



Poder Judicial de la Nación

**CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA X**

SENT.DEF.

EXPTE. CNT 25744/2009/CA1 (33938)

JUZGADO N° 40

SALA X

**AUTOS: “MICHELENA FRANCISCO JAVIER C/ SAUMA
AUTOMOTORES S.A. S/ DESPIDO”**

Buenos Aires,

El Dr. DANIEL E. STORTINI dijo:

I. Llegan las presentes actuaciones al conocimiento de esta sala a propósito de los agravios que contra la sentencia de fs. 926 I/935 formulan la tercera citada Elsa Liliana Sauma a fs. 936/941 y los codemandados Sauma Automotores S.A. a fs. 953/964, Lucía Susana Sauma y Susana Sfeir a fs. 965/969 y Carlos Elías Sauma a fs. 974/977, mereciendo réplicas adversarias a fs. 979/981, 985, 986/991. También apelan a fs. 942 y 983 los peritos contador y calígrafa por considerar bajos los estipendios fijados a su favor.

II. Adelanto opinión desfavorable a los agravios formulados por la demandada contra la sentencia en lo principal que decide.

No se encuentra controvertido que fue la demandada quien decidió extinguir el vínculo laboral del actor, quien se dedicaba a la concertación de operaciones de venta de vehículos automotores mediante créditos prendarios, con invocación de la causal de falta de trabajo prevista en el art. 247 de la LCT.

Tal como lo he sostenido reiteradamente, en consonancia con la jurisprudencia mayoritaria del fuero, para justificar los despidos por falta o disminución de trabajo el empleador debe probar: a) la existencia de falta o disminución de trabajo que por su gravedad no consienta la prosecución del vínculo; b) que la situación no le es imputable, es decir que se debe a circunstancias objetivas y que no hay ni culpa ni negligencia empresaria; c) que se respetó el orden de antigüedad y d) la perdurabilidad.

Ello es así porque una crisis temporaria es un riesgo común en toda explotación comercial o industrial y no autoriza sin más la invocación de

la "falta o disminución de trabajo" prevista por la norma. La mera alegación de una "crisis económica y financiera global" no constituye el eximente legalmente previsto. Tampoco basta que la empresa demuestre que la rama de su industria sufrió los avatares propios de todo riesgo comercial (conf. declaraciones testificales de Esandi, Cano, Nancy y Ezequiel García, a fs. 565, 568, 590 y 591, respectivamente) sino que, conforme a los términos del art. 247 de la LCT, debe probar además de la alegada existencia de crisis, que el empresario tomó las medidas idóneas –propias de un buen empresario- para evitar que dicha situación proyectara sus efectos sobre los trabajadores, quienes no son partícipes de las pérdidas como tampoco, por lo general, de las ganancias de la empresa.

Desde la precitada perspectiva observo que ningún elemento de prueba aportó la parte demandada para acreditar la adopción de medida alguna tendiente a conjurar la aseverada crisis que la afectaba. Por el contrario, del peritaje contable surge que la alegada crisis no tuvo impacto alguno en el patrimonio de la empresa que se incrementó durante el período (ver pto. 3 a fs. 691) y que el puesto de trabajo desempeñado por la actora requirió ser cubierto por otra empleada luego del despido (tp.9 a fs.690), extremos que desvirtúan la configuración de los presupuestos fácticos necesarios para viabilizar la aplicación del dispositivo del mentado art. 247.

En definitiva, las circunstancias apuntadas evidencian el carácter injustificado de la medida rescisoria adoptada en el caso, razón por la cual propongo confirmar la sentencia en cuanto decide en relación.

III. Lo expuesto en el considerando precedente torna inoficioso el análisis del agravio que se formula contra la admisión del requerimiento formulado con apoyo en el art. 2º de la ley 25.323, en la medida en que se encuentran cumplidos los presupuestos fácticos que hacen a su procedencia y no se verifica en el caso ninguna circunstancia que torne opinable el carácter injustificado del despido dispuesto.

IV. En lo atinente a la extensión de jornada, de las declaraciones testificales de Eslar, Estanguet y Baracco (a fs. 434, 451 y 457,



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA X

respectivamente) surge el cumplimiento de las dos horas extras diarias denunciadas por el actor en la demanda. Además, cabe tener presente que la accionada fue intimada en los términos del art. 388 del C.P.C.C.N. a acompañar en autos los instrumentos en los que se asentaba el fichado de entrada y salida del personal (ver fs. 15 “in fine”), los cuales no han sido adjuntados, constituyendo una presunción en su contra, pues de las declaraciones testificales rendidas en la causa antes citadas resulta manifiestamente verosímil su existencia (art. 163 inciso 5 del CPCCN).

