

Despido Abuso Ius Variandi Jornada De Trabajo Modificacion Hotel

JURISPRUDENCIA

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 21

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 VICTOR A. PESINO DIJO: I.- La sentencia de primera instancia que rechazó, en lo principal que decide, las pretensiones articuladas en el inicio, viene apelada por ambas partes. Se queja el presentante, de la decisión de grado que juzgó razonable el cambio de horarios que se le impuso, en su tarea como recepcionista del hotel de la demandada. También se agravia porque no fueron tratados los rubros salariales que integran su demanda y el daño moral. Por último, se alza contra lo resuelto sobre costas y honorarios. La demandada se manifiesta contra la imposición de costas en el orden causado. La perita contadora apela sus honorarios por bajos. II.- El intercambio telegráfico, incuestionado por las partes, revela que el actor trabajó, habitualmente, en turno fijo (domingos a jueves de 23 a 07.00 hs.) y que su empleadora pretendió modificar ese horario por otro, que debería cumplir los domingos de 9 a 17 hs., los lunes y martes, de 16 a 24 hs. y los miércoles y jueves, de 23 a 7 hs. Las aseveraciones que se efectúan surgen de lo afirmado por el actor en su intimación postal del 18/7/14, que fue contestada por la contraria el 22/07/14, sin negar que, hasta entonces, el horario de trabajo del actor había sido fijo y que, efectivamente, pretendía cambiarlo por uno rotativo (ver fs. 23 y 25). La defensa postal de la accionada, sólo se refirió a una supuesta aclaración sobre las tareas que, como ?turnante? debía cumplir, que ello se le había hecho saber al momento del ingreso y había sido aceptado. La postura de la parte actora es razonable, porque la imposición de que el actor debía cambiar 3 veces de horario, incluyendo una jornada diurna, dos mixtas y dos nocturnas, todo ello dentro de una misma semana, se evidencia abusivo, en tanto somete al trabajador al cambio permanente (cada 48 horas) de sus jornadas de trabajo. En cuanto concierne a la postura de la accionada, si bien al responder la demanda negó que el actor trabajara exclusivamente de noche, ello no sólo se encuentra fuera del marco acotado del artículo 243 L.C.T., sino que, además, no fue acreditado. Nótese también que, de cierto modo, fueron modificadas las expresiones de su respuesta telegráfica, cuando abandonó la defensa consistente en que el actor conocía de antemano la posibilidad de trabajar en turnos rotativos y, en su reemplazo, aludió a las facultades modificatorias concedidas por el convenio colectivo. La reivindicación de las prerrogativas convencionales previstas en el artículo 8º del régimen que cita la empleadora (ver fs. 69), no incide en el criterio que hasta aquí se viene sosteniendo, en tanto no se trata en el caso de desconocer las facultades organizativas concedidas al empleador, sino de verificar que su aplicación no afecte de modo innecesario y abusivo la vida normal y habitual del trabajador, perturbando hasta el punto de, prácticamente, anular la posibilidad de tener algún tipo de actividad extralaboral, así como un adecuado descanso. En los términos indicados, se justifica la ruptura del contrato resuelta por el actor el 24/07/14, fundada en la calidad injuriante de la modificación de su horario de trabajo. Lo decidido habilita la procedencia de las partidas indemnizatorias reclamadas en su relación, así como la multa del artículo 2º de la Ley 25323, por la falta de pago oportuna y adecuada de aquéllas, luego de la intimación fehaciente que practicara el actor (ver sobre fs. 18). III.- La reparación por daño moral, que el actor reclama, al entender que fue víctima de discriminación laboral, no se encuentra sustentada en razones de entidad suficiente como para acceder a ella. Explicó, en su demanda, que fue el único empleado que sufrió un cambio unilateral de sus condiciones laborales y que ello ocurrió luego de reincorporarse de sus vacaciones, aunque, seguidamente, agregó que estuvo ausente unos días después de la culminación de su periodo vacacional. Hasta allí, no hay ninguna razón que permita siquiera sospechar que pudo existir, en el caso, un supuesto de discriminación en los términos del artículo 1º de la Ley 23592. El resto de la exposición no mejora la postura, pues se encuentra limitada a la transcripción de normas y jurisprudencia, que no solventan la insuficiencia argumentativa que exhibe el escrito de inicio sobre la cuestión. IV.- Las 2 horas extras que manifiesta haber cumplido el 31/12/13, por haber ingresado a las 21 hs. en lugar de las 23 hs., fueron efectivamente trabajadas, de acuerdo a lo que surge de la planilla de fs. 115, acompañada por el perito contador y, en tanto la pericia contable no demuestra su pago, deberían ser diferidas a condena, por la suma de \$ 74.- V.- El adicional por asistencia perfecta, previsto en la cláusula 11.5 CCT 389/04, confiere un pago extra a los trabajadores que no incurrieran en inasistencias ni tardanzas durante el mes. En el caso, el actor no ha discutido la información obrante en la planilla de fs. 112/13, de donde surge que, en varios días, ingresó pasadas las 07.00 hs., por lo que su pretensión, dirigida a obtener condena por la falta de pago del adicional, carece de fundamento. VI.- El pago de la liquidación final reclamado, que incluyó el último mes trabajado, aguinaldo y vacaciones proporcionales, así como los feriados, no fue negado en el responde, por lo que esos conceptos deberían integrar la condena, conforme los valores de la liquidación de fs. 14. VII.- En base a lo asentado, la acción debería prosperar por \$ 58.216,18.-, de acuerdo a los siguientes rubros: Indemnización

