

Despido Incausado Diferencias Salariales Sanciones Laborales Dano Moral Rechazo

JURISPRUDENCIA

VIEDMA, 2 de diciembre de 2019.- Y VISTOS: En

acuerdo los presentes autos caratulados: BARRA ARIEL LUCAS C MCC MINERA SIERRA GRANDE S.A. S/ORDINARIO, Expte. N° 235/16 al acuerdo para resolver las siguientes CUESTIONES -¿Es procedente la demanda instaurada? -A la cuestión planteada, el Señor Juez Rolando Gaitán dijo: I.- Antecedentes. La demanda. Se presenta el actor a fs. 51/58 y vta. por intermedio de apoderada en reclamo del pago de la suma de \$ 529.082,95. Relata que ingresó a trabajar para la demandada el 23/05/2011 y que fue despedido mediante un ardid injurioso el 29/04/2014. Afirma que tuvo excelente desempeño laboral, al punto que al poco tiempo de ingresar fue promovido de peón general a ayudante de oficio. Expresa las dificultades del trabajo para el que fue contratado y las tareas desempeñadas en circunstancias desfavorables, lo que llevó a que el 18/04/2013 sufriera un accidente de trabajo, que relata. Afirma que rotaban frecuentemente de supervisores, hasta el ingreso de un señor de apellido ? Figueroa? que, sin mediar ninguna razón, en el turno nocturno lo recargaba de trabajo. Cuenta que el 22/04/2014 al presentarse a trabajar fue notificado por el supervisor de que, debido a una disposición superior, no trabajaría esa noche y que le notificarían cuándo regresaría a trabajar, sin que se le brindara ninguna otra explicación, pero que nunca lo citaron. Dice que concurrió el día 28 a las oficinas donde le comunicaron que estaba despedido por robo en perjuicio de un compañero, por lo que lo obligaron a retirarse de la empresa. Refiere que esa situación le provocó un fuerte shock emocional y que en esas condiciones firmó unos papeles que un empleado le tiró sobre el escritorio y que debía aguardar el telegrama en su domicilio. Analiza los hechos y una nota de la patronal que da sustento al despido y procede a su crítica, por las razones que expone. Describe luego los inconvenientes que le trajo, tanto a él como a su grupo familiar. Transcribe la notificación del despido y relata que la patronal le expresó que luego lo llamarían a trabajar, lo que motivó que recién meses después pidiera la aclaración de su situación laboral. Detalla las comunicaciones cursadas por las partes. Sostiene que el despido le provocó una importante pérdida de chance y que por la falaz imputación nunca más pudo conseguir trabajo, debiendo paliar la situación alimentaria de su familia con el trabajo de empleada doméstica de su esposa. Se expresa respecto del daño moral ocasionado, menciona jurisprudencia que considera aplicable, practica liquidación, solicita se declare la conducta de la empleadora como maliciosa y temeraria, afirma que existió violación impositiva por cuanto se le dio de baja con 11 días de demora y que, por ello, corresponde la aplicación de la sanción prevista en el art. 132 bis de la L.C.T. Ofrece pruebas, formula juramento de ley, funda en derecho y detalla su petitorio. II.- La contestación de demanda de MCC MINERA SIERRA GRANDE S.A. Corrido el traslado de la demanda, se presenta el Dr. Jorge Roa Panomarenko en el carácter de apoderado de la demandada con el objeto de contestar la demanda y solicitar su rechazo. Formula una negativa genérica y detallada de los hechos afirmados por la actora. Afirma que el actor funda su supuesto despido en atención al silencio de la demandada a una intimación que habría cursado y que MCC MINERA SIERRA GRANDE S.A. nunca recibió. Dice que en el caso de autos estamos en presencia de un despido directo con causa, las que fueron expresadas en la carta documento de despido que transcribe, al igual que las comunicaciones siguientes cursadas entre las partes. Relata su propia versión de lo sucedido desde la contratación del actor, afirma que los salarios fueron abonados de forma correcta y que la relación laboral se desarrolló