

## Despido Horas Extraordinarias Valoracion De La Prueba Sana Critica Tasa De Interes

### JURISPRUDENCIA

### Despido. Horas extraordinarias. Valoración de la prueba. Sana

crítica. Tasa de interés Se hace lugar a la demanda por despido iniciada por la trabajadora dado que acreditó la realización de horas extras sin la debida registración y pago. Para resolver así, el tribunal interviniente analizó y valoró la prueba producida en autos y, de acuerdo a los principios de la sana crítica, interpretó acreditada la irregularidad denunciada como injuria laboral.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 11 días del mes de julio de 2.018, reunida la Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, para dictar sentencia en la causa del epígrafe, y de acuerdo al correspondiente sorteo, se procede a votar en el siguiente orden: La Doctora Gloria M. Pasten de Ishihara dijo: I. La sentencia de fs. 351/356 ha sido recurrida por las partes a tenor de los memoriales de agravios que lucen a fs. 357/359 (parte actora) y fs. 360/368 (parte demandada). Estas presentaciones merecieron las oportunas réplicas que lucen a fs. 374/375 y fs. 379/381. II. Memoro que en los presentes autos, la Sra. Jueza A Quo decidió aceptar -en lo principal- la demanda interpuesta por la Sra. Mendez. La persona trabajadora accionó en procura del cobro de las sumas de dinero que estimó adeudadas en concepto de diferencias salariales e indemnizatorias, producidas como consecuencia de la deficiente liquidación final que se le canceló en oportunidad de ser desvinculada de GARBARINO S.A. Sostuvo que se hallaba erróneamente categorizada, abonándosele sumas inferiores a las que debió percibir por realizar funciones de superior responsabilidad (en el caso, como cajera). Además, peticionó por la falta de cancelación de horas extraordinarias trabajadas, las que también incluyó dentro de la base salarial y revelan la existencia del crédito que reclama. La Sra. Jueza que me precedió, previo examen de las pruebas producidas en el autos (en particular: la prueba testimonial) consideró acreditada la realización del trabajo fuera del horario pactado inicialmente con su empleadora y, frente a ello, juzgó procedente la pretensión respecto de las horas extraordinarias. Respecto al reclamo por diferencias salariales conforme una categoría distinta a la que se hallaba inscripta, los elementos aportados no resultaron suficientes a los fines de comprobar la efectiva realización de las tareas que invocó (cajera) y tampoco revistieron entidad como para demostrar la existencia de los pagos extracontables denunciados en el inicio. En definitiva, la Sra. Jueza de Primera Instancia derivó a condena los conceptos que individualizó en el considerando IV del pronunciamiento; créditos a los que adicionó los intereses a los que remite el Acta CNAT 2601 desde que cada suma resultó debida y hasta su efectivo pago. Las costas procesales resultaron impuestas a cargo de la parte demandada. III. La parte actora apela la sentencia dictada en anterior instancia. Se queja frente al rechazo de su pretensión por el reconocimiento de las funciones de cajera las cuales -insiste- considera acreditadas mediante la prueba de testigos aportada por su parte. Critica la valoración de la prueba de testigos que realizó la Sra. Magistrada que me precedió y peticiona un nuevo examen de la cuestión que atienda las aristas esgrimidas en su reclamo inaugural. Cuestiona los intereses cuya aplicación fue dispuesta por la Sra. Jueza de anterior instancia y solicita se adicionen los accesorios que contempla el Acta CNAT 2630. Finalmente, por propio derecho, el letrado interviniente apela los honorarios que fueron regulados a su favor por entender que lucen reducidos. A su turno, la parte demandada también cuestiona el fallo dictado por la Sra. Jueza de Primera Instancia. Se queja por la decisión de aceptar el reclamo deducido en concepto de horas extraordinarias y la condena por las diferencias salariales a la que se arribó en la liquidación practicada en el pronunciamiento. Controvierte el análisis de la prueba testimonial, en particular, los argumentos que expone la anterior sentenciante para desvirtuar el aporte de los declarantes propuestos por su parte. Apunta la omisión de análisis de los instrumentos contables llevados por la empresa demandada. Rechaza el progreso de los conceptos admitidos por la anterior juzgadora al practicar la liquidación de la sentencia, los cuales conforme los términos del recurso que interpone, en su visión no deberían prosperar. Rebate la aplicación de la sanción que contempla el art. 2 de la ley 25.323, la tasa de interés que dispuso adicionar y la forma en que resultaron distribuidas las costas. Finalmente, apela por considerar elevados los honorarios fijados a favor de la representación letrada de la parte actora y del perito contador y, por propio derecho, recurre por entender reducidos sus emolumentos. IV. Cuestiones de orden metodológico conducen a dar tratamiento, en primer término, a los planteos deducidos por la parte demandada. Al respecto adelanto que, de compartirse la solución que propongo, los mismos deberán ser desestimados. Comparto el análisis de las pruebas que realizó la anterior juzgadora. Sobre la valoración de las mismas, corresponde recordar que para formar convicción respecto a la solución de los puntos en controversia, la selección y valoración de las pruebas que se realice en un pronunciamiento es una facultad exclusiva de quien juzga y -en virtud de lo prescripto en el art. 386 del CPCCN- puede considerar las que estimen relevantes y conducentes para la mejor solución del litigio. Además, en el terreno de la apreciación de la prueba, el art. 386 del CPCCN exige la realización de un análisis de acuerdo con los principios de la sana crítica. Frente a estos postulados, coincido