por despido	7.400,00	Indemnización sustitutiva del preaviso	7.400,00
S.A.C. Sobre rubro anterior		616,67	Integración del mes de despido
1.432,26	S.A.C. Sobre rubro anterior	119,35	Vacaciones no gozadas
2.417,00	S.A.C. Sobre rubro anterior	201,42	Haberes de
julio de 2014	5.967,74	S.A.C. Proporcional 2º semestre 2014	1.155,62
Feridos adeudados	1.116,00	Horas extras (2)	74,00
Multa artículo 2 Ley 25323	8.116,13	Multa artículo 80 L.C.T.	
22.200,00	Total	\$ 58.216,18	VIII.- En virtud de lo dispuesto en el artículo 279

del CPCCN, correspondería dejar sin efecto lo decidido en grado sobre costas y honorarios. Las costas del proceso se deberían imponer a la parte demandada, vencida en lo sustancial, más allá de cuestiones meramente aritméticas, de conformidad con la pauta general regulada en el artículo 68 CPCCN. Los honorarios, establecidos para compensar razonablemente la importancia, mérito y extensión de los trabajos cumplidos por la representación letrada de las partes actora, demandada y la perita contadora, ajustados a las normas arancelarias de aplicación, deberían alcanzar el ...%, ...% y ... %, respectivamente, de la suma de capital de condena e intereses. IX.- Por lo expuesto propongo, se confirme la sentencia apelada en cuanto pronuncia condena y se eleve su capital nominal a \$ 58.216,18.- ; se regulen los honorarios de la representación letrada de las partes actora, demandada y del perito contador, en el ...%, ...%, y ...%, respectivamente, de la suma de capital de condena e intereses; se impongan las costas del proceso a cargo de la parte demandada y se regulen los honorarios de los firmantes de los escritos dirigidos a esta Cámara, en el 30% de lo que, en definitiva, les corresponda por su actuación en la anterior instancia (arts. 68 y aplicables de la Ley 27243). LA DOCTORA MARIA DORA GONZÁLEZ DIJO: Que, por análogos fundamentos, adhiere al voto que antecede. Por ello, el TRIBUNAL RESUELVE: 1) Confirmar la sentencia apelada en cuanto pronuncia condena y elevar su capital nominal a \$ 58.216,18.-; 2) Imponer las costas del proceso a la parte demandada vencida; 3) Regular los honorarios de la representación letrada de las partes actora, demandada y del perito contador, por su actuación en la anterior instancia, en el ...%, ...%, y ...%, respectivamente, de la suma de capital de condena e intereses; 4) Regular los honorarios de los firmantes de los escritos dirigidos a esta Cámara, en el ... % de lo que, en definitiva, les corresponda por su actuación en la anterior instancia. Regístrese, notifíquese, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 4º de la Acordada de la C.S.J.N. 15/13 del 21/5/13 y oportunamente, devuélvanse.

VICTOR A. PESINO JUEZ DE CAMARA MARIA DORA GONZALEZ JUEZ DE CAMARA Ante mí:
SANTIAGO DOCAMPO MIÑO SECRETARIO Correlaciones: Cavallo Silva, Mónica Cecilia
c/Telefónica móviles Argentina SA s/despido - Cám. Nac. Trab. - Sala I - 22/06/2018 - Cita digital IUSJU059658E

002866F