



CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA VII

SENTENCIA DEFINITIVA N° 52241

CAUSA N° 56.386/2012 - SALA VII - JUZGADO N° 13

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 27 días del mes de abril de 2018, para dictar sentencia en estos autos: "Fernández, Yanina Emma c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ Despido", se procede a votar en el siguiente orden:

LA DOCTORA ESTELA MILAGROS FERREIRÓS DIJO:

I - En estos autos se presenta la actora y entabla demanda contra Telefónica de Argentina S.A., para quien dice haberse desempeñado en relación de dependencia en las condiciones y las características que explica.

Señala que ingresó a trabajar el 12/12/00, pero aclara que al ingresar firmo un contrato de pasantía, y que cumplió funciones en el call center de atención al cliente post venta "112"; cumpliendo una jornada de 18 a 24 hs.

Detalla los distintos horarios que cumplió y las distintas campañas de las que fue parte durante la extensa relación laboral.

Denuncia que no se cumplieron los requisitos exigidos por la ley 26.165 y que el 12 de junio de 2012 intimó a la demandada a que se regularizara su relación laboral y al no obtener una respuesta favorable se consideró gravemente injuriada y despedida.

Viene a reclamar indemnización por despido, deudas salariales y demás rubros establecidos en la normativa vigente.

A fs.36/83 Telefónica de Argentina S.A. Opone excepción de prescripción, contesta demanda niega todos y cada uno de los hechos invocados en el escrito de inicio, salvo los expresamente reconocidos.

En la sentencia de primera instancia que obra a fs. 400/405, tras el análisis de los elementos de juicio aportados a la causa, la "a quo" decide en sentido favorable a las pretensiones de la actora.

Hay apelación de la partes demandada Telefónica de Argentina S.A. (fs.409/413), de la actora (fs.406/407).

II- Por una cuestión de mejor orden metodológico trataré en primer término las cuestiones planteadas por la demandada.

Se agravia la parte, porque entiende que la sentenciante ha incurrido en un error al considerar que ha existido relación laboral entre las partes desde el inicio de la vinculación, ya que sostiene que se encuentra probado que la actora se encontraba debidamente registrada como "pasante", especial énfasis pone en la duración del contrato de pasantía y aduce que el mismo no se ha excedido del plazo establecido por el el acuerdo celebrado entre Foetra y Telefónica de Argentina S.A. ante el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (4 años).





CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA VII

Arguye también que se encuentran cumplidos y probados los requisitos y las formalidades exigidas para este tipo de contratación "pasantía".

Cabe recordar que, desconocida la relación laboral, pero admitida la prestación de servicios, alegado que fue por una causa jurídica diferente a un contrato de trabajo pesa sobre la accionada la carga de demostrar que dicha prestación no fue realizada mediante un contrato de trabajo. Y, en las particulares circunstancias de este caso, teniendo en cuenta las declaraciones testimoniales aportadas, por Mantelli (fs. 325), LLaraz (fs. 324) y Romera (fs. 323); cabe inferir que se trató de un contrato por tiempo indeterminado, desde su inicio, atento la efectiva prestación de tareas, por parte de la actora, en beneficio de la demandada, en un horario determinado y conforme a las pautas de vigilancia y control desarrollada por la empresa.

En efecto, la carga de la demostración de que la vinculación jurídica habida no era de carácter laboral, en razón de la delicadeza del tema, se puntualiza en el sub-examen, ya que, por imperio legal, el sistema de pasantías reglamentado por la ley 25.165 es uno de los contratos no laborales que tienen por finalidad la capacitación y entrenamiento de jóvenes que están cursando sus estudios en instituciones públicas o privadas.

En este caso, la utilización del sistema requiere el mayor cuidado y la prueba de su existencia debe ser prístina.

Sentado ello, resulta oportuno señalar que independientemente de la denominación formal adoptada en los términos del contrato firmado entre las partes, lo cierto es que la demandada no ha aportado prueba alguna tendiente a acreditar la impartición de formación teórica o práctica formativas de la actora, que son éstas, notas características y esenciales que hacen a este tipo de contratos.

A mayor abundamiento, no hay constancia, tampoco, de la efectiva actuación del tutor formalmente designado, ni de que se haya realizado el seguimiento y evaluación de la actividad del trabajador.

