

AUTOS: "Q, G M. C/ SIDESYS S.R.L. S/ COBRO DE PESOS" Expte. N° 7523 - F° 46 - L. III - Año: 2022 - CONCEPCIÓN DEL URUGUAY.-

ACUERDO:

En la ciudad de Concepción del Uruguay, provincia de Entre Ríos, a los veinticuatro días del mes de noviembre del año dos mil veintidos, se reúnen en el Salón de Acuerdos los Sres. Miembros de la Sala del Trabajo de la Cámara de Apelaciones, integrada por su presidente, Dr. **JUAN CARLOS TITO** y los Sres. vocales Dres. **LUCIANO ULISES RUHL** y **GUSTAVO EDUARDO MARCÓ**, a fin de entender en el recurso de apelación interpuesto en autos: "**Q, G M. C/ SIDESYS S.R.L. S/ COBRO DE PESOS**", contra la sentencia de fecha 13/6/2022.-

Que por sorteo practicado en fecha 18/11/2022, los Sres. vocales fundarán sus votos en el siguiente orden: Dr. **LUCIANO ULISES RUHL**, Dr. **JUAN CARLOS TITO** y Dr. **GUSTAVO EDUARDO MARCÓ**.

Que, estudiados los autos, la Sala se plantea las siguientes cuestiones para resolver:

1ª) ¿Es justa la sentencia apelada?

2ª) ¿Qué corresponde resolver?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA PARA RESOLVER: el Sr. vocal, Dr. **RUHL**, dijo:

Llegan los presentes autos a despacho, con el objeto de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de fecha 13/6/2022, que resuelve hacer lugar a la demanda promovida por Gastón Maximiliano Q contra SIDESYS S.R.L. en concepto de Haberes junio/2020, y rechazarla en lo relativo a Integrativo, Indemnización sustitutiva de Preaviso, Indemnización por Despido, Indemnizaciones arts. 1º y 2º de la ley 25.323 y Doble Indemnización D.N.U. 34/19.

La actora expresa agravios, mediante presentación

electrónica de fecha 5/7/2022, en la que manifiesta:

Que la a-quo yerra al justipreciar la falta atribuida al actor y denunciada por la empleadora que justificó la extinción del contrato de trabajo por esta última, rechazando, en consecuencia, las indemnizaciones por despido reclamadas por el actor. Que la Srta. Jueza omitió valorar los mails de recuperación de mensajes acompañados por el actor, que revelan la forma en que verdaderamente se inició la conversación que luego culminó en la discusión. Y de la cual se evidencia el carácter autoritario con que su superior se dirigió al actor en la impartición de tareas.

Entiende que la a-quo valoró la prueba referida en forma incompleta, es decir, sólo la conversación mediante chats de la plataforma "Microsoft Teams", adjuntado por la accionada, no advirtiendo que dicho diálogo se había producido de forma parcial por la empleadora, para favorecer su postura procesal.

Manifiesta, que la Sentenciante no reparó en el hecho de que el altercado se produjo en un ámbito privado, sin presencia de terceros, y de manera virtual, es decir, en un marco en donde las personas dejan a un lado ciertos temores y se comunican de forma mas abierta y visceral.

Sostiene, que tampoco tuvo en cuenta que el actor se disculpó en el acto, es decir, dentro de la misma conversación donde se produjo la discusión. Los participantes recompusieron el vínculo, conforme surge claramente de la charla en cuestión.

Que, le causa agravio que la Sentenciante no tuvo por acreditado el pago de haberes en forma clandestina efectuados por la accionada y denunciados por el actor en su escrito de demanda.

Alega, que la Srta. Jueza tuvo por desconocida prueba documental aportada por la accionante (consistente en los mails y facturas adjuntados) que ella misma, con anterioridad había tenido como auténticas, y que, efectivamente lo son ante la ausencia de negativa de su autenticidad por la contraria. Que la valoración de dicha prueba fue absurda y arbitraria, la Srta. Jueza no cotejó con la prueba pericial contable obrante en autos, de las cuales emerge el pago de haberes en forma clandestina efectuados al actor.

Argumenta, que la a-quo tampoco advirtió la falsedad material e ideológica de los recibos de haberes adjuntados por la demandada, que reconocen pagos inferiores a los verdaderamente realizados, que entiende fueron conformados por el actor. Ni la ilegalidad de los mismos.

Manifiesta que le agravia que la Srta. Jueza haya rechazado la pretensión del actor, fundando su resolución en el supuesto no reclamo por el pago de los haberes sin registrar durante la relación laboral, previo a la interposición de la demanda, y como consecuencia el rechazo de la indemnización prevista por el art. 1 de la Ley 25.323.

Entiende que el fallo en cuestión ha sido contrario a lo dispuesto en el art. 67 de la L.C.T., que prevé la proporcionalidad que debe existir entre la falta endilgada al trabajador y la sanción que se aplica en consecuencia. Por ello, sostiene que, en este caso, tratándose de un trabajador que ha prestado servicios por un período de once años y ocho meses, con una conducta intachable, ante la falta denunciada por la empleadora, debió merecer una sanción menos gravosa que el despido.

Cita doctrina y jurisprudencia que considera favorable a su postura.

Finalmente, peticiona se revoque la sentencia de primera instancia, y se haga lugar en su totalidad a los rubros laborales rechazados.

Por su parte, en fecha 5/8/2022, la parte demandada contesta el traslado de los agravios de la actora, solicitando el rechazo de los mismos, y la confirmación de la sentencia de primera instancia.

Que, sintetizados los agravios formulados por la actora apelante, y reseñado sucintamente el veredicto cuestionado, corresponde dar respuesta al remedio recursivo articulado.

