

Derecho del Trabajo y conducta judicial, Recopilación de la
CNAT Sala VI (02.85-03.06), Parte IIIa.

Equipo Federal del Trabajo

Parte Tercera. Policía del Trabajo

Caso 20. Denuncia por salario clandestino

Yospe, Dora Susana c/Instituto Pedro Enrique SRL s/despido 10.08.2001

16016.99

I. Las apelaciones interpuestas por el demandado y la perito contadora deben resolverse:

A. Marco referencial

1. En este proceso se aprecian dos planos:

1.1. En la superficie se debaten los siguientes temas:

si la actora devengó salarios en modo clandestino,

si el autodespido por deudas salariales fue legítimo,

si proceden las indemnizaciones establecidas en la Ley de Empleo,

si corresponden los salarios por marzo 1999, integración del mes de despido, SAC por integración, pese a no haber sido reclamados,

si los honorarios regulados a los letrados de las partes y a la perito contadora son adecuados.

1.2. En la profundidad, funciona el respeto a la persona de la trabajadora, exigido por su dignidad y por la buena fe (RCT art.63) y el sentido de la presunción de RCT art.55.

2. Para resolver ambos planos debemos partir de la realidad. Como enseñara uno de los grandes maestros alemanes fallecido en 1968, Romano Guardini: "Vamos a partir del fenómeno mismo tal como lo encontramos en nosotros y en nuestro alrededor, vamos a partir de la experiencia ética. Por lo tanto, voy a procurar no decir nada que cada uno de nosotros no pueda comprobar personalmente, Y si lo que digo es acertado, tendremos que reconocernos a nosotros mismos en ello. Esto porque el pensamiento existencial quiere decir que el sujeto cognoscente adquiere plena conciencia del sentido del objeto en la medida que lo toma en serio y viceversa, la afirmación que hace le revela su sentido, en la medida que la deja entrar en su vida y permite que determine su mentalidad, su conducta, su acción". (cr. "Ética", Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, 2ª.ed.2000, pág. XXXV).

3. A la pregunta "¿Desde dónde, en dónde y para qué juzga el juez?", la doctrina tradicional responde: el juez juzga según la ley, en su despacho solitario pero desde ningún lugar y solamente para hacer cumplir aquella. La Teoría Sistemática, al contrario, busca resolver la cuestión porque si el embudo tiene dos entradas, para mirar se debe elegir entre ambas, tema que el axioma popular conoce desde hace mucho: "todo depende del cristal con que se mire".

Evitando todo esoterismo técnico trataré de argumentar lo que para varios será una Utopía irrealizable. En primer lugar, "de la dignidad del juez depende la dignidad del Derecho. El Derecho valdrá, en cada lugar y en cada momento, lo que valgan los jueces como hombres. El día en que los jueces tengan miedo, ningún ciudadano puede dormir tranquilo" (COUTURE). Todo esto viene a cuento porque la intención del sistema judicial es hallar un equilibrio entre libertad y autoridad, entre calidad profesional y poder. No se puede olvidar que la justicia se relaciona con la política, pareja de compleja convivencia en la dignidad (cr. Justicia y política, en "Criterio", julio 2001, pág. 337). Conviene recordar, sin traspolar experiencias, que el centro del Vaticano es la Capilla Sixtina, con el Juicio Final (en que se realizará toda la Justicia) y el centro de San Pedro es el vitral del Espíritu Santo, lleno de luz. Ambos símbolos transmiten un mensaje simple: la capacidad intelectual del juez, iluminada por los Valores, se encamina a la Justicia, sabiendo que si bien nuestros concretos repartos de Justicia son fragmentarios (GOLDSCHMIDT dixit) adelantan el Reparto Final, en el que también será juzgado el juez. En ese sentido, "con temor y temblor delante del Juez" (PABLO dixit) emprende la tarea de dictar sentencia en los casos concreto, esperando que sea confirmada en el Juicio Final.

Los Derechos Humanos, reconocidos por la conciencia crítica de la humanidad como válidos y exigentes de cambio en la realidad y no en la mera abstracción de la norma, constituyen el