En efecto, a fs.231/243 se encuentra glosado el informe de la Facultad de Psicología, que indica que la actora ha sido alumna de la carrera de psicología durante el período de agosto de 2009 a julio de 2014 y detalla, también que la demandada y la oficiada han celebrado un Convenio Marco de Pasantía con vigencia desde el 6/3/98 y que la trabajadora no ha sido pasante de esa casa de estudio.

En este caso no tengo duda alguna que nos encontramos ante un caso de clara inserción de la actora en una organización que le es ajena, y que permite calificar a la relación como laboral, ya que desempeñaba funciones dirigidas por un jefe, cumplía horario.





CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA VII

Al respecto, cabe señalar que ante un fraude laboral; el Juez debe correr el velo y descubrir la relación laboral oculta, máxime si el trabajador manifiesta la existencia del mismo.

Consecuentemente la pasantía ha ocultado fraudulentamente la relación laboral entre éste y la demandada.

Por lo expuesto concluyo que la demandada ha intentado encubrir un verdadero y genuino contrato de trabajo, empleando otra modalidad en fraude a la ley laboral, impositiva y previsional, máxime cuando, de las pruebas testimoniales aportadas, citadas anteriormente surge que la demandada se beneficiaba con las labores realizadas por el accionante y que ésta recibía órdenes y realizaba las mismas tareas que el staf permanente de la demandada desde el inicio de la relación.

Con fundamento en lo normado por los artículos 14, 18, 23 de la L.C.T., propicio que se confirme el fallo en este punto.

III- Cuestiona, también que se haya considerado que el despido dispuesto por la trabajadora, ha sido con justa causa, y por consiguiente considera que no cabe hacer lugar a la pretensión por los rubros indemnizatorios.

En este sentido, cabe recordar que la evaluación de la injuria es tarea reservada a los Jueces. En este marco, teniendo en cuenta la gravedad del incumplimiento de la demandada, ya que mantenía a un trabajador registrado deficientemente, con las consecuencias desfavorables que ello implicaba, pues se veía menguado su salario; corresponde según mi ver, que se confirme el fallo en este segmento, pues la deficiencia registral, aquí probada, resulta ser, sin duda alguna, una injuria suficiente como para concluir que el despido que decidió la trabajadora, ha sido justificado, lo que conduce a confirmar también los rubros de condena (art. 245, 232 y 233 de la L.C.T.).

IV- En cuanto a la pretensión que se descuenta de la condena los rubros establecidos en los art. 9 y 15 de la ley 24.013, adelanto que no encuentro argumento fáctico ni jurídico que me permitan apartarme de lo decidido en grado.

Ello es así, pues tal como lo he indicado en los considerandos anteriores, probada que fue la relación laboral habida entre las partes y la carente registración de la misma, no cabe más que confirmar lo decidido en la sentencia que llega cuestionada en este punto.

V- La quejosa objeta el fallo en tanto ha decidido hacer lugar al reclamo del incremento previsto en el art. 2º de la Ley 25.323.

La mencionada norma hace referencia al empleador que, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20.744 y los artículos 6 y 7 de





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

la Ley 25.013 o las que en el futuro las reemplacen y, consecuentemente lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibir las. Ello –establece- dará lugar a un incremento de un 50%.

El art. 2 de la Ley 25.323 deviene aplicable a las consecuencias jurídicas o efectos contractuales que no hayan sido cumplidos por el empleador debidamente intimado. Ergo, son requisitos para su procedencia: la intimación fehaciente y el inicio de acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibir las.

La norma parece apuntar a morigerar el daño que se produce al trabajador cuando no se cumple lo debido y a poner un marco diferencial entre el empleador que cumple con las indemnizaciones previstas en la ley y aquél que se toma los tiempos judiciales, aun sabiendo que debe pagar (ver trabajo publicado en ERREPAR, nº 185, enero/01, T.XV, “Nuevo Régimen de Indemnizaciones Laborales establecido por la Ley 25.323”, Dra. Estela M. Ferreirós). La actora intimó fehacientemente y debió iniciar el presente juicio para poder obtener el cobro.

Por lo tanto, cumplido los requisitos establecidos en la normativa vigente, propicio confirmar el fallo en este punto.

VI- Sostiene la demandada que puso a disposición del trabajador los certificados establecidos en el art. 80 de L.C.T., más él no los retiró.

Es mi ver que la circunstancia de que la demandada hubiese puesto a disposición de la actora los referidos instrumentos, no alcanza para eximirla del pago de la indemnización (art. 45 de la ley 25.345); es decir, no resulta suficiente, pues, para tener por cumplida la obligación, los tendría que haber confeccionado y luego consignado, lo que no aconteció en el caso (art. 756 C.C.).

