes a sábado de 08:00 a 12.00 y 14.00 a 21:30 y por la noche de 21:30 a 8.00 , ya que dormía y vivía en una pieza ubicada en el lavadero. La remuneración percibida ascendía a la suma de \$1800 mensuales. El 30-05-2013 fue despedido en forma verbal y sin justa causa. Los dos demandados se encargaban de las tareas administrativas quienes al mismo tiempo daban las directivas. Concluida la jornada de lavado empezaban las de sereno quien se encargaba de cuidar vigilar y recorrer el lugar. No se le entregaba ropa de trabajo además tenían un continuo mal trato con todos los empleados. El despido se produce cuando Rodríguez cierra el lavadero llamado el ?Planeta del Camión? y le manifestaron a Tarifa que no necesitaban más de sus servicios porque tenían otros empleados. Como consecuencia de ello el 06-06-13 el trabajador envía a la patronal un TLC a los fines de que ratifique el despido verbal solicitando además se le regularice la situación laboral y el pago de sueldos adeudados. Los demandados rechazaron el telegrama por lo que hace efectivo el apercibimiento y se considera injuriado y despedido sin justa causa y por exclusiva culpa de la patronal, intimado al pago de las indemnizaciones correspondientes. - Practican planilla de liquidación, ofrecen pruebas y peticionan. - II. - A fs. 27 por decreto de fecha 26-05-2015 se ordena el traslado y notificación de demanda. Los demandados se notifican conforme lo informado por Oficio de la Policía a fs. 30 ?en persona?. - A fs. 33 se tiene por contestada la demanda en los términos del Art. 51 del CPT y se llama autos para sentencia. Dicho proveído es notificado a fs. 38/39, encontrándose a la fecha firme y consentido. - III. - En relación al valor del silencio en esta etapa del proceso, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia ha sostenido que "el silencio opuesto a las afirmaciones de los hechos lícitos alegados hacen presumir la veracidad de los mismos, siendo innecesaria la producción de la prueba ofrecida respecto de ellos, al no encontrarse controvertidos y en principio, debe tenérselos por ciertos" (Art. 919 del Código Civil y Arts. 300 inc. 1º y 197 del Cód. Proc. Civil; conf. L.A. N° 27 N° 49. De conformidad a lo referido, se releva a la parte actora de la carga de la prueba de los hechos lícitos invocados, que deben ser tenidos por ciertos, a menos que resulten inverosímiles, o alguna prueba o elemento de juicio arrimado demuestre lo contrario. - Al respecto el Superior Tribunal de Justicia ha señalado que "todo lo expuesto en la demanda se presume en principio cierto, salvo las circunstancias de su inverosimilitud, contradicción o de su falsedad. Es decir que el juez, partiendo de una verdad presunta contenida en la demanda ha de establecer si del análisis de la prueba de todos los antecedentes, con periodo probatorio formal o sin él, no puede ser causa suficiente para que se le atribuya a la otra derechos que no tiene..." (L.A 38, N°629). - Aclarado el valor que corresponde darle a la conducta procesal de la demandada debo señalar que el solo hecho de que no se contestó demanda no releva al juzgador de su deber de verificar los extremos alegados por el promotor de la causa, cuya pretensión debe rechazarse en caso de no ajustarse las probanzas arrimadas al proceso, a las circunstancias fácticas enunciadas (L.A. N°41, F°1536/1540, N° 563 del 29/12/98). - IV. - A partir de lo referido y analizando las constancias de autos puedo afirmar que debe tenerse por cierta la relación de empleo en tanto es un hecho lícito no negado por la demandada debidamente citada a juicio, como el hecho de la fecha de ingreso y la finalización del contrato, la categoría, la falta de registración, el convenio colectivo aplicable 427/05, las diferencias salariales, etc. - Una breve consideración sobre algunos rubros demandados: Horas Extras Atento el horario de trabajo que

