

## Diferencias Salariales Principio De Igual Remuneracion Por Igual Tarea Discriminacion Laboral Prueba Testimonial

### JURISPRUDENCIA

Diferencias salariales. Principio de igual remuneración por igual tarea. Discriminación laboral. Prueba testimonial

Se modifica parcialmente la sentencia apelada y se reduce el monto total de condena, al dejarse sin efecto las diferencias salariales fundadas en una inexistente discriminación salarial, en tanto no se probó que el accionante tuviese derecho a un salario mayor al abonado por la firma -y tomado como base de cálculo-. Es que la demandada explicó cuáles eran las causas objetivas y legítimas que justificaban el pago de una remuneración distinta a empleados que se desempeñaban dentro de la misma categoría que el actor.

En la ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a los 26 de septiembre de 2017, reunidos en la Sala de Acuerdos los señores miembros integrantes de este Tribunal, a fin de considerar el recurso interpuesto contra la sentencia apelada, se procede a oír las opiniones de los presentes en el orden de sorteo practicado al efecto, resultando así la siguiente exposición de fundamentos y votación: La Doctora Silvia E. Pinto Varela dijo: I) Contra la sentencia de primera instancia (fs. 238/252) se alza la parte demandada a tenor del memorial obrante a fs. 254/261, replicado a fs. 263/268 por su contraria. A su turno, el perito contador apela sus honorarios por bajos (fs. 253). II) El Sr. Juez ?a-quo? admitió la demanda interpuesta. Sostuvo, en primer lugar, que no explicó los motivos que justificaban el trato remuneratorio desigual entre el actor y otros gerentes, incumpliendo así la manda del art. 71 LO. Y, seguidamente, destacó el Magistrado anterior que las pruebas obrantes en autos -en particular, la testimonial y la peritación contable- no bastaron para acreditar razones concretas y objetivas por las cuales la accionada otorgó salarios superiores a trabajadores con la misma categoría del actor. En suma, consideró que la demandada no había acreditado causas objetivas y legítimas que justificaran el pago de una remuneración distinta a empleados que se desempeñaban en la categoría -gerentes de unidades de negocios-, admitiendo la procedencia de las diferencias salariales reclamadas. La demandada se agravia de lo resuelto y, por las razones que seguidamente expondré, considero que le asiste razón en ello. Comenzaré por señalar la discordancia que se evidencia entre los extremos denunciados durante el intercambio telegráfico y los términos en que fue planteado el reclamo en el escrito inicial. En efecto, en las piezas postales agregadas a la causa (obrantes en el anexo N° 8623) puntualmente se perseguía el pago de diferencias salariales con fundamento en las horas extras que, adujo, había laborado y se le adeudaban; en la demanda puntualmente se reclamaron las diferencias en los rubros indemnizatorios e integrativos de la liquidación final sobre la base de una discriminación salarial al sostener que se le abonaba un salario inferior en comparación con otros empleados de igual categoría que él -incluso advierto que el propio accionante reconoce la mentada carencia de intimación formal en su escrito de inicio (v. fs. 7 vta. párrafo 3°)-, aunque en ningún momento incluyó el reclamo concerniente a las horas extras que sí había indicado en sus misivas (v., al respecto, fs. 21/23). Amén de lo expuesto, considero que el relato inicial resultó hartó genérico -incumpliendo así la manda del art. 65 inc. 4° de la LO, en cuanto exige la explicación clara de los hechos en que se fundó-, en tanto el actor se limitó a sostener que se había vulnerado el principio de ?igual remuneración por igual tarea? al percibir desde su ingreso un salario sustancialmente inferior al que su empleadora le abonaba a otros gerentes, señalando que en algunos casos éstos tenían a su cargo una dotación de personal y responsabilidades de gestión inferiores a las suyas (cfr. fs. 8 vta. pto IV párrafo 1°), a la par de citar diversos tratados internacionales con jerarquía constitucional y fallos sobre el tema en cuestión. Empero, no sólo no se identificó a esas otras personas ni, mucho menos, se brindó información alguna al respecto, sino que fue recién al momento de ofrecer la prueba que únicamente se le pidió al perito contador que se expida sobre la información relativa a los Sres. Canessa, Álvarez y Bietti (v. fs. 77, pto. ?f?), mas sin brindar ninguna pauta de que, efectivamente, estas personas, más allá de estar categorizadas como ?gerentes?, revistieran la misma jerarquía que el actor o tuvieran pactadas las mismas condiciones contractuales, por lo cual, va de suyo, no puede válidamente tomarse en cuenta para realizar un cotejo a fin de determinar la existencia de una eventual discriminación salarial. En ese orden de saber, debo añadir que discrepo con la valoración efectuada en grado de los términos plasmados en el responde, pues aun a pesar de la falta de precisión del relato inicial supra apuntada -la que fue absolutamente soslayada por el sentenciante ?a-quo?-, la demandada explicó cuáles eran las causas objetivas y legítimas que justificaban el pago de una remuneración distinta a empleados que se desempeñaban en la categoría que el actor. Así, refirió que cada una de las operaciones que desarrollaba la empresa se encontraba a cargo de un gerente de unidad de negocios o en su defecto de un responsable de unidad de negocios, y que cada uno de esos distintos gerentes se encontraban a cargo de un mayor o menor número de personal o bien de metros cuadrados gerenciados, lo que conllevaba mayores responsabilidades de acuerdo con la operación que se trataba pues éstas no tenían envergaduras similares; y a continuación individualizó a tres empleados con igual cargo que el actor y explicó el caso de cada uno de