con lo resuelto respecto a que se ha acreditado en el expediente la realización de trabajo en tiempo extraordinario. La prueba de testigos aportada por la reclamante ilustró respecto a la veracidad de los asertos efectuados en tal sentido en el escrito de demanda, sin que -a diferencia de lo pretendido por la parte demandada- las declaraciones de los deponentes ofrecidos a instancia de su parte puedan conmovir la decisión adoptada. La observación que la anterior Magistrada efectúa respecto a la falta de objetividad de los testigos que se desempeñaron como Gerentes de la empresa y que comparecieron a prestar declaración -aspecto frente al cual se agravia la parte demandada-; a mi modo de ver resulta de inoficioso tratamiento toda vez que, más allá de la apuntada circunstancia (que conduciría en todo caso a examinar sus relatos con mayor estrictez) lo cierto es que en lo controvertido, luego de negar el trabajo en exceso a la jornada legal, no existe un respaldo en el relato de los declarantes tendiente a contrarrestar objetivamente y en concreto, la negativa que la parte demandada expone en su respuesta respecto a la cuestión; es decir, por ejemplo, no se relata quien o quienes realizaban los horarios en el sector ventas en donde se desempeñó la Sra. Méndez cuando -conforme lo ha sostenido la parte demandada en el conteste- la misma culminaba el horario laboral convenido en el contrato. Tampoco constituyen elementos idóneos para el examen, las planillas de horarios a las que se remite la parte demandada en su apelación y que fueron expuestas al Sr. perito contador tal como surge de la respuesta a los puntos periciales que lucen a fs. 305 vta. (en especial, ptos c) y pto. d). Ello así, toda vez que se trata de anotaciones unilaterales de la parte demandada, donde la accionante no ha tenido injerencia en su confección y, más allá de ello, corresponde resaltar que dichos formularios carecen de rúbrica ante el organismo de contralor y no prevén en su diseño los campos correspondientes a las horas suplementarias por las que se consulta, (v. fs. 305 vta.); circunstancias que de todas maneras, los convierte en estériles a los fines probatorios que la parte demandada intenta. Por lo expuesto, sugiero el rechazo de la queja deducida y propongo se confirme la decisión adoptada en anterior instancia. Atento lo antes examinado, los restantes tramos del memorial recursivo tendiente a replicar las diferencias salariales que han sido receptadas, se tornan de abstracto tratamiento. Considero que también debe confirmarse el progreso de la sanción que contempla el art. 2 de la ley 25.323 y comparto lo resuelto respecto a que su cálculo debe efectuarse considerando las diferencias salariales que fueron admitidas (v. fs. 354 vta. del fallo). El recurrente sostiene que es errónea la decisión de la Sra. Jueza de anterior instancia porque su mandante actuó conforme a derecho, abonando la indemnización correspondiente. Entiendo que no le asiste razón en su planteo porque de acuerdo a la solución sugerida en los considerandos precedentes, a través de la que propongo confirmar las diferencias indemnizatorias acogidas en la instancia anterior, lo cierto y concreto es que la liquidación final que la demandada puso a disposición de la