En primer término, y previo a dar tratamiento al recurso, es útil dejar en claro que no arriba controvertido que el actor ingresó a las órdenes de SIDESYS S.R.L. el 15/10/2008, que cumplía horarios de lunes a viernes de 8 a 17 hs, y que al tiempo del distracto (26/6/2020) se desempeñaba como Jefe de Desarrollo. Por lo tanto,

tampoco se encuentra controvertida la antigüedad del trabajador en el empleo, de 11 años y 8 meses.

En miras de establecer un mejor orden en el abordaje de los agravios, cabe principiar con el relativo al **despido y las pretendidas indemnizaciones derivadas del mismo** (indemnización sustitutiva de preaviso c/ SAC, indemnización por despido, SAC s/ despido, indemnización art. 2 de ley 25.323, integrativo y doble indemnización DNU 34/2019).

El despido directo fue perfeccionado mediante Carta Documento del 26/6/2020, invocando como motivo fundante que el actor *"...el 25/6/2020 a las 15:50 hs vía plataforma Microsoft TEAMS ha agredido a su superior E T bajo los términos 'porque no te vas a la mierda'. En este sentido, hemos corroborado que el Sr. E T se mostró desinteresado en responder su actitud desafiante y agresiva y continuó reiterándole las tareas a su cargo. Que ante dicha situación Ud. continuó agrediéndolo y amenazándolo con 'chúpame la pija, veni a decírmelo en la cara a ver si sos tan guapo', 'quieres que vaya a tu casa?', situación que fue reportada con inmediatez a la gerencia de esta Compañía. Todo ello ha evidenciado una gravísima violación a sus deberes y obligaciones fundamentales como empleado de esta Compañía, generando su proceder una entera frustración de las expectativas acerca de una conducta leal y acorde con los deberes de buena fe, fidelidad, diligencia, colaboración previstos en los arts. 63, 84, 85, 88 y cctes. de la LCT, los cuales deben reinar en toda relación laboral, lo que ha provocado -en definitiva- una entera pérdida de confianza en su persona y que por su gravedad, y posición dentro de la organización de esta Compañía, no consiente la prosecución de la relación laboral..." (Sic).*

Vale aclarar que los términos injuriosos endilgados se reproducen en su literalidad a fin de reflejar con precisión la conducta atribuida al actor, y su conexión con la decisión rupturista de la empleadora.

A partir del despido directo y la reseñada causal, no es ocioso recordar que, al decir de la Sala del Trabajo del STJER y de autores como Ramirez Bosco *"...el despido directo dispuesto por el*

empleador debe tener una causa; de lo contrario es un acto ilícito por el que se sanciona al autor con indemnizaciones a favor del despedido. Conforme al art. 242 de la LCT, la causa del despedido debe consistir en una inobservancia del contrato que configure injuria y que por su gravedad no consienta la prosecución de la relación (...) Así, la denuncia fundada en justa causa requiere de una injuria que se compone de elementos objetivos y subjetivos, lo que debe motivar una respuesta oportuna y proporcionada de la parte agraviada, siendo que no cualquier incumplimiento de una obligación contractual justifica el despedido..." (Sala del Trabajo del STJER en "BONVIN, FERNANDO ARIEL BALTAZAR c/FABRE, OLGA ISABEL -Cobro de Pesos -RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY", L.A.S. 7/12/16).

Como consecuencia de lo expuesto, concluye el alto tribunal, que *"...habrá injuria siempre que, producidas las pruebas a cargo del denunciante, a criterio del magistrado se configure agravio suficiente para denunciar el contrato por justa causa. Para ello, es necesario que el empleador: acredite el despedido y su notificación por un medio fehaciente; describa los hechos que dieron origen a dicho acto con todos los medios de prueba que demuestren la falta o incumplimiento grave del trabajador; y por último, debe justificar que los hechos que motivaron el distracto son de entidad suficiente como para impedir la continuidad del vínculo"* (autos "BONVÍN...", ya citados).

En el caso, no arriba controvertido que el empleador: acreditó el despedido (mediante la citada Carta Documento); describió con precisión los hechos que dieron origen a dicho acto extintivo; y también acreditó los insultos descriptos como ocurridos el 25/6/2020 en la plataforma "Microsoft Teams" (conforme informe pericial informático del 10/8/2021). No obstante lo cual, resta dilucidar si la actitud protagonizada por Q en la referida fecha constituye un hecho de entidad suficiente que impida la prosecución del vínculo.

Si bien la proporcionalidad entre el incumplimiento y la medida sancionatoria queda sujeta a la ponderación o apreciación judicial, este ejercicio debe efectuarse considerando parámetros verificables, que nos aproximen a las nociones de adecuación,

necesidad y proporcionalidad propiamente dicha, entre la acción u omisión de la persona trabajadora, y la reacción sancionatoria de la empleadora.

Estos parámetros, hacen al contexto de la relación laboral interpartes, y consisten en la antigüedad del vínculo, los antecedentes de la persona trabajadora (es decir, las sanciones anteriores), y también si la falta cometida ha sido reiterada (en este sentido se ha pronunciado la Sala del Trabajo del STJER en "SOMER, MARCELO DANIEL c/JOHNSON ACERO S.A. -Cobro de Pesos -RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY", L.A.S. 13/2/2017).

Por supuesto que ello no obsta a que un accionar aislado también pueda justificar la denuncia del vínculo, siempre y cuando éste consista en un proceder de gravedad palmaria o manifiesta que denote la imposibilidad de su continuidad. Sin embargo, adelanto que este último no es el caso, a tenor de lo seguidamente expuesto.

Es necesario volcar la totalidad de la conversación sucedida el 25/6/2020, a fin de desentrañar el alcance de los términos allí denotados, y el contexto en el cual fueron exteriorizados.