ellos y las diferencias con el de aquél (v. fs. 50/vta., pto. ?a?). Sentado lo expuesto, adelanto que de las constancias de la causa no puedo extraer nada que me lleve a sostener -contrariamente a lo que se hiciera en grado- que se haya visto vulnerada la garantía de igual remuneración por igual tarea contenida en el art. 14 bis de la CN, así como también en las normas internacionales mencionadas en el art. 75 inc. 22 CN. Para que el principio de igual remuneración por igual tarea previsto en el art. 14 bis de la CN se vea afectado, debe existir igualdad de condiciones. En efecto, tal como sostenía allá lejos Katz (en 'El principio de tratamiento igual a los iguales en iguales circunstancias?', DT, T. 21, pág. 5), al referirse al principio de igualdad de trato, no se trata de una igualdad mecánica, fotográfica, aritmética, sino que también "...en el derecho laboral, no todas las personas relativamente iguales deben ser tratadas de igual manera, sino solamente cuando las circunstancias son iguales..?; en definitiva lo que debe dilucidarse es si se trata de trabajadores que se encuentran en igualdad de condiciones. Así las cosas, insisto, desde mi punto de vista, el nivel jerárquico y la índole de las tareas realizadas por los otros gerentes con quienes Barzana pretendía su equiparación -puntualmente, los Sres. Canessa, Álvarez y Bietti Capurro- justificaban la diferencia en las remuneraciones, lo que encuadraba dentro de las previsiones del art. 81 LCT. Al respecto, se ha sostenido que "...sin establecer presunciones legales, el art. 81 de la Ley de Contrato de Trabajo ha fijado con el carácter de obligación para el principal, la igualdad de trato para sus dependientes en 'identidad de situaciones'. Luego, el tratamiento diferenciado, para no resultar lesivo de derechos debe justificarse en razones objetivas. Por lo mismo, cada una de las partes deberá probar el presupuesto de la norma que invoca como fundamento de su pretensión o excepción: el trabajador deberá acreditar sus circunstancias y quien se excepciona aduciendo que la desigualdad obedece a la valoración de los méritos del dependiente o a circunstancias de bien común, debe acreditar estas afirmaciones...?' (del voto de los Dres. Petracchi y Bacqué en la causa 'Fernández, Estrella c/ Sanatorio Güemes S.A.', C.S.J.N., 23/08/1988, public. En DT, 1989-A, 580). Pues bien, está fuera de discusión que Barzana revestía como 'gerente de unidad de negocios?; ello surge no sólo de los términos en que ha quedado trabada la litis, sino también de la propia documentación acompañada por la parte actora (v. recibos de haberes obrantes a fs. 1/15 del anexo N° 8623, y documentación agregada en los sobres N° 8726 y 8727) y de lo informado por el perito contador (en particular, fs. 125 vta. pto. 2). Ahora bien, de las constancias de la causa se extrae que las ya referidas personas con quienes pretendía efectuar el cotejo el accionante, si bien tenían un cargo con igual nombre que el de éste, no podía sostenerse que se encontraban en igualdad de situación. Repárese en que, conforme se informara en la peritación contable -a solicitud de la propia parte actora-, Canessa tenía la categoría de 'gerente de desarrollo de negocios?', Bietti Capurro la de 'gerente de RR.HH.? y Álvarez era el 'gerente de logística?' (v. fs. 123 y fs. 126 vta. pto. ?f?) -cargos que, incluso, fueron señalados por el actor en su ofrecimiento de prueba (a fs. 76 pto. ?d?), y también respecto de Canessa (a fs. 4/vta.)