accionante resultó, en definitiva, menor que la que debió abonar. Dicha circunstancia, obligó a la persona trabajadora a iniciar las presentes actuaciones, para procurar el cobro de las diferencias referidas. Consecuentemente y dado que, tal como lo examinó la Sra. Jueza que me precedió, se encuentran cumplidos los recaudos previstos por la norma, propongo confirmar la sanción impuesta en los términos del art. 2º de la ley 25.323. En cuanto a los términos volcados en el memorial deducido por la parte actora tendientes a insistir en que sea reconocido el desempeño de la labor de cajera; adelanto que la pretensión -tal como ha sido resuelto en la anterior instancia- no resultará favorable. Advertido que el planteo recursivo no cumple con las previsiones del art. 116 de la LO, antes bien, se trata de expresiones de disconformidad con lo decidido por la anterior juzgadora. La parte apelante no controvierte el análisis -el cual comparto- de los elementos de prueba de autos, y en particular, respecto a la prueba de testigos tal como lo explicitó la Sra. Jueza de Primera Instancia, resulta carente de precisiones y de un relato concreto y circunstanciado -el que además observo que tampoco se efectuó en el libelo inaugural- ni establecer en qué consistían las tareas alegadas; y en este aspecto (a diferencia de lo examinado en oportunidad de evaluar el progreso de las horas extraordinarias reclamadas) la parte demandada ha dado su versión y se halla acreditado, la especificidad de dicha tarea y su desempeño diferenciado del resto de las categorías y labores que se llevaban adelante en el local comercial de la demandada. Por lo expuesto, sugiero se confirme la decisión de anterior instancia. Ambas partes cuestionaron en sus memoriales lo resuelto en torno a la tasa de interés que la anterior Magistrada dispuso aplicar. En lo sustancial, he de proponer el rechazo de la crítica planteada por la parte demandada y que se recepte parcialmente la objeción que deduce la parte actora. Entiendo que no puede admitirse la aplicación de la tasa de interés que pretende la parte accionada (prevista por el Acta CNAT 2357) y, a su respecto debe confirmarse la aplicación de los accesorios a los que remite al Acta CNAT 2601 conforme los alcances que seguidamente se exponen. En primer término, y tal como lo he señalado en otras oportunidades, la tasa de interés tiene como objetivo mantener incólume el contenido de la sentencia; la integridad del crédito de naturaleza alimentaria y evitar que el transcurso del tiempo lo convierta en irrisorio. En este contexto, si bien la tasa establecida en el Acta 2357 del 7/5/02 al principio fue adecuada, esta Cámara advirtió que en la actualidad y frente a los ajustes y variaciones económicas financieras que surgen de elementos propios de la realidad, quedó desajustada y sin posibilidades de disipar la existencia de un agravio patrimonial. Lo resuelto en grado al respecto, se encuentra adecuadamente fundamentado -con remisión al Acta N° 2601 de esta Cámara- que se ajusta a lo dispuesto en el inc. c) del art.768 del CCCN en tanto, en definitiva, se remite a una tasa de interés de una entidad bancaria pública que funciona bajo la égida del Banco Central de la República Argentina. Es pertinente agregar que esta