siempre en la zona de preconcentación procediendo luego a describir las tareas desempeñadas por el Sr. Barra. Detalla las circunstancias que motivaron el despido que, según su propia versión, ocurrió luego de que el Sr. Sergio Rubén León reclamara ante su supervisor que le faltaba su mochila del locker, en el turno noche, lo que motivó que el supervisor y otros compañeros, entre los que se encontraba el actor, la buscaran sin éxito y que transcurrió todo el día siguiente sin que el elemento apareciera hasta que, finalmente, el 23/04/2014 fue encontrada por el Sr. Capiguara detrás del panel de la sala de control. Describe el sumario interno realizado en el que se le otorgó al Sr. Barra la posibilidad de realizar su descargo. Impugna la liquidación practicada, funda en derecho, ofrece pruebas, expresa reserva del caso federal y enumera sus peticiones. III.- El trámite y la prueba. Evacuado el traslado previsto en el artículo 32 de la ley 1.504, se dispone a fs. 116 abrir la causa a prueba. Se designa perito médico al Dr. Hernán Chaher, quien acepta el cargo, cita al actor y presenta su informe a fs. 126/127, el que recibe observaciones por parte del actor a fs. 132, las que son respondidas a fs. 135 por el experto. Se incorporan las respuestas a los oficios librados en autos, conforme el siguiente detalle: A fs. 199/203, de AFIP; a fs. 205 de ANSES; a fs. 223/224 de la Secretaría de Trabajo de la Provincia de Río Negro. A fs. 215 obra el acta que da cuenta de la realización de la audiencia de vista de causa fijada en autos. A fs. 237 se incorpora el acta de audiencia de vista de causa complementaria. A fs. 246/255 se agrega oficio remitido al Juzgado de Paz de Sierra Grande, con la declaración testimonial del testigo Néstor Raúl Poltronetti. Se ponen las actuaciones a disposición de

las partes para alegar, se incorpora el alegato presentado por la parte actora y pasan los autos al acuerdo a los fines de resolver.

IV.- El decisorio. Inicia esta demanda el actor en reclamo de la suma de \$ 529.082,95 que considera adeudados en concepto de diferencia de haberes, indemnización art. 245 L.C.T., diferencias de sueldo anual complementario, multas artículos 1 y 2 ley 25.323, liquidación final, multa art. 132 bis L.C.T., pérdida de chance y daño moral. Por simple cuestión metodológica abordaré en primer lugar el reclamo de diferencias salariales. Demanda el Sr. Barra el período no prescripto de 24 meses por diferencias salariales. Se analizaron los recibos de haberes acompañados por la parte demandante y se compararon los salarios básicos y adicionales por antigüedad y zona, con la escala salarial del CCT 38/89, aplicable a la actividad para la categoría laboral del actor de conformidad con los acuerdos 1292/2012, 950/2013, y 980/2014, verificándose la existencia de algunas diferencias en esos ítems, que se liquidan en la siguiente planilla. Atento no contar con recibos de sueldos presentados por la demandada, en los meses de febrero, julio y agosto de 2013 se utilizaron los valores salariales abonados en el mes anterior. Las indemnizaciones derivadas del despido que se reclaman. Manifiesta el actor haberse considerado en situación de despido mediante el TCL ? en el que afirma que ante el silencio de la patronal a su intimación de fecha 16/10/2014 hace efectivo el apercibimiento y se considera despedido. Tanto la intimación, como la comunicación de despido indirecto carecen totalmente de efectos jurídicos. El contrato laboral que vinculó al obrero con MCC Minera S.A. tuvo su inicio el día 23/05/2011, cuestión no controvertida, y finalizó en el mismo momento en que llegó a conocimiento del Sr. Barra la comunicación remitida por su empleadora que lo notificó de la decisión de rescindir la relación laboral con causa, por las razones invocadas. El despido que habrá de analizarse, consecuentemente, es el despido directo decidido y notificado por la empleadora y habrá de