-, y que la índole de las tareas desempeñadas por estas personas era superior a la del demandante, al punto que éste dependía jerárquicamente del Sr. Álvarez (v., al respecto, lo informado por el perito contador a fs. 126 pto. 10 y a fs. 208; también, declaraciones de Lebán -fs. 152/153-, Fernández Kaufman -fs. 155/156-, García Martínez -fs. 198/199-, Davidovsky -fs. 200/201- y Fiocca -fs. 203/204-). En esa inteligencia, cabe apuntar que, por añadidura, discrepo con la evaluación que el Sr. Juez ?a-quo? ha hecho de las pruebas obrantes en la causa toda vez que, por una parte, ha tenido en cuenta únicamente lo informado en la peritación contable respecto de los gerentes supra referidos, aunque haciendo caso omiso a la explicación brindada por dicho auxiliar acerca del organigrama de la empresa y, asimismo, de lo expuesto en cuanto a las personas que la demandada señaló como ocupando el mismo nivel y con tareas iguales a las de Barzana y que comparativamente percibían salarios inferiores a los de aquél (esto es, los casos de los Sres. Albornoz, Servera y Antolini, cfr. fs. 205 y 208/vta.; esto surge, también, de los recibos de salarios agregados en el anexo N° 8726). No soslayo la impugnación que efectuó la parte actora respecto de lo así informado (a fs. 211/212), mas ello no modifica mi criterio puesto que los términos allí vertidos -en orden a la diferencia de puestos entre dichos empleados y el trabajador- no se compadecen en absoluto con lo expuesto en el escrito de inicio -donde, reitero, ni siquiera se indicó el nombre de aquellos a los que aquél pretendía compararse-; máxime cuando la demandada había explicitado que las unidades de negocios podían estar a cargo de un gerente o bien de un responsable -equiparando la nomenclatura- y de la documentación acompañada por la parte demandada en el anexo N° 8726 -a expresa solicitud de la parte actora (fs. 76 pto. ?c?)- obran los recibos de haberes de los dos primeros nombrados. Por otra parte, y en consonancia con lo dicho, tampoco comparto la valoración que se hizo en la instancia anterior de la prueba testimonial rendida en la causa. Digo ello en tanto las declaraciones de Lebán, Fernández Kaufman, Davidovsky y Fiocca a mi juicio han respaldado la versión del responde en cuanto a la categoría del actor, quiénes tenían la misma categoría que él y cumplían funciones análogas -mencionando a los Sres. Antolini, Albornos, Servera y Torres, entre otros-, que cada operación estaba a cargo de un gerente y la cantidad de personas y la magnitud de la operación que manejaba cada uno de ellos, que todos le reportaban a Mariano Álvarez que era el gerente integral de todas las operaciones, que Pablo Canessa era el gerente comercial y junto con Álvarez le reportaban al directorio de la empresa, y que Miguel Bietti era el gerente de recursos humanos. No soslayo que estas personas manifestaron ser empleadas de la demandada, mas lo cierto es que este hecho, por sí solo, no los inhabilitaba a los efectos de atestiguar sobre lo que