Lo expuesto permite tener por acreditada la prestación del trabajo suplementario alegado por el actor en el inicio, razón por la cual propongo confirmar en este tramo la decisión recurrida.

V. En punto a la alegada existencia del pago de salarios “en negro”, los testigos Eslar, Estanguet y Baracco (ya cit.) fueron contestes en afirmar el pago parcialmente clandestino de salarios y el modo en que éste se instrumentaba. Así refirieron que el salario por recibo era abonado dentro del plazo legal y que en la segunda o tercera semana del mes se practicaba la liquidación de las comisiones, las cuales se abonaban en efectivo y sin registración laboral en la Oficina de Recursos Humanos que se hallaba situada frente a la del actor, por un monto que se determinaba en función de las operaciones realizadas. No obsta a la conclusión apuntada la circunstancia que los testigos hayan dejado de laborar antes que el actor. Nótese que los testigos explicaron de modo circunstanciado los hechos que refieren y cómo ellos le constan, sin que las genéricas objeciones formuladas por los codemandados a fs. 443 y 466 logren conmovir la fuerza convictiva de las declaraciones (art. 89 LO y 386 CPCCN).

Constituye asimismo un elemento corroborante de la alegada percepción parcialmente clandestina de salarios el instrumento privado que adjuntó el actor como prueba documental en el sobre reservado, el cual consiste en una nota suscripta por él y la señora Elsa Liliana Sauma en representación de la demandada (que la prueba pericial caligráfica a fs. 864/868 demostró auténtica) en la que se expresó que su remuneración estaría

integrada por un salario fijo de \$4.250 (comprensiva del básico de \$3.000), con más otra suma variable que se afirma pagadera “*fuera de recibo*” (sic) a razón de \$50 por cada operación de préstamo liquidado (ver fs. 864 vta.).

VI. En el contexto fáctico apuntado, el salario de \$15.418,53 que fue receptado en la sentencia por aplicación de la presunción “*iuris tantum*” del art. 55 de la LCT y la ausencia de prueba en contrario, resulta razonable y acorde con las categoría, extensión de jornada y demás circunstancias fácticas que fueron acreditadas en el juicio (art. 56 LO y 56 LCT).

VII. Considero que tampoco le asiste razón a la demandada al objetar la admisión de las indemnizaciones previstas en la ley 24.013.

Digo esto porque la intimación que exige el art. 11 de la ley citada se demostró cursada por el actor en fecha 31/03/2009 (ver comunicación de fs. 309 e informe del correo oficial a fs. 320), esto es antes que se perfeccionara el despido que comunicó la demandada mediante la carta documento N° 76221899 de fs. 356 y que, según se extrae del informe del correo oficial a fs. 360, salió a distribución el día siguiente. Aun cuando se entendiera que la intimación aludida se produjo ese mismo día, la aplicación de la regla del “*in dubio pro operario*” que contempla el art. 9° de la LCT lleva a tener por cumplido en tiempo y forma el emplazamiento exigido por la norma. En consecuencia, este aspecto de la decisión debe asimismo mantenerse.

VIII. Similar temperamento corresponde adoptar respecto del agravio que cuestiona la admisión de la indemnización reclamada con fundamento en el art. 80 “*in fine*” de la LCT (modif. art. 45, ley 25.345).

Es que el actor requirió la entrega de los certificados previstos en el art. 80 de la L.C.T. luego de extinguido el vínculo mediante la misiva que cursó a la empleadora el día 8/04/2009 (según comunicación de fs. 315 e informe correo a fs.320), sin que esta última demostrara haber dado cumplimiento con la entrega de los mismos de conformidad con lo dispuesto por la mentada norma, razón por la cual propicio confirmar asimismo este aspecto del pronunciamiento recurrido.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA X

IX. Respecto de la condena solidaria decidida, entiendo que en el caso que nos ocupa se encuentran reunidos los elementos necesarios a fin de que opere la responsabilidad personal de los codemandados Lucía Susana, Carlos Elías y Elsa Liliana Sauma y Susana Sfeir.