Por último, resalto que la entrega de los instrumentos mencionados es una obligación que debe ser cumplida en oportunidad de la extinción de la relación laboral, de forma inmediata a la desvinculación, esto es en el tiempo que razonablemente puede demorar su confección, debiendo constar en ello las reales características de la relación laboral que recién salen a la luz con la sentencia.

Propicio confirmar el fallo en este punto.

VII- En cuanto a sus planteos relativos a que la acción se encontraría prescripta desde el 31/05/06 ya que la pasantía de la actora culminó el 31/05/2004.

En este punto, cabe destacar que, teniendo en cuenta la solución que se deja propuesto en los apartados anteriores, no puede concluirse de otro modo tal como lo hizo la sentenciante. Me explico:





CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA VII

Al entender que la relación laboral habida entre las partes ha sido una y solo una desde su inicio 12/12/00 hasta su fin en el 2012, más allá de la denominación formal que han querido aparentar, lo cierto es que el principio de primacía de la realidad nos conduce a que prevalezca la realidad por sobre la apariencia; por lo tanto, no cabe duda, que al tener por finalizada la relación laboral el 25/06/2012 e iniciado la demandada el 22 de noviembre de 2012, no se encuentra prescripto el reclamo incoado.

VIII- Apelación parte actora.

Se agravia la parte actora por el modo en que se ha calculado el art. 9 de la ley 24.013.

En este punto deseo destacar, que más allá del gran esfuerzo argumental desplegado por el letrado, el mismo no resulta suficiente para revertir lo decidido en grado.

Me explico: de la lectura del escrito de inicio se desprende que la liquidación glosada a fs. 26, la propia parte realiza sus cálculos indemnizatorios y pretende por la multa establecida en el art. 9 de la ley 24.013 la suma de \$101.640, la cual ha tenido plena acogida en la sentencia ahora cuestionada, por lo tanto, no corresponde hacer lugar a la pretensión que la misma sea modificada, ya que esto resulta ser una modificación de la demanda planteada en el escrito de inicio.

Dicha circunstancia, lleva necesariamente a considerar que el planteo recursivo es incongruente con el marco de debate de la presente litis, por lo cual –más allá de lo acertado o no que resultase el planteo- es improcedente atender tal argumentación en esta instancia (art. 163 y 277 del C.P.C.C.N.).

En efecto, se denomina congruencia a la precisa adecuación entre lo pedido en la demanda y lo otorgado por la sentencia.

El juzgador debe velar para que las sentencias se adecuen al postulado de congruencia, lo que impone lograr que exista una debida correspondencia entre el contenido de aquellas y el objeto de las peticiones, es decir la resolución que emite el juzgador acerca del litigio debe guardar estricta conformidad con lo pretendido y resistido por las partes, el no hacerlo implica vulnerar el derecho constitucional de defensa de la contraparte (art. 18 C.N.).

Por los argumentos expuestos, propicio confirmar el fallo en todo cuanto ha sido materia de agravios.

IX- Respecto del cuestionamiento efectuado sobre los honorarios regulados, señalo que los porcentuales escogidos por la “a quo” para la representación y patrocinio letrado de las partes resultan equitativos, atendiendo a





CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA VII

la importancia y extensión de los trabajos realizados, motivo por el cual propicio la confirmación de los mismos (art. 38 de la Ley 18.345).

X- En caso de ser compartido mi voto, propicio que las costas de alzada sean soportadas en el orden causado, y se regulen honorarios a la representación letrada. de la actora y demandada en el 25%, para cada una de ellas, de los determinados para la instancia anterior (art. 14 de la ley 21.839).

EL DOCTOR NÉSTOR MIGUEL RODRIGUEZ DIJO: Por compartir sus fundamentos adhiero al voto que antecede.

EL DOCTOR HECTOR CESAR GUISADO DIJO: No vota (art. 125 ley 18.345).

Por lo que resulta del precedente acuerdo, el Tribunal RESUELVE: 1) Confirmar el fallo en todo cuanto ha sido materia de agravios. 3) Regular honorarios a la representación letrada de la actora y demandada en el 25% (veinticinco por ciento), para cada una de ellas, de los determinados para la instancia anterior. 3) Declarar las costas de alzada en el orden causado. 4) Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1ª de la ley 26.856 y con la Acordada de la CSJN N°15/2013.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