Al respecto, y tal como se reseña en la sentencia de la instancia de mérito, surge del Acta Notarial n° siete del 23/7/2020 -fs. 2/12 legajo documental demandada- incorporando los mensajes injuriosos intercambiados en la plataforma e informe pericial informático -agregado en fecha 10/8/2021- a idéntico tenor, transcribiendo los contenidos de los archivos encontrados en los equipos de los usuarios Maximiliano Q y E T, resaltando nombre e id., detalle de cadenas que los identifican unívocamente, la siguiente conversación del 25/6/2020: Q: "porque no te vas a la mierda"; T: "???"; Q: "claro loco, porque si hay un equipo de custom porque no lo hacen ustedes a de Macro" "yo tengo que dejar siempre lo que estoy haciendo por lo demas" "ahora yo pido que de otro equipo haga algo de e-Flow y no se puede"; T: "primero, nunca te falté el respeto" "y la verdad Maxi, ya estoy cansado de tu mala onda y malas ganas para todo"; Q: "echame" "yo tambien estoy re podrido de no tener oportunidades de

desarrollo"; T: "vos parece que sos un extraterrestre y no tenés nada que ver en todo esto" "pensá un poquito a ver qué tan responsable sos de las cosas, porque es fácil echarme la culpa a mi, a Fernando, o como se la echabas a Juan en su momento"; Q: "si es mi culpa pasar años haciendo mantenimiento de un producto para que otros hagan otras cosas"; T: "eso es cierto, pero también tuviste oportunidades de hacer cosas nuevas, no hiciste nada... eso parece que te olvidas" "y comete la calentura solo, no voy a hablar con una persona inmadura que se cree que el resto es responsable por lo que le pasa o le deja de pasar, y que insulta a la primera oportunidad" "quiero que hagas eso que te pasé y que esté a más tardar para el viernes"; Q: "chupame la pija" "veni a decirmelo en la cara" "a ver si sos tan guapo"; T: "decimelo vos en la cara si sos vos el que empezó"; Q: "quieres que vaya a tu casa?"; T: "hace lo que vos quieras"; Q: "no se llegar" "y no te falte el respeto, es mi forma de hablar cuando estoy caliente con alguien que conozco hace 20 años" "si vos consideras que si, disculpame"; T: "disculpame pero no me voy a pelear con alguien con un tema laboral, y menos con alguien a quien le tengo estima y con quien no tengo ningún problema laboral".

Tal como postula el actor, resulta ajeno a toda lógica el comienzo de la conversación con el insulto, más aún cuando el propio actor aclara luego del insulto que "...si hay un equipo de custom porque no lo hacen ustedes a lo de Macro...", y Tripodí manifiesta que "quiero que hagas eso que te pasé y que esté a más tardar para el viernes" (sic), es decir, que había una tarea contemporáneamente encomendada, y ella la podemos extraer del correo electrónico del día de la fecha -agregado por el actor en su documental, presentación del 6/10/2020, "PRUEBAS Q C. SIDESYS (DOS)", p. 1/14-, donde la dirección E.T@sidesys.com le remite el 25/6/2020 a las 13:59 hs bajo el asunto "RE:Macro - Pérdida de conexión entre capas y mensaje: Envío de doc. de alcance" el siguiente mensaje: "Hola Maxi, cómo estás? Hay que darle curso a este desarrollo, por lo que te pido por favor que me digas cuando podrías comenzarlo y estimativamente cuándo podrías liberarlo. Copio a Walter para que esté al tanto por

parte del PRO. Gracias. Saludos. E T..."; a ello replica el actor el mismo día a las 14:37 hs: "no hay un equipo de cutom para hacer estas cosas???" (sic) a lo que T le responde a las 14:49 hs: "Maxi, Si, lo hay, pero esto lo vas a hacer vos. Saludos." (todo ello conforme presentación del 6/10/2020 "PRUEBAS Q C. SIDESYS (UNO)" p. 35/35).

Esa conversación marca el comienzo documentado del diálogo de aquél día, y dicho correo electrónico debe ser considerado como prueba válida en tanto los e-mails adjuntos no fueron negados individual y concretamente por la contraparte. Ello en mérito a que la expresión del conteste de demanda consistente en que "Negamos, tanto la autenticidad como el contenido de la documentación acompañada con el escrito de demanda interpuesta por el Sr. Gastón Maximiliano Q" solo puede enmarcarse en la "negativa meramente general" del art. 342, inc. 1) del CPCyC (aplicable por remisión del art. 64 del CPL), en tanto refiere sin precisiones sobre un legajo documental variado que contiene: Cartas Documento, recibos de sueldo, intercambio de correos electrónicos, facturas emitidas por el actor, y un título universitario.

Tampoco fue desconocida la autenticidad de la dirección de correo electrónico que remite el mismo, ni que el destinatario fuera el actor, al igual que tampoco se desconoce su remisión y recepción.

Sobre lo antedicho, la Sala del Trabajo de Concordia sostuvo que *"...los términos utilizados por la accionante, impugnando la autenticidad del supuesto 'legajo' de la actora (...) resulta encuadrable en la 'negativa meramente general al contestar' del art. 342 inc. 1) del C.P.C. y C., lo que impone tenerlos por reconocidos..."* ("GALEANO, MONICA MABEL C/ ESCUELA PRIVADA N° 69 SAN FRANCISCO Y OTRO S/ COBRO DE PESOS", 23/11/2012; en igual sentido se pronunció la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral de Gualeguaychú en "BOGAO RAUL ALBERTO C/ BOGAO JUAN ALBERTO S/ LABORAL", 28/12/2012, citando allí otro fallo de la Sala del Trabajo de Concordia, dictado en "Rastelli, Héctor Carlos c/ Empresa Constructora Juan B. Chacón" 23/2/1989).

Así también, la totalidad de los correos adjuntos fueron reconocidos en el auto de apertura a prueba del 8/3/2021 (de lo contrario el Juzgado debió aclarar su condición de desconocida, con el consecuente deber de ordenar, o al menos pronunciarse sin ambigüedades, sobre la supletoria ofrecida a fs. 11 y vta.), y la contraparte tampoco formuló ningún reparo en ello, con lo cual las constancias que de los mismos surgen constituyen prueba a los efectos del presente juicio.