pudieron percibir por medio de sus sentidos, sin perjuicio de que deban analizarse estos relatos con mayor estrictez. Debe tenerse en cuenta que los sucesos laborales se dan en una comunidad de trabajo y por eso quienes participan de ella son los que pueden aportar datos al respecto y en muchas ocasiones la prueba testimonial constituye el único elemento de convicción del cual depende el magistrado para esclarecer la cuestión en debate -cfr. arts. 386 y 456 del CPCCN- (esta Sala in re ?Gómez, Víctor H. c/ Texmec S.A. s/ Despido?, SD N° 96.748 del 30/11/2012; también Sala III, 10/11/2005, SD N° 87.286, ?Segovia, Jorge Antonio c/ Automotores San Telmo S.A. y otro s/ Despido?). En ese orden de saber, no advierto que esos declarantes tuviesen algún interés particular en el resultado del pleito y por otra parte sus dichos tampoco aparecieron mendaces pues han tomado contacto directo con las circunstancias que relataron, a la par que -como resulta de lo expuesto hasta aquí- han sido corroborados por otras pruebas. Razones por las cuales, corresponde otorgarles suficiente eficacia probatoria (conf. arts. 386 del CPCCN y 90 de la LO). A mayor abundamiento, el sentenciante de grado ha formado su convicción destacando lo relatado por el testigo García Martínez, quien, en rigor de verdad, fue oportunamente ofrecido por la parte demandada (cfr. fs. 52 vta., cap. VII, ap. ?b?, pto. 3) y no por la parte actora, como erróneamente se hizo constar en el acta de fs. 198. Y lo cierto es que esta persona declaró en términos análogos a los anteriores. En suma, por lo expuesto hasta aquí, considero que la demandada logró acreditar las causas objetivas y legítimas invocadas que justificaban el pago de una remuneración distinta a empleados que se desempeñaban dentro de la misma categoría. En efecto, reitero, aun cuando el trabajador aparecía registrado como ?gerente? -específicamente, de ?unidad de negocios?, no se encontraría cumplido el principio de ?igual remuneración por igual tarea? pues los otros gerentes con quienes pretendió compararse no sólo no realizaban tareas iguales sino que, fundamentalmente, tenían una jerarquía mayor a la de Barzana -a la par que más antigüedad que éste en la empresa- y, de hecho, quedó demostrado que Álvarez era su superior inmediato; repárese en que, de admitirse lo contrario -tal como se hiciera en grado-, se llegaría a la situación de que un empleado termine ganando lo mismo que el gerente comercial de toda la firma e, incluso, más que aquél a quien él mismo respondía. En consecuencia, no advirtiendo que estén configurados los presupuestos antes invocados, y en función de la diferente estructura organizacional de la firma demandada, en las condiciones que exhibe la causa, la reparación solicitada por diferencias salariales resulta improcedente. Por ello, de prosperar mi voto, cabría dejar sin efecto la procedencia de las diferencias salariales fundadas en la alegada discriminación salarial con más su SAC y, consecuentemente, deducir del monto diferido a condena la suma asignada a los mencionados rubros, es decir, \$309.996,70; como así también corresponde descontar de la liquidación practicada en grado la suma diferida a condena en concepto de diferencias indemnizatorias (\$69.527), en tanto, como se dijo, no se probó que el accionante tuviese derecho a un salario mayor al abonado por la firma -y tomado como base de cálculo-. No obstante ello, y de conformidad con lo resuelto en grado en torno a la fecha de egreso -que no ha sido materia de agravios-, cabe diferir a condena la diferencia salarial nacida del pago insuficiente de la integración del mes de despido (más su SAC), que ascenderá a la suma de \$23.079,26 (\$30.493,35 - \$7.414,09), lo que asídejo sugerido. III) En cambio, no encuentro razones para revocar la procedencia de la sanción contenida en el art. 80 LCT. Digo ello pues, sin soslayar que la empleadora hizo entrega del Certificado de Trabajo (v. fs. 40), lo cierto es que recién acompañó la Certificación de Servicios y Remuneraciones y el Certificado de Aportes y Contribuciones cuando se presentó en estos autos (31/08/2015, cfr. cargo inserto a fs. 53 vta.). Empero, la fecha que figura en el Formulario PS.6.2 de ANSES (agregado a fs. 42/43) data del 10/09/2014, esto es, vencido el plazo previsto en la normativa vigente; pero, además, ante lo resuelto con relación a la admisión de las diferencias salariales con fundamento en la utilización del teléfono celular y el vehículo -aspecto que llega sin cuestionar a esta Alzada-, lo cierto es que esta documentación no reflejaba las reales circunstancias de la relación laboral habida. En consecuencia, por las razones expuestas, entiendo que la condena en concepto de la sanción prevista en el art. 80 de la LCT (modificado por art. 45 de la ley 25.345) resultaba procedente, por lo cual propicio confirmar el fallo atacado. Sin perjuicio de lo expuesto, de aceptarse mi propuesta, de conformidad con la pauta apuntada en el Considerando que antecede en orden al salario del trabajador, corresponderá recalcular el monto diferido a condena por tal concepto, el que ascenderá a \$104.709,48 (\$34.903,16 x 3).