valorarse por ello la causa invocada, en los términos de los artículos 242 y 243 de la L.C.T. La empleadora describió las circunstancias consideradas para la rescisión y concluyó que el accionar del actor generó una pérdida de confianza tal que contrarió el cumplimiento de los deberes, resultando injuriante. Respecto a las circunstancias concretas detalladas, afirmaré que han sido suficientemente acreditadas. Se le imputó al actor haber abandonado su lugar de trabajo e ingresado a la sala de preconcentración cuando no había nadie en el lugar, y haber revisado los cajones del fichero metálico utilizado por los trabajadores del sector para guardar sus objetos personales. Se afirmó que al abrir el último cajón extrajo una mochila ajena y la llevó a un sector que no puede ser visualizado por las cámaras. Obran en autos imágenes presentadas por la demandada sobre el evento detallado. Además, en la vista de causa declararon los testigos ofrecidos por ambas partes que, al respecto mencionaron: Enzo Gabriel Antual, señaló que el actor continuó siendo amigo del empleado León, dueño de la mochila que había escondido, luego del despido. Afirmó que en Sierra Grande se comentó que fué despedido por haber hurtado la mochila, que Barra quedó shockeado por el hecho y ?colgado? (refiriéndose a la imposibilidad de conseguir empleo), puesto que era lo único que tenía. Refirió que entre los empleados hacían juegos, bromas y que no creía que el Sr. Barra hubiera robado, porque, nadie roba nada, que hay cámaras. Ante las preguntas del letrado de la demandada recordó que el empleado al que le faltó la mochila era el Sr. León y señaló que sabía que se la había escondido para hacerle una broma y que no había aparecido hasta el otro día. Dijo que al actor también le ocurrió y que a todos les pasó lo mismo. Maira Ayelén Di Carlo, respecto del hecho, señaló que sabía que había sido despedido por hurtar una mochila y que luego de la rescisión siguieron siendo amigos con el Sr. León. Ricardo Capiguara Tapia refirió tener conocimiento del hecho por haber sido quien encontró la mochila del Sr. León. Afirmó que fueron notificados porque había elementos que el empleado necesitaba y especificó que ello sucedió en la jornada siguiente. Dijo que él era el supervisor y que el Sr. León, por los comentarios que escuchó, al terminar la jornada debió volver sin sus pertenencias, en colectivo puesto que debió dejar su motocicleta y que en la casa tuvo que entrar por la ventana o forzar la puerta o alguna situación parecida. Recordó que encontró la mochila en la sala de control, detrás del panel donde está la botonera y que la entregó a su jefe. En respuesta al interrogatorio de la parte actora expresó que comenzaron a buscar la mochila de inmediato, que empezó buscando en los baños y que pasó un tiempo en la sala de control hasta que la encontró. Afirmó que en su turno ese tipo de bromas no ocurrían, que sabía por comentarios que se hacían ciertos chistes, pero no con que frecuencia ni gravedad Perla Marina Basanta, empleada del sector Recursos Humanos, dijo conocer a los Sres. Barra y León y que participó de la reunión mantenida con el gerente y el actor, en la que el Sr. Barra reconoció que era él y que había escondido la mochila. Afirmó que se lo citó para que explique lo sucedido, de lo que se hizo un acta, pero no recordó si en forma previa al momento en que le mostraron el video ya había reconocido el hecho. No recordaba si el actor había explicado que se hacían chistes entre ellos o que Sergio León se la había escondido a él antes. Expresó que éste es el primer caso que se trató en su oficina, que ella trabajó desde el 2007 hasta el 2016. Dijo también que el actor no tenía otras sanciones por hechos graves. Las declaraciones del testigo Néstor Raúl Poltronetti son las que figuran a fs. 246/249 de autos. Entiendo, como lo expresara más arriba, que la circunstancia tomada en consideración por la empresa demandada para decidir el despido ha sido ampliamente acreditada. Considero asimismo que la cuestión reviste una gravedad importante puesto que implica, respecto de la empresa, una actitud de abandono del servicio y desobediencia de las normas que no puede ser pasado por alto. No obstante, entiendo también acreditado que, desde el punto de vista del actor y de los