Cámara resolvió en el Acta N°2630 del 27/4/2016 mantener, a partir de la fecha de la última publicación, la tasa a la cual se remite el Acta N°2601 (tasa nominal anual vigente para préstamos personales de libre destino del Banco Nación) que asciende al 36%. Por ello, propongo se confirme lo decidido, con las aclaraciones anteriormente expresadas, propiciando su aplicación hasta el 30 de noviembre de 2017. Luego y a partir del 1/12/2017, sin perjuicio de dejar a salvo mi opinión, considero que resulta aplicable lo dispuesto en el Acuerdo que por mayoría dio origen al Acta CNAT 2658 de fecha 8/11/2017 donde se dispuso el cómputo del interés que resulte de la Tasa activa efectiva anual vencida, cartera general diversa del Banco Nación y hasta su efectivo pago. Por lo expuesto, lo decidido en anterior instancia deberá modificarse en el sentido anteriormente indicado. V. En cuanto a las demás alegaciones vertidas, tendré en cuenta que es jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que no resulta necesario seguir a las partes en todas y cada una de sus argumentaciones, bastando hacerse cargo de las que resulten conducentes para la decisión del litigio (Fallos 272:225; 274:113; 276:132; 280:320) y, con tal base, no las encuentro eficaces para rebatir la valoración realizada precedentemente. VI. Conforme forma en que ha quedado resuelta la cuestión, no encuentro razones que habiliten a modificar la forma en que resultaron impuestas las costas en anterior instancia. Por ello, propongo se confirme el temperamento adoptado en anterior grado. VII. Sobre las regulaciones de los honorarios que han resultado apelados, teniendo en cuenta el mérito, calidad, eficacia y extensión de los trabajos cumplidos, el resultado del pleito y lo normado por el art. 38 de la LO, disposiciones arancelarias de aplicación y vigentes a la época de las tareas ponderadas a los fines regulatorios (arts.1, 6, 7, 8, 9, 19 y 37 de la ley 21.839; cfr. arg. CSJN, in re ?Francisco Costa e Hijos Agropecuaria c/ Provincia de Buenos Aires s/daños y perjuicios?, sentencia del 12/9/1996, F: 319: 1915), considero que los porcentajes establecidos a favor de la representación letrada de la parte actora y de la demandada lucen reducidos, motivo por el cual propongo se eleven al ...% y al ...%, respectivamente del monto de la condena incluidos los intereses. En cambio, lucen adecuados los emolumentos fijados a favor del perito contador y sugiero mantenerlos. VIII. En orden a las costas de esta etapa, en idéntico sentido al adoptado en primera instancia, sugiero sean impuestas a la parte demandada, en su carácter de objetivamente vencida (art. 68 CPCCN). Además, propicio regular los honorarios correspondientes a las labores dirigidas a esta Alzada, a favor de la representación letrada de la parte actora y de la demandada, respectivamente, en el ...% de lo que les corresponda percibir en la instancia anterior (art. 38 LO y art 14 ley 21.839). IX. En definitiva, de aceptarse mi voto, correspondería: 1) Confirmar el pronunciamiento dictado en anterior instancia y disponer que al capital de la condena, se le adicionen los intereses a los que remiten las Actas CNAT 2601, 2630 y 2658 según lo expresado en el considerando respectivo; 2) Elevar los honorarios regulados en anterior etapa a favor de la representación letrada de la parte actora y los de la parte demandada, en el ...% y el ...%, respectivamente, porcentajes que deberán ser calculados sobre el capital de condena incluidos los intereses; 3) Confirmar la regulación de honorarios correspondiente al perito contador; 4) Costas y honorarios de Alzada conforme se determina en el considerando VIII). La Dra. Graciela A. Gonzalez dijo: Que adhiere al voto que antecede, por análogos fundamentos. A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, SE RESUELVE: 1) Confirmar el pronunciamiento dictado en anterior instancia y disponer que al capital de la condena, se le adicionen los intereses a los que remiten las Actas CNAT 2601, 2630 y 2658 según lo expresado en el considerando respectivo; 2) Elevar los honorarios regulados en anterior etapa a favor de la representación letrada de la parte actora y los de la parte demandada, en el ...% y el ...%, respectivamente, porcentajes que deberán ser calculados sobre el capital de condena incluidos los intereses; 3) Confirmar la regulación de honorarios correspondiente al perito contador; 4) Costas y honorarios de Alzada conforme se determina en el considerando VIII); 5) Hacer saber a las partes que, de conformidad con lo establecido en las Acordadas Nro. 11/14 de fecha 29/04/14 y Nro. 3/15 de fecha 19/2/2015 de la CSJN, deberán adjuntar copias digitalizadas de las presentaciones que efectúen, bajo apercibimiento de tenerlas por no presentadas. Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (art.4º, Acordada CSJN N° 15/13) y devuélvase. Fecha de firma: 11/07/2018 Firmado por: ELSA ISABEL RODRÍGUEZ, PROSECRETARIA LETRADA DE CÁMARA Firmado por: GRACIELA GONZÁLEZ, JUEZA DE CÁMARA Firmado por: GLORIA M. PASTEN DE ISHIHARA, JUEZA DE CÁMARA

Correlaciones: Iasenza, Miguel Arturo c/Sulimp SA y otro s/diferencias de salarios - Cám. Nac. Trab. ? Sala VIII - 19/02/2013 - Cita digital IUSJU210052D 029621E