IV) La demandada se queja, también, de la procedencia de la sanción contenida en el art. 2° de la ley 25.323. Adelanto que, desde mi punto de vista, debería receptarse parcialmente la queja sobre el punto. Comenzaré por señalar que, de conformidad con el resultado que dejo propuesto en lo relativo al fondo de la cuestión, no encuentro motivos para revocar su procedencia, en razón de que se hallan presentes en la causa los requisitos para su procedencia. Nótese que, si bien la demandada abonó las indemnizaciones legales derivadas del despido, como resulta de lo expuesto en el fallo de grado en torno a la fecha de extinción del vínculo (6/08/2014, aspecto que arriba firme a esta instancia), el pago de la integración del mes de despido (más su SAC) fue insuficiente, y el trabajador se vio obligado a iniciar la presente acción para procurar su cobro, por lo que sugiero confirmar la decisión de grado al respecto. Ahora bien, en orden al resultado que he propiciado en los Considerandos que antecede en cuanto al salario del accionante y el importe ya abonado por la demandada al egreso, corresponderá recalcular el rubro en cuestión, el que prosperará únicamente por la diferencia habida en el pago de la integración del mes de despido (más SAC), y por el monto de

\$11.539,63 [(\$30.493,35 - \$7.414,09) x 50%]. V) En suma, teniendo en cuenta las modificaciones que he propiciado en los Considerandos que anteceden, al Sr. Barzana le correspondería percibir:

		Dif. Integración mes de despido más SAC	
\$23.079,26	Diferencias salariales por teléfono y vehículo más SAC		\$65.000
Art. 2º ley 25.323	\$11.539,63	Art. 80 LCT	\$104.709,48
Total	\$204.328,37		

