

Pérdida de confianza. Apoderamiento de pertenencias perdidas por clientes. Procedimientos previos a la extinción del contrato. Antigüedad del trabajador. Trabajador sin antecedentes disciplinarios. Despido injustificado

La firma empleadora despidió por pérdida de confianza a la actora tras haberle imputado en el acta notarial por la cual comunicó la decisión extintiva, tener en su poder y haber lucido en el lugar de trabajo una pulsera de oro olvidada por una clienta en la sede de su establecimiento comercial. En el caso, no hubo evidencia alguna de que la conducta de la actora durante una extensa relación de casi 17 años no se haya adecuado al cumplimiento de sus deberes. Tres de los testimonios producidos en la causa presentaron divergencias y contradicciones entre si y con lo expuesto en la contestación de demanda respecto del hecho descripto como injuria. Finalmente, no puede soslayarse la antigüedad con que contaba la accionante en la empresa y la falta de antecedentes desfavorables. Corresponde confirmar la sentencia de grado por la cual se condenó a la firma empleadora al pago de las indemnizaciones previstas en el arts. 232, 233 y 245, LCT.

Sentencia.

VISTO Y CONSIDERANDO:

En la Ciudad de Buenos Aires, el 06 de noviembre de 2019, reunidos los integrantes de la Sala II a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia definitiva en estas actuaciones, practicado el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación.

Miguel Ángel Pirolo dijo:

La sentencia de primera instancia hizo lugar a las pretensiones salariales, indemnizatorias y sancionatorias deducidas en el escrito inicial.

A fin de que sea revisada esa decisión por este Tribunal de Alzada, interpuso recurso de apelación la parte demandada, en los términos y con los alcances que explicita en su expresión de agravios (fs. 271/280), replicados por la actora a fs. 284/289. La parte demandada apela los honorarios regulados a la representación y patrocinio letrado de la parte actora, en por considerarlos elevados. La perito contadora apela los honorarios regulados en su favor por considerarlos reducidos.

Al fundamentar el recurso, la demandada discrepa con la valoración efectuada en el pronunciamiento de grado de los elementos probatorios reunidos en la causa. Sostiene que dio cumplimiento con los requisitos exigidos en el art. 243 de la LCT. Se alza en relación a la base de cálculo que utilizó el a quo para calcular las indemnizaciones por despido y que, según manifiesta, "... se hayan tenido por abonados los rubros salario de junio de 2017, sac proporcional y vacaciones, sin compensar lo que por dichos rubros se ha pagado de más...". Se agravia porque viabilizó el incremento previsto en el art. 2 de la Ley 25323, y el reclamo por daño moral deducido por la actora.

Por último, cuestiona la tasa de interés que fuera dispuesta en grado.

Los términos de los agravios de la demandada imponen señalar que Zara Argentina S.A. resolvió el vínculo que la unía con la accionante mediante Acta de Notificación Notarial de fecha 15 de junio de 2017 (ver fs. 58) en los siguientes términos: "... el día 26 de mayo de 2017 alrededor de las 15:00 horas se detectó que una cliente se había olvidado una pulsera de oro 18 K en el local en el sector de caja central damas. Luego la encargada Florencia Dayan la colocó a resguardo en objetos olvidados. Ante el llamado de la cliente se detectó el faltante de la misma, dándole una respuesta negativa al cliente al no encontrarse la pulsera en la tienda. El día 14 de junio de 2017, la Srta. C. llegó a la empresa con esa pulsera puesta en su brazo y cuando Eugenia Calparsoro y Florencia Dayan encargadas de la tienda le preguntan sobre esta, la Srta. C. reconoció que era la de esa clienta y no dio explicación clara de los motivos por los que la retiro del local anteriormente. En estos términos la empresa considera que la Srta. C. violó el código de conducta interno y también la imagen comercial de la empresa y dada esta situación; la empresa considera su conducta como una falta grave que impide la continuidad de la relación laboral; por lo que se la despide con justa causa por pérdida de confianza y por su exclusiva culpa...".