Determinada así la conversación que tuvo lugar el 25/6/2020 entre Q y T en la plataforma "Microsoft Teams", y teniendo en cuenta que "La falta de respeto debe ser analizada en el contexto de su ocurrencia, su efecto social y general, y la intencionalidad, para prevenir si corresponde una sanción disciplinaria o el despido causado" (DE DIEGO, Julian A., Tratado del Despido, La Ley, Buenos Aires, 2011, T. II, p. 81), vale hacer varias consideraciones en torno a la misma.

En primer lugar que, más allá de los insultos, la supuesta amenaza en la expresión "querés que vaya a tu casa?" (mensaje de las 3:59 PM, fs. 4 legajo demandada) es la respuesta a la expresión de Tripodí "decimelo vos en la cara si sos vos el que empezó" (haciendo alusión al insulto del actor, mismo minuto y foja). Asimismo, exactamente seis minutos después de esa supuesta amenaza -e insulto- del actor (a las 4:05 PM, fs. 4 citada), el mismo manifiesta "y no te falté el respeto, es mi forma de hablar cuando estoy caliente con alguien que conozco hace 20 años" y "si vos consideras que si, disculpame"; con lo cual el arrepentimiento en la falta de respeto al superior es objeto de una retractación casi automática por parte de Q. Ello también motiva la respuesta de T consistente en "disculpame pero no me voy a pelear con alguien con un tema laboral, y menos con alguien a quien le tengo estima y con quien no tengo ningún problema laboral" (4:13 PM), con lo cual finaliza la conversación.

Las disculpas inmediatas son una cuestión no menor, pese al tono elevado de la conversación y a los insultos proferidos por el actor en el marco de órdenes laborales por parte del superior

jerárquico.

Los segmentos de la conversación apuntados sirven también para denotar que existe una relación de confianza, en base al conocimiento desde hace años entre el actor Q y el superior jerárquico T. Así, en el intercambio de mensajes el primero señala que es la forma de expresarse con una persona a la que conoce hace 20 años, y el segundo señala que Q es alguien a quien le tiene estima; ello se encuentra reafirmado por la testimonial de T que declara que fue su compañero de cursada en la ingeniería, y compañero de trabajo, al trabajar el testigo en SIDESYS desde marzo 2008.

El hecho de que exista un vínculo de compañerismo, confianza y estima por tantos años lleva necesariamente a una forma de trato más desinhibida respecto de aquellas personas con las que alguien no tiene ningún tipo de relación, y más allá de que se tratara de un superior jerárquico, esto debe ser también ponderado.

Asimismo, el propio testigo T califica el carácter del actor como "temperamental", y cuando se le requieren explicaciones, manifiesta que solía proferir insultos a sí mismo cuando alguna tarea no le salía correctamente, pero nunca en contra de terceras personas, siendo ésta la primera oportunidad. Lo cual no justifica de ninguna manera los términos indecorosos en los que se dirige a su jefe, pero deja traslucir el perfil del trabajador en este sentido, sin que haya sido pasible de observación, apercibimiento o sanción alguna por dicha circunstancia.

Por otra parte, es importante también resaltar que el diálogo conflictivo tuvo lugar en una plataforma digital privada, y solo tuvieron acceso a la conversación el actor y T, por lo que no se trató de un acto que trascendió a terceros -sean compañeros de trabajo o clientes de la empresa-, y ello también forma parte del plexo fáctico que hace a la determinación de la gravedad del suceso. Ello descarta la posibilidad de desautorizar o perjudicar la imagen del superior jerárquico frente a los compañeros de tareas o dañar a la empresa frente a potenciales consumidores, lo cual es reafirmado por la prueba testimonial, en tanto entre los dependientes de la empresa,

el único que pudo acceder a los términos injuriosos fue Peralta, pero por la sola circunstancia de que le encomendaron los "Chats Logs" como evidencia.

A lo apuntado se agrega el hecho de que Q poseía 11 años y 8 meses de antigüedad en su empleo, sin que recibiera ningún tipo de sanción previa o que posea antecedente desfavorables de cualquier tipo. De los testimonios tampoco se extraen reproches en torno a su desempeño.

No puede pasarse por alto que la conversación subida de tono que protagonizara el actor respecto de un superior jerárquico configura un incumplimiento a deberes de buena fe y colaboración, inherentes a la relación de tinte laboral, a tenor de los artículos 62 y 63 de la Ley de Contrato de Trabajo, pero el uso de la facultad disciplinaria que prevé la misma LCT en su artículo 67 debió haber sido utilizada de modo razonable y gradual, sin acudir como primera medida a la más grave sanción que prevé el ordenamiento.

En otros términos, el empleador debió acudir a otras medidas sancionatorias para castigar la conducta del dependiente antes de optar por la más grave sanción, en estricta observancia al principio de la preservación de la vida del vínculo laboral, consagrada en el artículo 10 de la LCT.

En ese orden de ideas, la jurisprudencia ha resuelto que *"(a)un cuando el exceso verbal del trabajador fuera grave (...) en tanto no tuvo otra consecuencia, pudo ser sancionado con una medida disciplinaria menor que el despido, pues su actitud, de acuerdo con las circunstancias del caso, no constituyó un incumplimiento que no admitiera la prosecución del vínculo"* (CNAT, Sala IX, marzo 31-1986, TySS, 1986-996, op. cit. en DE DIEGO, ya citado, p. 81).