La cifra indicada precedentemente llevará los intereses dispuestos en la anterior instancia, que arriban firmes a esta instancia. De igual modo, y en orden al resultado que vengo propiciando, cabe mantener la condena a la demandada a entregar al trabajador, en la forma y plazo y bajo los apercibimientos estipulados en el fallo anterior, las certificaciones previstas en el art. 80 LCT, pero expedidas según los datos contractuales fijados en el presente pronunciamiento. VI) Conforme lo dispuesto en el art. 279 del CPCCN, corresponderá dejar sin efecto lo decidido en la instancia previa en torno de las costas y regulaciones de honorarios y proceder a su determinación en forma originaria, lo que torna abstracto el planteo hecho por el perito contador respecto a esta última cuestión. En orden a ello y en atención a los mutuos vencimientos y a las respectivas proporciones de éxito obtenidas por las partes entiendo que las costas de ambas instancias deberán ponerse en un 60% a cargo de la parte actora y en el 40% restante a cargo de la parte demandada (cfr. art. 68 párr. 2º y 71 del CPCCN). Cabe añadir que la fijación no resulta ser una cuestión meramente matemática, en la medida que los jueces, no solamente deben tener en consideración la cuantía por la que prosperan los créditos, sino esencialmente los motivos por los cuales se llega al litigio. Sin perjuicio de lo dicho, en cuanto a los estipendios regulados en grado -que deberán ser calculados sobre el nuevo monto de condena-, teniendo en cuenta la extensión y la calidad de la labor desplegada en dicha instancia y ante el SECCLO, considero que lucen equitativos y ajustados a derecho, por lo que sugiero mantenerlos (cfr. arts. 38 LO, 6, 7, 9, 19, 37 y 39 de la ley 21.839, ley 24.432 y decreto-ley 16.638/57). Por último, con relación a los emolumentos de la representación y patrocinio letrado de las partes, por sus trabajos en esta instancia, propicio fijarlos en el 25% -respectivamente- de las sumas que deba percibir cada uno de ellos por los de primera instancia, teniendo en cuenta la importancia y extensión de las labores profesionales (art. 14 ley 21.839). Déjase constancia -para el caso de corresponder- que las proporciones expresadas no incluyen el Impuesto al Valor Agregado. VII) En consecuencia, de compartirse mi voto, corresponderá: 1) Modificar parcialmente la sentencia apelada y consecuentemente reducir el monto total de condena a la suma de pesos doscientos cuatro mil trescientos veintiocho con treinta y siete centavos (\$204.328,37), cifra a la que se le aditarán los intereses dispuestos en la anterior sede; 2) Mantener la condena a que la demandada entregue al actor las certificaciones previstas en el art. 80 LCT en el modo y plazo y bajo los apercibimientos estipulados en grado, pero expedidas según los datos contractuales fijados en el presente pronunciamiento; 3) Costas y honorarios de ambas instancias conforme lo previsto en el Considerandos VI de la presente resolución. El doctor Héctor C. Guisado dijo: Por análogos fundamentos adhiero al voto de la doctora Pinto Varela. Por ello, el Tribunal RESUELVE: 1) Modificar parcialmente la sentencia apelada y consecuentemente reducir el monto total de condena a la suma de pesos doscientos cuatro mil trescientos veintiocho con treinta y siete centavos (\$204.328,37), cifra a la que se le aditarán los intereses dispuestos en la anterior sede; 2) Mantener la condena a que la demandada entregue al actor las certificaciones previstas en el art. 80 LCT en el modo y plazo y bajo los apercibimientos estipulados en grado, pero expedidas según los datos contractuales fijados en el presente pronunciamiento; 3) Costas y honorarios de ambas instancias conforme lo previsto en el Considerandos VI de la presente resolución. Cópiese, regístrese, notifíquese, y oportunamente devuélvase. HÉCTOR C. GUISADO Juez de Cámara SILVIA E. PINTO VARELA Juez de Cámara ANTE MÍ: LEONARDO G. BLOISE Secretario Correlaciones:

Cosentino, Gustavo y otros c/Estado Nacional - Ministerio de Educación s/empleo público - Corte Sup. Just. Nac. - 07/02/2017 - Cita digital: IUSJU012025E Delpiero, Elba Liana c/Universidad Nacional de las Artes (UNA) - (RESOL 740/06) s/empleo público - Cám. Nac. Cont. Adm. Fed. - Sala IV - 06/12/2016 - Cita digital: IUSJU012947E

023229E