

Contrato De Trabajo Despido Incorrecta Registracion Categoria Profesional Mozo Rechazo Establecimiento Gastronomico Valoracion De La Prueba

JURISPRUDENCIA

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires,

a los 02 días del mes de octubre de 2020, se reúnen en acuerdo los jueces de la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo para dictar sentencia en la causa del epígrafe, y, de acuerdo con el resultado del sorteo realizado, proceden a votar en el siguiente orden: EL DOCTOR LUIS ALBERTO CATARDO DIJO: I.- La sentencia de primera instancia que hizo lugar a la demanda viene apelada por la parte demandada. II.- Para así decidir, la señora Juez a quo hizo mérito de las declaraciones testimoniales colectadas en la causa, consideró que el actor estuvo incorrectamente registrado, concluyó que debió encuadrarse la relación en el régimen convencional 389/04 -gastronómicos- y no el de empleados de comercio y en consecuencia, juzgó que el señor Morales revistió la categoría mozo de salón y admitió las diferencias salariales reclamadas Tal decisión motiva la queja del recurrente. El planteo ha de tener favorable andamio. Me explico. Recuerdo que al demandar el actor dijo que; fue designado a desempeñar tareas laborales normales y habituales en el Establecimiento Gastronómico ubicado en la Calle Benito Perez Galdos 61 de propiedad del accionado?. Asimismo, relató que las tareas laborales encomendadas y desempeñadas consistieron en tareas exclusivas de atención de clientes, tomas de pedidos de los comensales, servir bebidas, acondicionaba las mesas para los nuevos clientes, etc, revistiendo la categoría laboral de mozo de salón-sexta?. Por su parte, el demandado reconoció la relación de trabajo y dijo que el local donde desarrollaba tareas el actor, es un predio que corresponde a la terminal de ómnibus de larga distancia de la empresa La Veloz del Norte S.A ... dentro del mismo hay sí un espacio donde se armó una cocina donde se preparaban algunas comidas destinadas a que los choferes y demás personal de La Veloz pudieran adquirirlas a precio muy preferencial, como atención extra que les brindaba la empleadora?. Recuerdo que en el proceso laboral rigen las reglas del onus probandi. Era carga del accionante acreditar el presupuesto de su pretensión. Afirmado un hecho relevante por él, carga con su prueba, lo que no significa imponerle alguna actividad, sino el riesgo de que su pretensión sea desestimada, si el hecho no resulta, de alguna manera, acreditado. La decisión de demandar deber ser precedida por una evaluación técnica de los elementos con que se cuenta para acreditar los hechos respecto de los cuáles existirá, presumiblemente, controversia. Sentado lo anterior, cabe señalar que la regla de la sana crítica impone una valoración profunda y meticulosa del material probatorio colectado en el expediente, conectándolo entre sí y extrayendo a partir ello, conclusiones válidas del mismo. En lo que atañe a la testimonial, su fuerza probatoria dependerá de la circunstancia de que los testigos proporcionen la razón de sus dichos, es decir suministren las circunstancias de modo, tiempo y lugar que les permitieron tomar conocimiento de lo que narran y de su corroboración con las demás pruebas producidas, sin perjuicio de su cotejo con el relato efectuado por la parte proponente en cada uno de los escritos introductorios del proceso. Desde tal perspectiva, discrepo respetuosamente, con el análisis efectuado en grado de los testigos que declararon a instancia del actor. En efecto, Keller (fs. 234) y Maidana (fs. 184), compañeros de trabajo del actor fueron coincidentes en describir el lugar de trabajo de aquél como un galpón?, comedor estaba en el medio del galpón?, que adentro del galpón estaba el buffet?, que la empresa que guardaba micros La Veloz del Norte?, que era exclusiva...?. Declaraciones que coinciden con lo declarado por Pereyra (fs. 235), testigo aportado por el accionado, que dijo que el lugar de trabajo en la Boca Benito Perez Baldo 61, era un comedor interno privado de la empresa La Veloz del Norte?... que el galpón era un lugar cuadrado de 5 metros...? Desestimaré los dichos de Ibañez pues tal como señaló la sentenciante de grado en sus dichos no resultó muy preciso y convincente?. Por otra parte, no puedo dejar de señalar que el informe del Gobierno de la Ciudad dio cuenta que, el predio de la calle Benito Perez Galdos 61 -donde dijo el actor haberse desempeñado y cuya propiedad adjudicó al accionado- se encuentra habilitado bajo la titularidad de La Veloz del Norte para los rubros taller de alineación y balanceo, encendido de electricidad, chapa y pintura, rectificación de motores, repar. de automóviles excl. Chapa, pintura, rectific. De motores, oficina comercial, bascula publica, estación de servicios, combustibles líquidos, playa de establecimiento, lavadero automático de vehículos automotores, correo privado (recepción de correspondencia) y garaje de omnibus? (v. fs. 154/162) En definitiva, del análisis de la prueba citada precedentemente no es posible arribar a la conclusión que el actor se desempeñó en un establecimiento gastronómico?. En consecuencia, sugiero revisar este aspecto del decisorio referido a la recalificación del CCT y la categoría y la procedencia de diferencias salariales. III.- Es procedente el agravio dirigido a cuestionar la procedencia del reclamo de trabajo suplementario. Analizadas las declaraciones testimoniales de Keller y Maidana - citadas precedentemente- a la luz de las reglas de la sana crítica, las mismas no se revelan de suficiente valor de convicción (artículo 90 de la Ley 18345) . A partir de lo expuesto no resultan hábiles para tener por acreditado que el accionante trabajó las horas extras denunciadas. La circunstancia de que no