En igual sentido, *"Si bien ha quedado acreditado el hecho injurioso que sirvió de base al empleador para disponer el despido, que consistió en haber faltado el respeto en forma verbal a un superior, aquél no reviste entidad suficiente para la ruptura del contrato, pues, no se aprecia la proporcionalidad que debe existir entre las faltas o incumplimientos demostrados por el trabajador y la sanción a aplicar, por lo cual otro tipo de correctivo hubiera resultado*

suficiente" (CNAT, Sala VII, 28/6/05, "Cáceres, Christian M. c/ Kimberly Clark Argentina SA"). En la misma dirección, y con ciertas semejanzas con el presente caso (empleado de 12 años de antigüedad, insultos por e-mail a un compañero de trabajo, vínculo de confianza entre ambos), se decidió la Sala II de la CNAT en "F. P. J. c/ Volkswagen Argentina S.A. s/despido", 26/11/2015.

Es que *"...el despido del trabajador que contaba con cuatro años de antigüedad y carecía de antecedentes disciplinarios, por haber tratado de manera irresponsable e irreverente a su superior jerárquico mediante el envío de un correo electrónico (sugiriéndole que jamás trabajó), cuando éste le efectuó un pedido de colaboración en el orden laboral por su falta de contratación al trabajo, resulta extremadamente riguroso y torna injustificada la medida"* (CNAT, Sala VII, 26/6/2007, "Blanco, Luis Alberto c/ Swiss Medical SA s/ Despido").

Por lo que si bien *"...el insulto emitido a un superior jerárquico resulta un incumplimiento a los deberes de conducta y al principio de buena fe consagrado por el artículo 63, LCT (...) no puede pasarse por alto que se trató de un trabajador que se desempeñaba a las órdenes de la accionada desde hacía casi 35 años, sin que hubiere sido posible durante todo ese tiempo de sanciones disciplinarias o amonestaciones que pudieran operar, en el supuesto, como antecedentes desfavorables para aquél. De modo que la sanción rupturista adoptada ha sido excesiva, puesto que, el empleador cuenta con un amplio abanico de sanciones para disponer frente al trabajador incumplidor de las obligaciones a su cargo, con carácter previo a decidir la ruptura de la relación"* (CNAT, sala IX., 26/10/2012, "Argüello, Celso c/ Guerrin SA y otros s/ Despido"; agrego que en este caso citado los insultos trascendieron frente a los clientes del lugar, lo que hacía aún más agudo el incumplimiento, no obstante ello, se decidió la desproporcionalidad entre la medida y el hecho.

Como colofón a esta jurisprudencia, cabe acudir a la claridad de la Sala del Trabajo del STJER en los autos "Somers... c/ Johnson...", citados *ut supra*, al decir que: *"No todos los daños son indemnizables. Hay un mínimo de tolerancia que hace posible la vida en relación. No existe una línea divisoria -al menos de forma clara y*

precisa- entre aquello que habilita exigir una indemnización o la rescisión contractual y lo que no, pero afirmo con seguridad que el caso de marras ocupa su lugar en el segundo grupo".

En conclusión, los insultos proferidos hacia un superior jerárquico por un trabajador de más de 11 años de antigüedad, sin antecedentes disciplinarios, en el ámbito de una conversación digital privada, sin exposición ante terceros, entre dos personas con una relación de confianza, y con disculpas inmediatas, no reviste el carácter de un incumplimiento cuya gravedad impida la prosecución de la relación entre las partes, todo lo cual torna en injustificado al despido directo.

A tenor de lo considerado, corresponde hacer lugar a la indemnización por despido injustificado con SAC, integrativo e indemnización sustitutiva de preaviso con SAC.

En lo que refiere al **incremento indemnizatorio previsto por el art. 2 de la ley 25.323**, es menester señalar que: 1º) la facultad de morigerar o eximir el incremento indemnizatorio queda sujeta a la presencia de causas justificantes de la conducta del empleador; 2º) el juzgador que la utilice debe hacerlo a través de una resolución fundada; y 3º) la reducción o eximición debe ser efectuada prudencialmente.

Al respecto, si bien es cierto que el segundo párrafo del art. 2 de la ley nº 25.323 establece que quienes ejercen la Magistratura podrán reducir prudencialmente, mediante resolución fundada, el incremento indemnizatorio dispuesto hasta la eximición de su pago, ello debe ser frente a circunstancias objetivas, atendibles, comprensibles y legítimas que puedan, razonablemente, ameritar que la conducta de la parte empleadora, decidiendo el despido de la persona trabajadora, haya podido ser comprensible para controvertir el derecho a la indemnización (en este sentido, Sala del Trabajo del STJER en "AUBEL, CLAUDIO c/NOELMA S.A. y/u otros -Dif. Sal. y otros - RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY" L.A.S. 24/4/2012, entre otros).

En el caso, se trata de un despido donde se discutió la proporcionalidad entre la sanción y la conducta, que mereció un abordaje y consideración concreta de diversas circunstancias puntuales

-antigüedad, plataforma utilizada, relación entre los interlocutores-. A su vez, se estableció que la falta por parte de Q existió, e importó un incumplimiento de deberes laborales -no obstante no revestir la gravedad para justificar la ruptura del vínculo-, lo cual denota la existencia de causas concretas que justifican hacer uso de la facultad morigeratoria reconocida en el art. 2 de la ley 25.323, y reducir el incremento al 50% del fijado por ley, con lo que queda establecido en un 25% de las indemnizaciones de los artículos 232, 233 y 245 de la LCT.

Queda pendiente elucidar la crítica tocante a la registración deficiente por pagos clandestinos, a la que se conecta la **indemnización del art. 1 de la ley 25.323** reclamado en demanda.

Sobre el particular, es oportuno resaltar que la sentencia recurrida se limita a afirmar -con citas- que hay recibos consentidos, que no hay reclamos previos a la demanda, y que no se ve cumplimentada la prueba rigurosa, "...ante le desconocimiento de las demás constancias adunadas" (sic).

Corresponde recordar en este punto lo ya considerado en torno a las constancias documentales adjuntadas por la actora, las que deben tenerse por reconocidas.