Memoro que conforme a las disposiciones contenidas en la ley comercial tanto los administradores como los representantes del ente societario deben obrar con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. El incumplimiento de ese deber por parte de los primeros, los hace responder ilimitada y solidariamente ante la sociedad, los accionistas y los terceros por el mal desempeño de su cargo así como por la violación de la ley, el estatuto o el reglamento y por cualquier otro daño producido por dolo, abuso de facultades o culpa grave (conf. doct. arts. 59 y 274 Ley 19.550). Por lo tanto, si en la gestión del negocio incurren, por lo menos, en culpa grave, deben responder ante el tercero (en el caso el trabajador) que, como consecuencia del incumplimiento, sufre un daño.

En el caso de autos, conforme lo expuesto precedentemente, tengo por acreditado que el actor Francisco Javier Michelena trabajó para Sauma Automotores S.A. entre noviembre de 1997 hasta marzo de 2009 sin que la demandada procediera a registrar la totalidad de la remuneración que se demostró percibía (ver pericial contable a fs. 685 y sgtes.). Por otra parte, ha sido expresamente reconocido (y respaldado por elementos de prueba objetiva) que las personas físicas codemandadas se han desempeñado en forma alternada e ininterrumpida como administradores durante toda la vigencia de la relación laboral (ver pto. 1) a fs. 691 de la experticia contable e informe de la IGJ a fs. 475). En el contexto fáctico apuntado, corresponde confirmar la condena a los codemandados Sauma y Sfeir en su carácter de administradores de la sociedad accionada porque la parcial clandestinidad del salario que percibía el trabajador constituyó un recurso para violar la ley (LCT y la LNE), el orden público laboral expresado en los arts. 7º, 12, 13 y 14 L.C.T.), la buena fe (art. 63 L.C.T.) y para frustrar derechos de terceros (a saber, el trabajador, el sistema previsional, los integrantes del sector pasivo y

la comunidad empresarial) que lo hace responsable frente a terceros de los daños ocasionados como consecuencia del incumplimiento.

No obsta a la solidaridad impuesta la condición de terceros citados de las personas físicas porque la redacción del art. 96 del CPCCN a partir de la reforma introducida mediante el dictado de la ley 25.488 determina la posibilidad de la condena en la medida en que, como en el caso, han tenido plenas garantías del derecho de defensa.

X. En lo atinente a la imposición de costas, no observo elemento válido alguno que permita apartarse del principio general consagrado por el art. 68 del C.P.C.C.N. el que establece que deben ser soportadas por los vencidos, por lo que cabe confirmar lo resuelto en grado.

En atención al mérito, complejidad y extensión de las tareas cumplidas y lo dispuesto por las normas arancelarias vigentes, los honorarios de la primera instancia fijados por la Dra. Vulcano resultan razonables y deben mantenerse (art. 38 de la LO y cctes. ley 21.839, modif. ley 24.4321; arts. 3º y 12 del dec.-ley 16.638/57).

En razón de la suerte corrida por los recursos y la existencia de réplicas propicio imponer las costas de alzada a cargo de los codemandados y terceros vencidos (art. 68 CPCCN), regulando los honorarios por la representación y patrocinio letrado de las partes por su actuación ante esta instancia en el 25% que se calculará sobre lo que le corresponda percibir por su actuación en origen (art. 14, ley arancelaria cit.)

Por ello, de prosperar mi voto, correspondería: 1º) Confirmar la sentencia recurrida en todo cuanto ha sido materia de apelación y agravios; 2º) Imponer las costas de alzada a cargo de la demandada Automotores Sauma S.A. y de los terceros vencidos, fijándose los honorarios por la representación y patrocinio letrado de las partes por su actuación ante esta instancia en el 25% que se calculará sobre lo que le corresponda percibir por su actuación en origen.

El Dr. GREGORIO CORACH dijo:

Adhiero por análogos fundamentos al voto que antecede.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA X

El Dr. ENRIQUE R. BRANDOLINO no vota (art. 125 LO).

Como resultado del acuerdo alcanzado este Tribunal RESUELVE: 1º) Confirmar la sentencia recurrida en todo cuanto ha sido materia de apelación y agravios; 2º) Imponer las costas de alzada a cargo de la demandada Automotores Sauma S.A. y de los terceros vencidos, fijándose los honorarios por la representación y patrocinio letrado de las partes por su actuación ante esta instancia en el 25% que se calculará sobre lo que le corresponda percibir por su actuación en origen; 3º) Cópiese, regístrese, notifíquese, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1º de la ley 26.856 y con la Acordada de la CSJN N° 15/2013 y, oportunamente, devuélvase a la primera instancia.

ANTE MI:

A.U.