empleados que declararon, se trató de una broma entre compañeros de trabajo. El alcance y la gravedad de la broma resulta algo difusa, en tanto no se contó con la declaración del Sr. Sergio Rubén León, víctima de la maniobra, que había sido ofrecido como testigo por la demandada y que no compareció a la audiencia de vista de causa, por lo que se lo tuvo por desistido. Llama la atención que no fuera ofrecido como testigo de descargo por el Sr. Barra dado que continuaron siendo amigos, según la versión de los declarantes, pero esta circunstancia no ha sido acreditada. Afirmaré que el hecho ameritaba la imposición de una sanción grave, quizás hasta una suspensión por el tiempo permitido por la L.C.T., pero no resulta suficiente para decidir la resolución de la relación laboral. Por tal motivo, propondré al acuerdo hacer lugar a la demanda en cuanto pretende el pago de las indemnizaciones derivadas del despido incausado, aunque no por los importes reclamados, sino por el salario correspondiente. Por el contrario, los restantes rubros demandados no pueden proceder. El artículo 1° de la ley 25.323, por cuanto no se ha probado, ni intentado hacerlo, que el actor trabajara desde una época distinta a la de la registración, o en otra categoría laboral, o con un salario distinto al realmente abonado. La sanción conminatoria prevista en el art. 132 bis de la L.C.T., por cuanto no se dan los parámetros de hecho necesarios para su procedencia ni se ha dado cumplimiento al requisito formal de intimación. Respecto de los importes pretendidos en concepto de pérdida de chance y daño moral, señalo que en el derecho positivo argentino la ley presume de pleno derecho que el despido sin justa causa provoca un daño al trabajador que debe ser indemnizado de acuerdo con las pautas legalmente establecidas al efecto. Para que pueda prosperar una demanda por daños, sea por pérdida de chance o daño moral, se debe acreditar en primer lugar el daño efectivamente causado y, en segundo término, un comportamiento antijurídico que exceda la previsión de la Ley de Contrato de Trabajo. En el caso de autos, el demandante dio razones para ser sancionado. El accionar de la demandada no se considera antijurídico sino que, valorado prudencialmente en los términos establecidos por el artículo 242 de la L.C.T., no resulta suficientemente justificado. Por tal motivo, propondré al acuerdo el rechazo de la pretensión de resarcimiento, tanto por la pérdida de chance, como por el daño moral pretendido. Surge por otra parte del recibo de liquidación final presentado por el demandante que las vacaciones proporcionales no gozadas fueron abonadas. A los importes indemnizatorios, al igual que a las diferencias salariales detectadas, se le incorporarán intereses a la tasa prevista en el precedente ?Fleitas? Se 62/18 del S.T.J.R.N. que se publica en la página web del Poder Judicial de la Provincia. La liquidación resulta ser la siguiente: CONCEPTO IMPORTE Integración mes de despido \$ 212,34 Preaviso \$ 6.316,27 SAC s/ preaviso \$ 526,36 Art. 245 L.C.T. \$ 18.948,81 Subtotal \$ 26.003,78 Intereses hasta el 31/12/2019 : 227,76% \$ 59.226,21 Total calculado al 31/12/2019 \$ 85.229,98 Las costas serán impuestas a los demandados por los importes que prospera la demanda, y al actor respecto de los conceptos cuyo rechazo se propicia, pero se lo eximirá de su pago a fin de evitar un empobrecimiento injustificado derivado de la acción intentada. Se tendrá especialmente presente al respecto que pudo considerarse con derecho a demandar como lo hizo, debido