A partir de ello, cobran relevancia los correos electrónicos cuyas impresiones fueran acompañadas el 6/10/2020, de los cuales surge:

-El 22/11/2019 a las 15:45 hs, Fernando De Micheli <fernando.demicheli@sidesys.com> remite correo electrónico a maximiliano.Q@sidesys.com, entre otros, con el asunto "Cambio", el siguiente cuerpo: "A partir de noviembre, Maxi mantiene su sueldo actual en Sidesys y Facturara Netos 17.000.- Quede con el compromiso que Sidesys se encarga de gestionarle y explicarle todo, inscripción, facturas y demás para que no sea una carga para el. saludos".

-El 28/11/2019, 12:52 hs, RRHH <rrhh@sidesys.com> remite correo para 'RRHH' con copia a 'Gimena Orbe' correo con asunto "Sidesys - Advansur TI SRL - Factura por Honorarios mes de Noviembre de 2019", con el siguiente cuerpo: "Estimados buenos días. Por favor

necesitaríamos si es posible en el día de hoy poder contar con las facturas correspondientes al mes de Noviembre de 2019. Un cordial saludo y por favor realizar el envío con copia a Gimena Orbe. Muchas Gracias."

-El 11/12/2019, 16:47 hs., RRHH <rrhh@sidesys.com> remite correo electrónico a maximiliano.Q@sidesys.com, con copia a 'Gimena Orbe', con el asunto "Sidesys- Advansur TI SRL - Factura por Honorarios Aguinaldo mes de Diciembre de 2019.", con el siguiente cuerpo: "Maximiliano buenas tardes. Por favor necesitaríamos si es posible en el día de hoy poder contar con las facturas correspondientes al concepto de referencia del mes de Diciembre de 2019. En este caso el monto a facturar es de \$ 8.500.- Un cordial saludo y por favor realizar el envío con copia a Gimena Orbe. Muchas gracias."

-El 29/1/2020, 10:45 hs., RRHH <rrhh@sidesys.com> remite correo electrónico a rrhh@sidesys.com, con copia a 'Gimena Orbe', con el asunto "Sidesys- Advansur TI SRL - Factura por Honorarios mes de Enero de 2020.", con el siguiente cuerpo: "Estimados buenos días. Por favor necesitaríamos si es posible en el día de hoy poder contar con las facturas correspondientes al mes de Enero de 2020. Un cordial saludo y por favor realizar el envío con copia a Gimena Orbe. Muchas gracias."

-El 26/2/2020, 17:14 hs., RRHH <rrhh@sidesys.com> remite correo electrónico a RRHH, con copia a 'Gimena Orbe', con el asunto "Sidesys- Advansur - Factura por Honorarios mes de Febrero 2020.", con el siguiente cuerpo: "Estimados buenas tardes. Por favor necesitaríamos el envío de la factura correspondiente a los honorarios del mes de Febrero 2020. Un cordial saludo y por favor realizar el envío con copia a Gimena Orbe. Muchas gracias."

-El 25/3/2020, 11:43 hs., RRHH <rrhh@sidesys.com> remite correo electrónico a rrhh@sidesys.com, con copia a gimena.orbe@sidesys.com, con el asunto "Sidesys- Advansur TI SRL - Factura por Honorarios mes de Marzo de 2020.", Importancia: Alta, con el siguiente cuerpo: "Estimados buenos días. Por favor necesitaríamos el envío de la factura correspondiente a los honorarios del mes de

Marzo 2020. Les pedimos por favor realizar el envío con copia a Gimena Orbe. Muchas gracias y buena jornada!".

-El 27/12/2019, 11:32 hs., Gimena Orbe <gimena.orbe@sidesys.com> remite correo electrónico a maximiliano.Q@sidesys.com, con el asunto "Honorarios 12/2019", con el siguiente cuerpo: "Maximiliano Buenos días por favor enviar factura 12/2019 por importe de \$ 17000, saludos."

-El 27/12/2019, 11:46 hs., Gimena Orbe <gimena.orbe@sidesys.com> remite correo electrónico a Gimena Orbe, con el asunto "Honorarios 12/2019", Importancia: Alta, con el siguiente cuerpo: "Buenos días, en la factura a realizar por favor agregar al monto que les envié lo que abonaran por Monotributo e IIBB por periodo 12/2019, y hoy con esta factura además se abonara el importe de la factura x 11/2019 pendiente de pago, osea que hoy quedarían todas las facturas saldadas, saludos."

-El 29/4/2020, 13:08 hs., Gimena Orbe <gimena.orbe@sidesys.com> remite correo electrónico a maximiliano.Q@sidesys.com, con copia a 'Pablo Costanzo', con el asunto "Honorarios Profesionales 04/2020", con el siguiente cuerpo: "Buenos días Maximiliano, espero te encuentres bien, te molesto para que vayas generando la factura correspondiente al mes de Abril 2020 por los Honorarios según detalle: Empresa a Facturar: ADVANSUR. Importe: \$30.000 + Pago IB + Monotributo. Aguardo la factura, saludos".

-El 29/5/2020, 10:11 hs., Gimena Orbe <gimena.orbe@sidesys.com> remite correo electrónico a Gimena Orbe, con el asunto "Honorarios Profesionales 05/2020", con el siguiente cuerpo: "Buenos días, solicito que envíen por este medio la FC de Honorarios Profesionales del mes de mayo así abonamos en el día de hoy. Este mes sí facturar Ingresos Brutos + Cuota Monotributo. Saludos."

-El 10/6/2020, 10:35 hs., Gimena Orbe <gimena.orbe@sidesys.com> remite correo electrónico a maximiliano.Q@sidesys.com, con el asunto "FC Aguinaldo Cuota 1º 2020", con el siguiente cuerpo: "Buenos días Maxi, te solicito la fc

por Aguinaldo primera cuota 2020 si me la podrás enviar a la brevedad, el importe a facturar es de \$15000. Gracias y saludos."