expresan cumplía el actor en las tareas propias del lavadero y aquellas que realizaba como sereno resulta que el mismo no dormía nunca, pero al formular el reclamo de tan solo 4 horas extras al 50 % seis días a la semana y 14 horas extras al 100 % correspondientes a los días domingos si resulta posible el mismo, se torna razonable y por ende ajustado a derecho. - Multa del Art. 80 de la LCT No obra constancia en autos que el trabajador hubiera formulado intimación requiriendo la entrega de las certificaciones de servicios en la forma y modo establecido por el Art. 45 de la ley 25345 y el Decreto 146/2001 que establece que ?El trabajador quedará habilitado para remitir el requerimiento fehaciente al que se hace alusión en el artículo que se reglamenta, cuando el empleador no hubiera hecho entrega de las constancias o del certificado previstos en los apartados segundo y tercero del Art. 80 de la LCT y sus modificatorias, dentro de los treinta (30) días corridos de extinguido, por cualquier causa, el contrato de trabajo?. - Indemnización del Art. 2 de la ley 25323 Habiéndose procedido a la intimación del pago de la indemnización por despido y la sustitutiva del preaviso (ver fs. 6) corresponden que las mismas se incrementen en un 50 % tal como lo establece la norma. - Indemnización Art. 9 de la LNE (24013) El trabajador encontrándose vigente el contrato de trabajo requirió la registración indicando fecha de ingreso, categoría y remuneración correspondiente (ver fs. 5) y los demandados no solo no lo hicieron sino que contestaron negando la relación laboral (Ver fs. 7); ergo correspondería el pago de lo normado por el Art. 8 y no el 9 de la ley 2013 invocado erróneamente. Esto no es impedimento para el Tribunal en virtud del ?iura novit curia? (Art. 18 del CPT). Efectivamente la norma es cuestión dispone: ?El empleador que no registrare una relación laboral abonará al trabajador afectado una indemnización equivalente a una cuarta parte de las remuneraciones devengadas desde el comienzo de la vinculación, computadas a valores reajustados de acuerdo a la normativa vigente. En ningún caso esta indemnización podrá ser inferior a tres veces el importe mensual del salario que resulte de la aplicación del artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo (t.o. 1976)?. Ahora bien sucede que para que proceda el pago de esta indemnización es condición sino cuan num enviar dentro de las 24 horas copia del requerimiento a la AFIP, así lo requiere el Art. 11 de la ley 24013 al establecer que ?...el en todo caso, no después de las 24 horas hábiles siguientes, a remitir a la Administración Federal de Ingresos Públicos copia del requerimiento previsto en el inciso anterior?. En consecuencia debe rechazarse este rubro por falta de cumplimiento de los recaudos legales (Arts. 8 y 11 de la ley 24013). - Vacaciones Encontrándose denunciado un salario de \$ 5.230,00 las vacaciones proporcionales a la extinción que son las únicas que pueden reclamarse (ver Arts. 156 y prohibición del Art. 162) no puede nunca ascender a \$ 10.460,00. - Aguinaldos Se reclaman tres aguinaldos lo que es correcto pero conviene aclararse que corresponden a los dos medios aguinaldos del 2012 y al primero del 2013. - Entrega de certificaciones de servicios Encontrándose este rubro demandado corresponde conforme lo manda el Art. 80 de la LCT condenar a los demandados a su cumplimiento para lo cual se le concede el término de SESENTA DIAS (contados a partir del siguiente que el fallo quede firme) y en caso de incumplimiento se le aplicará una sanción conminatoria a favor del trabajador y que se graduará prudencialmente hasta el efectivo cumplimiento (Art. 23 de la ley 4055). - Por todo lo anterior y lo normado por los Arts. 57, 80, 156, 162, 231, 232, 245 y concs. de la LCT t.o., Art. 45 de la ley 25345, Art. 9 de la ley 24013, Art. 18 y concs. del CPT la demanda debe prosperar por los rubros e importes que se indican seguidamente: 1) Tarifa Víctor Alejandro FECHA INGRESO 09/01/2007 Periodo Trab FECHA DESPIDO 30/05/2013 6años, 3 m, 21 ds MEJOR REMUNERACIÓN NORMAL Y HABITUAL \$ 5.230,00 INDEM. x ANTIG. Total Indemnización Art. 245 L.C.T. 7 Años de Antigüedad Total \$ 36.610,00 60.557,50 PREAVISO Indemnización Art. 232 L.C.T. 2 Meses \$ 10.460,00 17.302,14 S.A.C. PROP. Art.123 L.C.T. SAC 1º Sem/\$ 5.230,00 8.651,07 S.A.C. 1º Sem./13 \$ 2.179,17 3.604,61 VACACIONES Días vacaciones Período Vac. No g. prop/13 8,75 Prop \$ 1.830,50 3.027,88 INDEM. Ley 25323 Art. 2 \$ 23.535,00 38.929,82 Dif. Salariales \$ 48.000,00 79.397,98 Mes de Mayo/13 \$ 5.230,00 8.637,57 Horas Extras 50% \$ 47.520,00 78.604,00 Horas Extras 100% \$ 22.176,00 36.681,87 TOTAL DE ESTA PLANILLA \$ 202.770,67 AL 02/03/16.... 