En atención a la forma en que ha quedado trabada la litis, y habida cuenta que el vínculo se extinguió por despido directo dispuesto por la demandada, incumbía a ésta acreditar la existencia de los hechos que invocó en la comunicación extintiva (art. 377 CPCCN); pero, a mi entender, no lo logró.

María Eugenia Calparsoro (fs. 194/198), propuesta por la demandada, señaló que trabajó para la empresa desde el año 2008 y que conoció a la actora cuando ingresó. Sostuvo que la actora estaba como vendedora en uno de los locales de la demandada en el Shopping Alto Palermo. Explicó que la actora trabajó desde abril de 2001; luego se le efectuaron las siguientes preguntas: "Que si

sabe qué debe hacer un empleado de la demandada si encuentra algún bien ajeno en la tienda, y contestó "primero lo informa al encargado, el encargado lo guarda en el cajón de objetos olvidados" y si queda alguna constancia del informe del empleado al encargado, y contestó "no". Que si sabe qué ocurre después de que ese bien ajeno se guarda, y contestó "sí, muchas veces la gente lo viene a retirar, se olvidan mucho los teléfonos y anteojos, es lo que más se olvidan y si no los retira nadie, después de un tiempo se mandan a la central, a Zara"... Que si sabe si hay cámaras de seguridad en el shopping Alto Palermo, y contestó "sí, en el shopping y adentro de la tienda también hay cámaras" y esto lo sabe "porque las veo habitualmente"... Que si sabe por qué se fue la actora de la demandada, y contestó "sí, sé por qué se fue, porque sacó del cajón de objetos perdidos una pulsera que había olvidado un cliente, una pulsera de oro y la tenía puesta, se fue al descanso, se fue a cobrar a otras cajas, lo que no sé es qué día la sacó, pero lo que sí estoy segura es que la tenía puesta, estoy segura porque la ví, la ví con la pulsera puesta..."

María José Visillac (fs. 201/205), también propuesta por la demandada, señaló que sabe porque dejó de trabajar la actora, "... por el hecho de la pulsera, que había desaparecido y la tenía ella en su mano... Me pasó que una clienta se olvidó un pañuelo, cuando abro el cajón veo que está la pulsera y otros objetos más, yo en ese momento no identifico que es de oro, después bueno, cierro el cajón con el pañuelo, como corresponde y a los días después, no me acuerdo exactamente la fecha, pero un par de días después, Florencia Dayan, la encargada de Niños, me dice que había una pulsera de oro en el cajón, que la guardemos en un lugar más seguro, cuando la vamos a buscar, yo digo:- yo ví una pulsera, no sabía que era de oro, había otras pertenencias, no solo la pulsera, Florencia Dayán me dice:- guardémosla en una caja fuerte porque es de oro, que la tengamos a más resguardo, cuando la buscamos ya no estaba y después pasó el hecho, que yo justo ese día trabajaba a la tarde y cuando llego me entero de todo lo que había pasado, que encontraron la pulsera en la muñeca de Andrea, cuando Andrea estaba cobrando en el sector de Niños, Florencia Dayán la encargada de Niños la había visto, que justo el día anterior o ese día, había llamado la clienta reclamándola, que ya le habían dicho que no estaba..."