Es decir, del tenor de los e-mails reseñados surge la mecánica de facturación a la que se compelia al actor, que tiene su inicio con la explicación por parte de De Micheli de que ello opera desde noviembre 2019 y que "Sidesys se encarga de gestionarle y explicarle todo, inscripción, facturas y demás para que no sea una carga para el".

También surge que la facturación era requerida que sea facturada a ADVANSUR, mes a mes, bajo el rótulo de "honorarios" o "servicios profesionales", pero contemplaba conceptos que no aparecen en los correos relacionados con trabajos autónomos del actor para ADVANSUR, sino que encubren conceptos tales como "aguinaldo", "cuota monotributo" e "ingresos brutos"; con la aclaración, remitida por direcciones de correos de SIDESYS, que el importe de la factura "se abonará" al trabajador.

Sobre este tipo de prueba se ha señalado que *"... los correos electrónicos constituyen una fuente de prueba, ya que a través de esta metodología de comunicaciones generadas por vía electrónica se produce un intercambio de información, se suscitan conflictos y se generan contenidos que eventualmente puede ser necesario evidenciar dentro de un pleito judicial. Es el dato electrónico del cual las partes intentarán valerse a fin de crear la necesaria convicción del juzgador sobre la ocurrencia o no de un hecho controvertido. Estos documentos revisten admisibilidad probatoria al constituir un principio de prueba por escrito, que deberá ser valorado en conjunto con todas las demás probanzas producidas* («Una nueva mirada acerca del valor probatorio del correo electrónico en procesos de índole contractual. La cuestión de la firma», Bielli Gastón E., publicado en el Suplemento especial de Derecho Procesal Electrónico de Erreius de diciembre de 2018. Cita digital: IUSDC286275A; oportunamente citado por esta Sala en autos: "BAR, ANDRÉS C/ CASCO, MIGUEL Y OTROS S/ DIF. SAL. Y OTROS", L.S. 10/8/2021).

Estos correos se conectan con la pericial contable del 3/6/2021, no impugnada ni observada por las partes, a partir de la cual

se logra concluir que las personas consignadas como remitentes en dichos correos son: Fernando de Micheli, Socio Gerente mayoritario de SIDESYS SRL (50,01% de cuotas del capital social); y María Gimena Orbe, empleada en relación de dependencia con SIDESYS SRL, vinculada a los servicios administrativos y afines.

Al mismo tiempo, del informe contable también se extrae otra circunstancia relevante que hace a la referida dinámica de facturaciones, y esto es que la empresa ADVANSUR TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN S.R.L. fue constituida el 6/12/2004, y su socio mayoritario al momento de la constitución (51% de las cuotas) fue SIDESYS, y al momento de producirse el mencionado dictamen, la empresa SIDESYS es socia mayoritaria de ADVANSUR (con el 79% de las cuotas).

Con lo cual, podemos desentrañar que:

1) Desde noviembre de 2019 se le informó al actor una nueva "dinámica" relativa a la percepción de su sueldo, a partir de la cual debía facturar a la empresa ADVANSUR un importe neto mensual, pese a mantener su sueldo en SIDESYS; con facilidades brindadas por esta última para que lo haga.

2) Los correos requiriendo la facturación eran remitidos por personal de SIDESYS (socio y dependiente administrativa).

3) El actor facturaba mensualmente a ADVANSUR (ver facturas acompañadas digitalmente mediante presentación del 6/10/2021 y obrantes en legajo documental actor, fs. 36/47), importes que no se correlacionaban con trabajos autónomos, sino que netamente respondían a conceptos laborales (ej.: aguinaldos).

4) La socia mayoritaria de ADVANSUR TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN S.R.L., es la demandada y empleadora del actor, SIDESYS.

De allí que, si bien opera un criterio restrictivo en la apreciación de la existencia de pagos clandestinos, debiendo reunirse elementos de prueba contundentes (cfr. Sala del Trabajo del STJER en "GORBATO.... c/ASOCIACION...", L.A.S. 14/4/2010 y "VILLANOVA... c/RAZETTO..." L.A.S. 29/7/2010, entre otros), a la luz de las constancias analizadas, se verifica un cuadro fáctico sólido del registro en menor

cuantía de las remuneraciones de la persona trabajadora, y con ello, la configuración de la "deficiencia" apuntada por el art. 1 de la ley 25.323, lo que determina su procedencia.

En pro de seguir un orden lógico, se dejó intencionalmente para último el abordaje de la duplicación indemnizatoria en base al **DNU 34/2019**.

La misma resulta procedente, por tratarse de un incremento vigente a la fecha de la extinción del vínculo (por prórroga DNU 528/2020), y de una relación laboral nacida con antelación a su entrada en vigencia (13/12/2019).

Ahora bien, no corresponde duplicar todos los rubros aquí condenados, sino únicamente aquellos que tienen directa conexión con el despido arbitrario.

De tal modo, siguiendo a Machado, en el caso solo cabe duplicar la indemnización ordinaria por despido, más el preaviso, su integración y el SAC sobre despido, pero no los incrementos dispuestos por la ley 25.323 (MACHADO, José Daniel, *El regreso de la "doble"*, en Revista de Derecho Laboral: Actualidad, 2020-1, Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, p. 241/242).

Es que este tipo de incremento está relacionado con otras causales, distintas a las que sustentan las derivadas de la ley 25.323. De lo contrario, se incurriría en la duplicación de incrementos sancionatorios (ARESE, Cesar, *DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA 34/2019 Y 329/2020 SOBRE DESPIDOS*, en Revista de Derecho Laboral: Actualidad, 2020-1, Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, p. 250).