335.394,45 Son Pesos: Trescientos treinta y cinco mil trescientos noventa y cuatro con 45/100.- En consecuencia la demanda prospera por la suma de TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 335.394,45) calculado al 2-3-2016 y de allí hasta el efectivo pago deberá añadirse la tasa activa hasta el efectivo pago. - V. - Propicio se regule al Dr. GERMAN ENRIQUE MALLAGRAY la suma de SESENTA Y SIETE MIL PESOS (\$ 67.000,00) por la labor profesional cumplida en autos. (Arts.2,3,4,5,6,7,8,10 y concs. de la ley 1687/46). Para lo anterior consideramos el mérito de la labor profesional, el resultado obtenido, el monto de la condena, etc. Los mismos están calculados a la fecha del fallo y deberán repotenciarse hasta su efectivo pago de igual modo que el monto de la condena. Además se le deberá añadir IVA si correspondiere. - VI. - Las costas se imponen la vencida no obstante el rechazo de algunos rubros porque así lo dispuso por doctrina legal sentada por el STJ en L.A. N° 45, F° 336/339, N° 148; L.A. N° 48, F° 1320/1322, N° 477, L.A. N° 55, F° 22/24, N° 5, entre otros y lo normado por el Art. 95 del CPT. - Tal es mi voto. - El Dr. Hugo César Moisés Herrera, dijo: Me adhiero a lo propiciado por el preopinante. - Así voto. - La Dra. Amalia Inés Montes, dijo: Presto mi adhesión a lo resuelto por Presidencia de Trámite en su voto. - Por todo lo anterior la SALA II del TRIBUNAL DEL TRABAJO de la

provincia de Jujuy, fallando en definitiva: RESUELVE: 1ro. -) Hacer lugar a la demanda promovida por VICTOR ALEJANDRO TARIFA en contra de TOMAS ALFREDO RODRIGUEZ y HECTOR ANTONIO POLITTI ?por despido incausado, indemnización substitutiva de preaviso, aguinaldos, vacaciones, pago mes de mayo, diferencias salariales, indemnización Art. 2 ley 25323 y horas extras?, condenándose a estos últimos a abonar al primero de los nombrados la suma de TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 335.394,45) calculado al 2-3-2016 y de allí hasta el efectivo pago deberá añadirse la tasa activa hasta el efectivo pago; todo conforme se propicia en el primer voto de éste acuerdo. - 2do. -) Condenar a los accionados a la entrega de las certificaciones de servicios y de cesación de servicios en el término de SESENTA DIAS (contados a partir del siguiente que el fallo quede firme) y en caso de incumplimiento se le aplicará una sanción conminatoria a favor del trabajador y que se graduará prudencialmente hasta el efectivo cumplimiento (Art. 23 de la ley 4055). - 3ro. -) Rechazar la demanda promovida por VICTOR ALEJANDRO TARIFA en contra de TOMAS ALFREDO RODRIGUEZ y HECTOR ANTONIO POLITTI ?por multa del Art. 80 de la LCT y Art. 8 de la ley 24013?, conforme se propicia en los considerandos del primer voto. - 4to. -) Regular al Dr. GERMAN ENRIQUE MALLAGRAY la suma de SESENTA Y SIETE MIL PESOS (\$ 67.000.00) por la labor profesional cumplida en autos. (Arts,2,3,4,5,6,7,8,10 y concs. de la ley 1687/46). Los mismos están calculados a la fecha del fallo y deberán repotenciarse hasta su efectivo pago de igual modo que el monto de la condena. Además se le deberá añadir IVA si correspondiere. - 5to. -) No obstante encontrarnos ante vencimiento parcial y mutuo las costas se imponen totalmente a los demandados conforme doctrina legal sentada por el STJ en L.A. N° 45, F° 336/339, N° 148; L.A. N° 48, F° 1320/1322, N° 477, L.A. N° 55, F° 22/24, N° 5, entre otros y lo normado por el Art. 95 del CPT. - 6to. -) Hacer saber, agregar copia en autos, etc. -

028329E