María Florencia Dylan (fs. 208/213), quien también declaró a instancia de la parte demandada manifestó que "... la actora "más o menos puede ser hasta junio, más o menos trabajó, junio del año pasado debe haber sido o del otro, no te sé decir la fecha con exactitud" y si sabe qué ocurrió en ese momento, y contestó "sí, bueno, ella se desvinculó de la empresa y dejó de trabajar". Que si conoce la testigo el motivo de esa desvinculación referida, y contestó "sí, fue por lo que sucedió con la pulsera de una clienta, que la extravió en la tienda" y amplía "a mí me dan una pulsera extraviada, no recuerdo quién me la dio, la habían encontrado caída cerca del sector de Cajas, entonces yo se la doy a la Cajera que estaba, para que la guarde en el cajón de los Objetos Olvidados, generalmente los clientes vuelven y nos preguntan, si quedó extraviado esto y generalmente si está la Encargada, se fija en el cajón de los Objetos Olvidados y lo entrega, si es que está, yo dejé la pulsera en el cajón y ese día no vino nadie a preguntar. Yo me enfermo y cuando vuelvo a la tienda, le pregunto a la otra Encargada que estaba, que era Carolina Visillac, le pregunto si ya la habían venido a buscar, porque no la veo en el cajón y me dice que no, entonces le digo:- busquemosla, porque si vienen, era de oro la pulsera, con una esclavita, porque si vienen ahí va a haber que dársela y yo la había visto cuando la dejé, yo la puse en ese cajón y cuando volví ya no estaba, entonces me encuentro ese día a la tarde, con la otra Encargada que se llama Eugenia Calparsoro, que me dice que había hablado con una clienta, que llamó en busca de una pulsera y que la clienta se molestó cuando le dijeron que no estaba, bueno, entonces yo le dije a Eugenia, que yo la había buscado cuando llegué y tampoco la habían encontrado, que yo la había venido a buscar y no la encontré, que yo había dejado esa pulsera en ese cajón..."

Las manifestaciones de la testigo Villisac, quien dijo que se había enterado de lo sucedido cuando ingresó a laborar a la tarde mediante los dichos de sus compañeras, carecen de todo valor probatorio. Reiteradamente se ha sostenido que carecen de eficacia probatoria las declaraciones de testigos de referencia porque la relación de sujeto cognoscente a objeto conocido, no es directa (conf. SCBA. Sentencia del 24/11/76 in re "Ayrolo Juan C. C/ Del Castillo Jorge M y otros" L.L. - y traduce una simple afirmación genérica sin respaldo suficiente en elementos de carácter objetivo, que justifiquen el acaecimiento de los hechos descriptos. Cabe memorar aquí que son testigos exclusivamente las personas que han tenido conocimiento personal de los hechos a comprobar, ya por haberlos visto, ya por haberlos escuchado, ya por haberlos percibido de cualquier manera; pero "propiis sensibus" (cfr. Francisco Gorphe, "La crítica del testimonio", Traducción española a la segunda edición francesa de Mariano Ruiz Fanes, Madrid, 1949, pags. 11 y 12). En definitiva de la declaración de Villisac no aporta evidencia objetiva alguna de la imputabilidad a la actora de los hechos invocados en la comunicación extintiva (art. 90 LO).

Asimismo, los testimonios de Visillac, Dayan y Calparsoro, presentan divergencias y contradicciones entre si y con lo expuesto en la contestación de demanda.

Así y tal como señaló el Sr. Juez de la anterior instancia, no queda claro de los testimonios reseñados que es lo que reamente sucedió pues todas las testigos propuestas por la demandada han brindado versiones diferentes sobre los mismos hechos.

Por un lado Villisac señaló que fue Dayan la que sugirió guardar la pulsera en un lugar más seguro con anterioridad a que la cliente

llame a reclamarla y sin noción de si se encontraba o no en el cajón de objetos perdidos; en tanto la propia Dayan manifestó que al no haber visto la pulsera en el cajón le preguntó a Villisac si ya habían ido a retirarla. La declaración de Calparsoro también presenta divergencias con lo manifestado por las otras dos testigos, pues ésta última sostuvo que ella atendió por teléfono a la clienta y, al abrir el cajón para ver si la pulsera se encontraba allí, no la vio, por lo que de lo reseñado no queda claro quién fue en realidad la que descubrió el faltante de la pulsera, si Villisac, Dayan o Calparsoro.