a las circunstancias que rodearon el despido. El monto base a los fines de la imposición de costas, será el de condena respecto de los conceptos que sustancialmente prosperan (M.B. \$ 97.970,90) y el de demanda (fs. 49/50 - \$954.773,80), con intereses, de conformidad con la doctrina sentada por esta Cámara en los precedentes ?Pereyra c/ Prevención? Expte. N° A-1VI-280-L2018, ?Martín c/Supercanal S.A.?, Expte N° 923/15 y ?Quintana c/Latin Marketing? Expte. N° B-1VI-321-L2018. Para la regulación de honorarios de los letrados intervinientes, se tiene presente la labor cumplida, el éxito obtenido y, en los porcentajes señalados, el cálculo del vencimiento parcial y mutuo. Se propone por ello que los honorarios profesionales de la Dra. María Alejandra Jara, por su labor cumplida en representación del actor sean equivalentes al % más el % del valor del proceso. En cuanto a los honorarios del letrado de la demandada, se regularán los mismos en el % más el % del monto del proceso. La planilla de liquidación de honorarios es la siguiente: Monto del Conceptos que Conceptos Proceso prosperan rechazados \$ 1.052.744,70 \$ 97.970,90 \$ 954.773,80 100% 9,31% 90,69% Honorarios Dra. María Alejandra Jara \$ 176.861,11 Dr. Jorge Roa Panomarenko \$ 191.599,54 En mérito a todo lo hasta aquí expuesto, propongo al Acuerdo: 1.- Hacer lugar parcialmente a la demanda impetrada y, en consecuencia, condenar a MCC Minera Sierra Grande S.A. a abonarle al actor, Ariel Lucas Barra, la suma de \$ 97.970,90, en concepto de diferencias salariales (\$ 12.740,92) y liquidación final por despido incausado (\$ 85.229,98), importe calculado con intereses al 31/12/2019. 2.- Imponer las costas a la parte actora en un 90,69% y eximirlo de su pago, por las razones expresadas, y a la parte demandada en un 9,31% (art. 25 de la Ley P N° 1504). 3.- Regular los honorarios de los profesionales intervinientes de la siguiente manera: para la Dra. María Alejandra Jara, por su participación como apoderada del actor, en la suma de \$ 176.861,11 (% más % del importe de condena) y para el doctor Jorge Roa Panomarenko, por la representación ejercida de la demandada, en la suma de \$ 191.599,54 (% + % del monto del proceso), en conformidad con lo dispuesto en los arts. 6, 7, 8, 9, 10, 40 y ccddes. de la L.A. (M.B.: \$ 1.052.744,70). 4.- Disponer la notificación a la Caja Forense y el cumplimiento de la ley 869. 5.- De forma. MI VOTO. A las cuestiones planteadas los señores Jueces Gustavo Guerra Labayén y Carlos Marcelo Valverde dijeron: Adherimos a los fundamentos expuestos por el Sr. Juez Rolando Gaitán y VOTAMOS EN IGUAL SENTIDO. Por ello, LA CAMARA DEL TRABAJO DE VIEDMA RESUELVE: Primero: Hacer lugar parcialmente a la demanda impetrada y, en

consecuencia, condenar a MCC Minera Sierra Grande S.A. a abonarle al actor, Ariel Lucas Barra, la suma de \$ 97.970,90, en concepto de diferencias salariales (\$ 12.740,92) y liquidación final por despido incausado (\$ 85.229,98), importe calculado con intereses al 31/12/2019. Segundo: Imponer las costas a la parte actora en un 90,69% y eximirlo de su pago, por las razones expresadas, y a la parte demandada en un 9,31% (art. 25 de la Ley P N° 1504). Tercero: Regular los honorarios de los profesionales intervinientes de la siguiente manera: para la Dra. María Alejandra Jara, por su participación como apoderada del actor, en la suma de \$ 176.861,11 (?% más ?% del importe de condena) y para el doctor Jorge Roa Panomarenko, por la representación ejercida de la demandada, en la suma de \$ 191.599,54 (?% + ?% del monto del proceso), en conformidad con lo dispuesto en los arts. 6, 7, 8, 9, 10, 40 y ccdtes. de la L.A. (M.B.: \$ 1.052.744,70). Cuarto: Disponer la notificación a la Caja Forense y el cumplimiento de la ley 869. Quinto: Registrar y notificar. Gustavo Guerra Labayén Juez Rolando Gaitán Carlos M. Valverde Juez Juez ANTE MI: Luis F. Prieto Taberner Secretario
075386E