exista registro de esas horas no modifica lo expuesto, porque el artículo 52 de la LCT no lo impone si no son previamente acreditadas. En el caso, no rige la presunción del artículo 55 de la LCT. Propongo revocar este aspecto del decisorio. IV.- La sentenciante hizo mérito de la postura asumida por el accionado al contestar demanda y de lo informado por el perito contador y tuvo por no acreditado el pago del salario correspondiente al mes de junio 2012 y el sac. Y sobre dichos fundamentos no se registran agravios válidos. Producida la mora con relación a la remuneración de junio de 2012 y el sac (artículo 137 L.C.T.), intimado que fue su pago, y no encontrándose agregado a la causa el recibo que acredita, en los términos del artículo 128 L.C.T., que fue abonado, el actor actuó en derecho al denunciar el contrato de trabajo, calificando tal omisión como injuria imposibilitante de la continuación de la relación de trabajo (artículos 242 y 246 L.C.T.). En cuanto mandó a que el señor Morales fuera indemnizado, la sentencia se encuentra al abrigo de revisión. Sugiero reliquidar las partidas indemnizatorias sobre la mejor remuneración informada por el perito contador correspondiente al mes de abril \$ 5.427,50.- (ver fs. 210/214). V.- Respecto a la condena a la entrega de los certificados de trabajo, al contestar demanda se acompañó el formulario PS.6.2 de la Anses. Al respecto, esta Sala ha sostenido que ¿si se pretende entregar certificaciones que no se ajustan a lo dispuesto por el artículo 80 LCT debe considerarse incumplida la obligación legal por más que los documentos hayan sido puestos a disposición del empleado?(sentencia 38.351 del 15/7/11, ?Malcorra Liliana Luisa c. Jardín del Pilar. s. Indem. Art. 80 LCT L. 25.345?.). En consecuencia, corresponde mantener la condena a la entrega de las mentadas certificaciones, con los datos que se hallan en los registros contables del accionado. VI.- Por lo expuesto y argumentos propios de la sentencia apelada, propongo se la confirme en cuanto pronuncia condena, y se fije el capital nominal en \$ 72.267,15.- (remuneración junio y julio 2012: \$ 10.855.- ; indemnización artículo 245: \$27.137,50.-; indemnización sustitutiva de preaviso + sac: \$5.879,79.-; sac. 1er. Sem : \$ 2.713,75.-; sac prop. 2do sem: \$ 452,29.-, vacaciones propr. 2012(14 días): \$ 3.039,40.-; sac sobre vacaciones: \$253,28.-, multa artículo 2º Ley 25323: \$21.936,14) al que accederán los intereses en la forma establecida en grado; se confirme el pronunciamiento sobre costas y honorarios bien que referidos al nuevo monto con intereses; se impongan las costas de alzada en el orden causado y se regulen los honorarios los letrados firmantes de los escritos dirigidos a esta Cámara en el ...% de los que, respectivamente, les fueron regulados en origen (artículos 68 y 279 C.P.C.C.N.; 14 de la ley 21.839). EL DOCTOR VICTOR ARTURO PESINO DIJO: Que por compartir los fundamentos, adhiere al voto que antecede. Por ello, el TRIBUNAL RESUELVE: 1) Confirmar en cuanto pronuncia condena, y fijar el capital nominal en \$ 72.267,15., al que accederán los intereses en la forma establecida en grado; 2) Confirmar el pronunciamiento sobre costas y honorarios bien, que referidos al nuevo monto con intereses; 3) Imponer las costas de alzada en el orden causado; 4) Regular los honorarios los letrados firmantes de los escritos dirigidos a esta Cámara, en el ... % de los que, respectivamente, les fueron regulados en origen Regístrese, notifíquese; cúmplase con lo dispuesto en el artículo 4º Acordada CSJN 15/13 del 21/05/13 y oportunamente, devuélvase.- LUIS ALBERTO CATARDO JUEZ DE CAMARA VICTOR ARTURO PESINO JUEZ DE CAMARA Ante mí: SANTIAGO DOCAMPO MIÑO SECRETARIO Correlaciones: García, Sebastián Nicolás c/Feijo 24 SA s/despido - Cám. Nac. Trab. - Sala VI -20/10/2016 - Cita digital IUSJU011758E Gauna, César Antonio c/Quetra SA y otros s/despido - Cám. Nac. Trab. - Sala VI -06/05/2016 - Cita digital IUSJU009414E 002351F