A mayor abundamiento, coincido con lo manifestado por el Dr. Candal en cuanto a que "... No queda claro, además, cuánto tiempo transcurrió desde que se detectó el extravío de la pulsera y el momento en que dicen haberla visto en la muñeca de la actora. En la contestación de demanda se afirmó que entre ambos hechos "transcurrió el tiempo" (fs. 67), pero de la lectura de los testimonios rendidos en autos por Dayan y Visillac puede inferirse que los sucesos ocurrieron en un mismo día. En este sentido, Dayan declaró que en el diálogo mantenido con la actora en el cuartito ubicado atrás de la caja, la testigo le dijo "primero te pusiste algo que no era tuyo, después saliste de la tienda, fuiste al descanso, volviste a entrar..." (fs. 210) Esta declaración lleva a presumir que, contrariamente a lo que se consignó en la comunicación rescisoria, la apropiación que se le imputó a la actora aconteció en un solo día..." (fs. 268).

En conclusión, valorado los testimonios precedentemente reseñados, a la luz de las reglas de la sana crítica (conf. arts. 90 LO y 386 CPCCN), entiendo que no se encuentran acreditados los hechos que la demandada invocó en su misiva extintiva.

Por otra parte, no puede soslayarse que no consta acreditado en autos que la actora haya tenido antecedentes disciplinarios a lo largo de los 17 años durante los cuales presto servicios para la empresa demandada. Por ello, ante la gravedad de los hechos que la demandada invocó como ocurridos, y habida cuenta de la antigüedad con la que contaba la actora sin antecedente disciplinario alguno, hubiera correspondido que se iniciara un sumario interno en el cual Cáceres hubiera podido dar las explicaciones del caso y ejercer su derecho de defensa, para luego decidir si su descargo era o no satisfactorio.

Cabe memorar que los deberes que imponen los arts. 62 y 63 de la LCT y, en especial, el deber de fidelidad cuyo cumplimiento exige el art. 85 LCT tienen un contenido ético y patrimonial. En consecuencia, la ruptura por pérdida de confianza debe derivar de uno o más hechos que conculquen las expectativas acerca de una conducta leal y acorde con dichos deberes creadas con el devenir del vínculo. Esta expectativa se puede frustrar a raíz de un suceso que lleva a la convicción de que el trabajador ya no es confiable, pues cabe esperar la reiteración de conductas similares; y estimo que, en el caso, no hay evidencia alguna de que la conducta de la actora durante una extensa relación de casi 17 años no se haya adecuado al cumplimiento de sus deberes porque, valoradas las circunstancias analizadas en el marco de las obligaciones que emanan de un contrato de trabajo, estimo que no aparece involucrada en forma directa en irregularidades reiteradas razonablemente configurativas de una situación objetiva que conduzca a la pérdida de confianza.

Aún cuando se considerare -por hipótesis- que la actora cometió una "falta" y/o que incurrió en un apartamiento del código de conducta interno, estimo que dicha hipotética falta y/o apartamiento requería la instrucción de un sumario en el cual la actora pudiera efectuar su descargo para luego valorar si revestía o no carácter impositivo del mantenimiento de la relación y que, acaso, de no verificarse un obrar de mala fé, bien pudo haber sido sancionada mediante una medida proporcionada a su real significación (conf. arts. 67 y subs. LCT) antes que con la extrema decisión de resolver el vínculo (arg. arts. 10, 62 y 63 LCT); a cuyo efecto, no puede soslayarse la antigüedad con que contaba en la empresa y la falta de antecedentes desfavorables (arg. art. 242 LCT).

En definitiva, tal como se indicó más arriba, no está probado en modo alguno que la actora haya incurrido en algún incumplimiento de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo que pueda considerarse configurativo de una causal objetiva de "pérdida de confianza" ni motivo válido de la decisión segregatoria; y en tales condiciones, estimo que el despido carece de causa legítima. Por todo lo expuesto, propicio confirmar la sentencia de anterior instancia y condenar a la demandada Zara Argentina S.A. al pago de las indemnizaciones previstas en el art. 232, 233 y 245 de la LCT.