lugar desde dónde se juzga porque no se trata de cumplir con la ley sino concretar repartos de justicia, con ley, sin ella o en contra de ella. Se reabre nuevamente el debate entre ley y Derecho, entre ley y Justicia. En ambas disyuntivas, el juez ha de elegir el Derecho y la Justicia. Con los Derechos Humanos como herramientas, el juez construye la sentencia para concretar la justicia en cada caso concreto. Como en cada situación está interesada la humanidad en su camino hacia mejores condiciones de vida, la sentencia es dictada en el mundo y no meramente en el solitario despacho y debe ser comunicada al mundo. La globalización, aunque la transformemos en "mundialización alternativa y humanista" (SARTHOU dixit), como hecho económico, social, cultural y político en el que vivimos, también engloba al Derecho y al Poder Judicial. El medio momentáneamente más idóneo para comunicar lo resuelto es el correo electrónico y la inserción de la sentencia en algún sitio Web reconocido. Recientemente, la Corte Suprema ha abierto un Sitio Web (<http://www.csjn.gov.ar/>) porque "el mundo global determina la exigencia de publicar los fallos de la Corte Suprema en Internet, a fin de cumplir con eficacia el principio republicano de publicidad de los actos de gobierno", (cr. CRISTINA CARJUZZA, Secretaria de Jurisprudencia de la Corte, en Los fallos de la Corte y la jurisprudencia, ahora en Internet, en "Clarín on line. 10.07.2001).

En cada caso concreto laboral está interesado el Mercosur como espacio para la justicia social en la región (Preámbulo del Tratado de Asunción). Por ello, la sentencia debe ser comunicada al Ministerio de Trabajo para la elaboración de la Memoria Anual respecto del cumplimiento de la Declaración Sociolaboral.

Se tiene así la respuesta: el juez juzga desde los Derechos Humanos para transformar la realidad con justicia. Como la realidad es global, la sentencia es dictada en el mundo y debe ser comunicada globalmente. Este es el sentido de algunas sentencias de la CNAT Sala VI: "Bravo, Walter Edgardo c/ Unilever de Argentina SA s/despido" (05.03.1999) y "Stringa, Domingo Alberto c/ Unilever de Argentina SA s/despido" (05.03.1999). Cuando los pueblos ejerzan su derecho de compra de acuerdo al cumplimiento de los Derechos Humanos por parte de los proveedores, las sentencias acumuladas en los Sitos Web y en las Memorias Anuales respecto de la Declaración Sociolaboral del Mercosur servirán a una mejor elección. Un juez solitario, en un despacho solitario, pero viviendo en el mundo y para el mundo, habrá ayudado a transformar la realidad. (cr. mi ¿Desde dónde, en dónde y para qué juzga el juez?, en agradecimiento al maestro y amigo Dr. HÉCTOR- HUGO BARBAGELATA, en el Instituto de Derecho del Trabajo, Universidad de la República, Montevideo, 03.08.2001).

B. Temas a resolver

a. Salarios clandestinos

1. Partiendo de la base de las irregularidades contables, el señor Juez, aplicando la presunción de RCT art. 55, recepta el salario denunciado por la actora, que supera el enumerado en los recibos. Refuerza su decisión en las declaraciones testimoniales y en el pago con cheques que superan el monto enunciado en los recibos.

El demandado sostiene en su apelación que el señor Juez ha utilizado mal esa presunción y que no ha valorado la prueba contraria. Sostiene además que la aplicación "automática" de aquélla conduce a resultados "exorbitantes".

Los argumentos no se sostienen porque el demandado no ha realizado prueba contraria alguna y no acompaña elemento alguno de comparación que permita concluir en la exorbitancia del resultado.

2. Respecto de las restantes pruebas tenidas en cuenta por el señor Juez para reforzar su decisión, cabe considerar que las declaraciones testimoniales claramente indican que el apelante pagaba salarios clandestinos, sin que esa conclusión haya sido objetivamente discutida por el demandado. Por otra parte, la existencia de cheques por montos superiores a los enumerados en los recibos constituye un serio indicio del salario clandestino que consolida la decisión cuestionada. Estos aspectos no han sido cuestionados objetivamente por el apelante quien se limita a discrepar subjetivamente con la sentencia.

3. Por tales razones, la queja debe des/activarse.

b. Auto/despido de la actora

1. Siempre, pero sobre todo en eones de gran dureza económica como los presentes, el atraso en percibir los salarios constituye una injuria de tal magnitud que impide continuar la relación ni tan siquiera a título experimental porque la remuneración es de naturaleza

alimentaria. Como en plena revolución mexicana, contestara Zapata a un letrado del gobierno, quien le pidiera tiempo: "uds. tienen tiempo, nuestros hijos tienen hambre". En este caso, todo el argumento del demandado menoscaba que ninguna norma exige que el trabajador espere por su salario o que no se considere despedido cuando no le es satisfecho.

2. Por ello, la queja debe des/activarse.

c. Indemnizaciones establecidas en la Ley de Empleo

1. No habiendo el demandado regularizado la situación registral de la actora luego de haber sido intimado, debe satisfacer las indemnizaciones del caso.