La demandada cuestiona la admisión del incremento previsto en el art. 2 de la Ley 25323; pero, a mi juicio, no le asiste razón.

Al respecto, cabe señalar que la actora intimó fehacientemente a su ex-empleadora -entre otras cosas- para que le abone las indemnizaciones correspondientes al despido incausado (ver sobre obrante a fs. 3); y la demandada, no se avino en modo alguno a abonarle dichas indemnizaciones. Por otra parte, es evidente que colocó a la accionante en situación de tener que promover esta acción para procurar su cobro; y que, a pesar de haberle efectuado imputaciones basadas en una supuesta pérdida de confianza en la comunicación extintiva, la demandada no podía ignorar que carecía de elementos que pudieran justificar objetivamente su decisión resolutoria.

Con referencia a la reparación por daño moral invocado por la actora como consecuencia de los hechos que se le imputaron en el telegrama de despido, cabe puntualizar que la reparación de los daños y perjuicios que ocasiona el acto ilícito que supone la ruptura inmotivada de la relación, se encuentra contemplada en el sistema tarifado mediante el cual se resarcan las consecuencias que

normalmente derivan del distracto. Sin perjuicio de ello, es obvio que, cuando la actitud patronal que provoca el distracto -sea directa o indirectamente-, más allá de su eficacia para extinguir la relación, está acompañada de otros componentes que, por el contenido de las imputaciones, descalifican en sus cualidades morales a la otra parte, el daño que se provoca constituye un ilícito extracontractual que no se encuentra contemplado en los límites de la tarifa legal (conf. CNAT, Sala III, S.D. 51.745 del 24.3.86 "Fullone, Francisco c/ Bondero Hnos. y Cía. SACIFI"; ver también dictamen del Procurador General del Trabajo y voto en disidencia del Dr. De la Fuente en CNAT, Sala I, --95, "Laguna, Miguel A c/ Syncro Argentina SA", T y SS 1995, pág. 891; esta Sala S.D. 95.309 del 17/10/07 "Amil Carlos Luján c/ Servicio Privado de Transporte SA"; S.D. 96.617 del 23/04/09 "Martínez Ramón Virgilio c/ Transportes Sur Nor CISA s/ despido").

En el caso de autos, estimo que el despido estuvo acompañado de ciertos complementos que justifica la reparación extra tarifaria admitida.

En efecto, tal como sostuvo el magistrado de grado anterior "... No caben dudas que la infundada imputación de la demandada provocó una afectación en los sentimientos de la actora derivada del desmedro y desconsideración hacia su persona, con el consiguiente descrédito y escarnio público frente a otros dependientes. No puede soslayarse -además- que la demandada no realizó investigación alguna antes de formular la grave imputación. Por lo demás, el modo en que se notificó el despido por intermedio de un escribano en el interior de un cuarto y con imputaciones de hecho que pudo haber derivado en consecuencias penales, representó un accionar injusto y violento, que provocó un grave daño que trasciende la tarifa prevista para el despido sin causa. Dicho proceder desmedido fue descripto con claridad por los testigos Dayan, Calporsaro y Bologna..." (ver fs. 269).

La recurrente no se hace cargo ni rebate tales fundamentos del fallo a través de una crítica concreta y razonada (conf. art. 116 LO) porque su cuestionamiento contra éstos se basan en consideraciones de carácter genérico que no llegan a constituir una crítica concreta y razonada de las partes de la sentencia que se estiman equivocadas.