2. En una norma constitucionalmente discutible, la Ley de Empleo permite al juez morigerar la indemnización, aplicando el dubio.

En este caso, no se advierte duda alguna en el empleador que permita al juez vehicular esa tan discutible norma.

3. Por ello, la queja debe des/activarse.

d. montos condenados sin haber sido expresamente reclamados

1. Si bien el salario de marzo 1999, la integración del mes de despido y el sac del caso no han sido expresamente reclamados en la demanda, cabe la condena por ellos en virtud del principio protector extensivamente aplicado porque habiendo sido descriptos en la pericia contable, no fueron contradichos por el demandado y porque, teniendo en cuenta los términos del reclamo, realmente se deben.

2. Por ello, la queja debe des/activarse.

e. Honorarios apelados

Los honorarios apelados lucen razonables, con excepción de los de la perito contadora que han de regularse en el 06,00% de la base de cálculo.

h. Valoración de la hondura del proceso

Valorando el proceso a la luz de los Derechos Humanos y ante la Declaración Sociolaboral del Mercosur cuyo art.17 establece el derecho de todo trabajador el derecho a ejercer sus actividades en un ambiente de trabajo sano y seguro, que preserve su salud física y mental y estimule su desarrollo y desempeño profesional, derecho del que ha sido privada arbitrariamente actora por haber sido clandestinizado su salario, siguiendo los antecedentes de esta Sala (VI: "Bravo, Walter Edgardo c/Unilever de Argentina SA s/despido" (05.03.1999) y "Stringa, Domingo Alberto c/ Unilever de Argentina SA s/despido" (05.03.1999), cabe:

1. Librar oficio al Ministerio de Trabajo para que tenga en cuenta esta sentencia al momento de elaborar la Memoria Anual sobre el cumplimiento de la mencionada Declaración.

2. Librar oficio al Ministerio de Trabajo a los efectos del art.17 de la ley 24.013.

3. Librar oficio a la Organización Internacional del Trabajo, en su sede en Buenos Aires, enviando copia de esta sentencia porque el demandado ha vulnerado el derecho del actor a trabajar dignamente.

4. Librar oficio a la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP), a sus efectos, cumplimentando el art.44 de la ley 25.345.

3. Enviar copia de esta sentencia al sitio Web <http://www.eft.8k.com/> y al sitio Web <http://www.derechosocial/>, com. a los efectos de globalizar la solución

5. Desear que si alguno de los integrantes de esta Sala se apartara de los precedentes invocados, indique sus razones sin limitarse al "No porque no". En momentos de tanta confusión mental y societal, se debe evitar que todo valga lo mismo, como tristemente advierte "Cambalache", tal vez nuestro verdadero himno.

C. Decisión

De acuerdo a las razones expuestas, corresponde:

1. revocar parcialmente la sentencia regulando los honorarios de la perito contadora en el 06,00% de la base de cálculo, y confirmarla en lo restante, con costas de alzada al demandado.

2. regular los honorarios de segunda instancia, sobre los de primera, en el 30% para el letrado del actor y en el 25% para el del demandado.

3. Librar oficio al Ministerio de Trabajo para que tenga en cuenta esta sentencia al momento de elaborar la Memoria Anual sobre el cumplimiento de la mencionada Declaración.

4. Librar oficio a la Organización Internacional del Trabajo, en su sede en Buenos Aires, enviando copia de esta sentencia porque el demandado ha vulnerado el derecho del actor a trabajar dignamente.

5. Enviar copia de esta sentencia al sitio Web <http://www.eft.8k.com/> y al sitio Web <http://www.derechosocial/>, com. a los efectos de globalizar la solución

II. Así voto.

Capón Filas

Caso 21. Denuncia penal al Ministerio por despido sin causa

Denuncia penal al Ministerio.

3594996 01.02.2000

Olmedo, Apoloño Daniel c/Coto CIC SA

I. La apelación del demandado debe resolverse:

1. El apelante ha probado que el actor ha consumido una debida de contenido alcohólico, en horario de trabajo, en noviembre 1996.

Cabe resolver si el hecho constituye una inconducta tan grave que impida al empleador continuar la relación ni tan siquiera a título experimental.

2. El despido por justa causa funciona como máxima sanción disciplinaria cuando el comportamiento del trabajador impide continuar la relación laboral ni tan siquiera a título provisorio. Esta última nota, expresa en el texto constitucional de RCT y prolijamente derogada por la regla estatal 21.297/76, sigue operativa por el principio de la conservación del empleo y la buena fe. En ese aspecto, RCT art.10 y art.63 permiten una valoración prudente de los comportamientos del trabajador considerados injuriosos por el empleador y los enmarca no sólo en la empresa como institución social de producción sino también en la proyección personal del trabajador en un mundo cada vez más conflictivo y con empleo cada vez más escaso. De ahí que el juez, al valorar la situación de despido, debe ser especialmente prudente, como lo establece RCT art.242, segundo apartado.

En una situación cercana al pleno empleo, tal vez el empleador pueda considerar que la relación se ha tornado im/posible ni siquiera a título provisorio ya que, de todos modos, el despido encontrará pronto un nuevo empleo. Dicha argumentación no funciona ante un desempleo desatado y un ambiente societal emponzoñado por la frustración y el hambre: en la primera, el trabajador despedido logra inmediatamente trabajo, en el segundo será excluido y marginalizado. Por ello, en este segundo estadio, el empleador, antes de despedir, ha de valorar debidamente si, más allá de las dificultades y del estado interior de ambos, no debiera brindar el incumplimiento una nueva posibilidad. Este tema ha sido agudamente analizado por el Episcopado Católico de los Estados Unidos al afirmar: "...los pobres y los débiles merecen una preocupación especial por parte de la nación" ("Justicia económica para todos", n° 20, PPC, Madrid, 1987). Por eso, en este segundo estadio el juez debe inclinarse por considerar injustificado el despido, demostrando que, más allá de la ideología neo/liberal, el derecho laboral es social en todos sus elementos pero más cuando se valora la extinción por despido con causa.

3. Sentado ello, el argumento de la señora Jueza sosteniendo que aún en ese supuesto la conducta del actor no era tan grave como para impedir continuar la relación y que muy bien hubiera podido el demandado sancionarla con una medida disciplinaria de suspensión, no ha sido criticado en la queja, por lo que debe ser atendido en esta Alzada.

4. Desde siempre, dar de beber al sediento es un deber de mera humanidad, asumido por las grandes religiones como uno de los principales elementos de la convivencia societal. Aún en la cabaña del Tío Tom existían reservorios de agua para que los sedientos pudiesen calmar su sed. Tales reservorios faltan en el establecimiento del demandado, por lo que nadie puede sorprenderse de que un trabajador sediento busque calmar su sed consumiendo bebidas del demandado. Los campesinos españoles afirman que "no se puede poner bozal al buey que ara", tema descuidado por el demandado que sanciona con la máxima medida disciplinaria un comportamiento menor, cercano al estado de necesidad, causado precisamente por la imprevisión del mismo perjudicado que no ha colocado reservorios de agua a disposición de los trabajadores y ¿por qué no? de los clientes del establecimiento.

5. De ello se deduce que la medida adoptada por el empleador ha sido in/justificada y debe ser sancionada por la Policía del Trabajo.

Quienes afirman la "libertad de despedir" obrante en la esfera del empleador menoscaban que el despido injustificado se sanciona con una indemnización precisamente por ser anti/jurídico.

Sentada ello, la conducta del demandado al despedir sin causa justificada al actor, debe ser considerada in/cumplimiento obligacional a la norma de RCT art.78 y ser comunicada a la Administración del Trabajo para que aplique las sanciones policiales del caso de acuerdo al decreto ley 18.694/70 (B.O.03.06.1970). El derecho penal del trabajo, estructurado en torno al principio de legalidad y de nivel de protección de los trabajadores, sanciona al empleador que incumple sus obligaciones substanciales o formales mediante sanciones policiales a imponer por la Administración del Trabajo mediante el procedimiento establecido en el decreto ley 18.694/70 (B.O. 03.06.1970) y el decreto ley 18.695/70 (B.O.03.06.1970) y sus modificatorias.

En un momento como el presente, caracterizado por el desenfreno de los empleadores so capa de flexibilidad laboral, urge la presencia del Estado para demostrar que el bien común, agredido por el incumplimiento, garantiza y construye la convivencia societal. Por ello, en este caso concreto, una vez notificada la sentencia, se dará intervención a la Administración del Trabajo, remitiendo copia certificada de la misma, a los fines de los decretos leyes indicados. Similar conclusión se sostiene en otras latitudes (cr. Antonio Baylos y Juan Terradillos, "Derecho penal del trabajo", Trotta, Madrid, 1991).

6. Cabe confirmar los honorarios apelados porque son razonables.

7. Por tales razones, cabe:

a. rechazar la apelación del demandado, con costas.

b. sobre los honorarios de primera instancia regular los de segunda, correspondientes al letrado del actor en el 30% y al letrado del demandado en el 25%.

II. Así voto.

Capón Filas