Creo conveniente recordar aquí que la expresión de agravios debe constituir una exposición jurídica que contenga el análisis serio, razonado y crítico de la sentencia recurrida, a través de argumentos tendientes a descalificar los fundamentos en los que se sustenta la solución adoptada en el decisorio, mediante la invocación de la prueba cuya valoración se considera desacertada o la puesta de manifiesto de la incorrecta interpretación del derecho declarado aplicable a la controversia (art. 116 LO). A tal fin, se debe demostrar, punto por punto, la existencia de los errores de hecho o de derecho en los que pudiera haber incurrido el juzgador y se deben indicar en forma precisa las pruebas y las normas jurídicas que el recurrente estime le asisten (cfr. esta Sala, in re: "Tapia, Román c/ Pedelaborde, Roberto", S.D. N° 73117, del 30/03/94, "Squivo Mattos C. c/ Automotores Medrano S.A. s/ despido", S.D N° 100.168, del 24/2/12, entre otras).

Enseña Carlos J. Colombo que la expresión de agravios, establece el alcance concreto del recurso y fija la materia reexaminable por el ad quem en las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que sean cuestionadas (conf. arg. art. 271 Y 277 CPCCN). Su blanco es la sentencia respecto de la cual debe formularse una crítica frontal, concreta y argumentada tratando de demostrar los errores que se atribuyen al a quo en el ámbito en que se hayan cometido. En tal sentido, dicho tratadista enfatiza que, de la misma manera que la sentencia, la expresión de agravios que ha de controvertirla debe observar a su turno los principios de plenitud y congruencia (conf. Colombo Carlos J. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación -anotado y comentado- Abeledo-Perrot, Bs. As. 1975, T. I, págs. 445 y stes.). Por lo tanto, propicio confirmar la sentencia en el punto.

Cabe analizar ahora el agravio de la demandada referido al salario considerado en la anterior instancia, pero no puede tener favorable acogida pues, tal como ha manifestado el perito al contestar las impugnaciones vertidas por la demandada al informe obrante a fs. 234/238, la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada por la actora durante el último año de servicios ascendió a la suma de \$42.530,04 correspondiente al mes de abril del año 2017.

En virtud del resultado obtenido en esta instancia propongo imponer las costas Alzada a la demandada vencida (cfr. art. 68 CPCCN).

En atención al mérito y extensión de la labor desarrollada por los profesionales que intervinieron durante el trámite en primera instancia y a las pautas que emergen del art. 6 y subs. de la Ley 21839, de la Ley 24432, del art. 38 de la LO (actualmente contempladas en sentido análogo por los arts. 16 y cctes. de la Ley 27423), estimo que la regulación de los honorarios correspondientes a la representación y patrocinio letrado de la parte actora; y la de los fijados en favor de la perito contadora, se adecua a las pautas arancelarias vigentes y -por tanto- resulta ajustada a derecho, por lo que propicio la confirmación de lo resuelto al respecto en la instancia anterior.

A su vez, con arreglo a lo establecido en el art. 30 la Ley 27423, habida cuenta del mérito y extensión de las labores desarrolladas en esta instancia por la representación y patrocinio letrado de la parte demandada y de la parte actora, propongo que se regulen los honorarios por esas actuaciones en el 30 % respectivamente de lo que le corresponda a cada una de ellas, por lo actuado en la instancia anterior.

El Dr. Gregorio Corach dijo: Que adhiere a las conclusiones del voto de Miguel Ángel Piroló, por análogos fundamentos.

Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125 de la Ley 18345), el Tribunal

RESUELVE:

1°) Confirmar la sentencia de grado en todo lo que fue materia de agravios;

2°) Regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la parte actora y demandada por sus trabajos de Alzada en el treinta por ciento (30 %) de las sumas que les corresponda percibir por sus trabajos en la instancia anterior.

Cópiese, regístrese, notifíquese y devuélvase.

Gregorio Corach - Miguel Ángel Piroló.

C., A. L. vs Zara Argentina S.A. s. Despido

Tribunal: CNTrab. Sala II | Nación

Fecha del fallo: 0-1-2019