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA PARA RESOLVER: el Sr. vocal, Dr. TITO, dijo:

Que, basado en análogas consideraciones, adhiere al voto del Sr. vocal preopinante, haciéndolo en igual forma.

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA PARA RESOLVER: el Sr. vocal, Dr. MARCÓ, dijo:

En razón de existir coincidencia en los votos precedentes hago uso de la potestad que me otorga el art. 47, in fine, de la L.O.P.J. 6902, modificada por ley 9234.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA PARA RESOLVER: el Sr.

vocal, Dr. RUHL, dijo:

Por lo expresado precedentemente, corresponde revocar parcialmente la sentencia de fecha 13/06/2022, modificando el monto de condena, dejando sin efecto los puntos IV) y V) de su parte resolutive, y los honorarios regulados en los puntos III) y VI), hacer lugar a la demanda interpuesta por GASTÓN MAXIMILIANO Q contra SIDESYS S.R.L., y condenar a la demandada a pagar al actor, dentro de los diez días de notificada la presente, el monto de \$12.256.239,31, que surge de la siguiente liquidación:

Ingreso: 15/10/2008- Cat. Jefe de Desarrollo - Fuera de Convenio

Despido: 26/06/2020 - MRMNH Marzo/2020 s/ recibo de fs. 12 de

\$87.000 y factura número 0001-00000009 de fs. 39 legajo actor de

\$31.009,71, total **\$118.009,71.-**

LIQUIDACION s/ Parámetros otorgados:

1) Haberes de Junio de 2020	\$ 75.400,00
2) Ind. por Antig. c/SAC (118.009,71+9.834,14) x 12	\$1.534.126,20
3) Ind. Sust. de preaviso c/SAC \$ 127.843,85 x 2 = \$	255.687,70
4) Ind. Art. 1º Ley 25.323	\$1.534.126,20
5) Ind. Art. 2º Ley 25.323 base 1.789.813,90 x 25%	\$ 447.453,48
6) DNU 34/2019	\$1.789.813,90
Total Rubros a Junio de 2020	\$5.636.607,48
Interés B.N.A. al 15/11/2022 (117,44%)	\$6.619.631,83
TOTAL PLANILLA DE LIQUIDACION	\$ 12.256.239,31

Dicho monto devengará desde que es debido y hasta su efectivo pago la tasa de interés que cobra el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento de documentos a 30 días, conforme criterio sustentado por la Sala del Trabajo del STJER en autos "Devetac Sergio Daniel y Ot. c/ Amoblamientos S.R.L. - Cobro de Australes - Recurso de Inaplicabilidad de Ley".

Costas en ambas instancias, a cargo de la demandada perdedora, conforme el principio objetivo de la derrota que rige en la materia (art. 65 CPCyC de Entre Ríos, según ley N° 4870).

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA PARA RESOLVER: el Sr. vocal, Dr. TITO, dijo:

Que, por compartir el sentido y las fundamentaciones

del voto precedente, adhiere al mismo, haciéndolo en igual manera.

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA PARA RESOLVER: el Sr. vocal, Dr. **MARCÓ**, dijo:

En razón de existir coincidencia en los votos precedentes hago uso de la potestad que me otorga el art. 47, in fine, de la L.O.P.J. 6902, modificada por ley 9234. Queda así, acordada la siguiente sentencia.

LUCIANO ULISES RUHL

JUAN CARLOS TITO

GUSTAVO EDUARDO MARCÓ

SENTENCIA:

Concepción del Uruguay, 24 de noviembre de 2022.-

Y VISTOS:

Por los fundamentos del acuerdo que antecede,

SE RESUELVE:

I- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia de fecha 13/06/2022, **DEJANDO SIN EFECTO** los puntos IV) y V) de su parte resolutive, y los honorarios regulados en los puntos III) y VI), **HACER LUGAR** a la demanda interpuesta por **GASTÓN MAXIMILIANO Q** contra **SIDESYS S.R.L.**, y **CONDENAR** a la demandada a pagar al actor, la suma de **Pesos DOCE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS TREINTA Y NUEVE con TREINTA Y UN Centavos (\$ 12.256.239,31)**, dentro de los diez días de notificada, sin perjuicio de los intereses que correspondan hasta el momento de su efectivo pago.

II- IMPONER LAS COSTAS en ambas instancias a cargo de la demandada perdidosa.

III- REGULAR los honorarios de los Dres. SERGIO RICARDO ABETE, CARLOS SEBASTIAN PEREYRA, GERARDO JAVIER ROBIN, y FACUNDO MAYORAZ DIAZ, por sus intervenciones en primera instancia, en las respectivas sumas de Pesos OCHOCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL NOVENTA Y CUATRO (\$896.094,00), Pesos OCHOCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL NOVENTA Y CUATRO (\$896.094,00), Pesos SEISCIENTOS VEINTISIETE MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO (\$627.265,00), Pesos SEISCIENTOS VEINTISIETE MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO (\$627.265,00); los del Perito Ingeniero en Informática FEDERICO LUIS LOSCO y los del Perito Contador FERNANDO DANIEL BROSSARD, en las respectivas sumas de Pesos CUATROCIENTOS NOVENTA MIL DOSCIENTOS CINCUENTA (\$490.250,00), y Pesos CUATROCIENTOS NOVENTA MIL DOSCIENTOS CINCUENTA (\$490.250,00), todos ellos con más IVA si correspondiere - arts. 3, 5, 12, 14, 29, 30, 31, 61, 63, 98 ley 7046, y art. 17 ley 4878.

IV- REGULAR los honorarios de los Dres. SERGIO RICARDO ABETE, CARLOS SEBASTIAN PEREYRA, GERARDO JAVIER ROBIN, y FACUNDO MAYORAZ DIAZ, por sus intervenciones en esta instancia, en las respectivas sumas de Pesos TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y SEIS (\$355.466,00), Pesos TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y SEIS (\$355.466,00), Pesos DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS VEINTISEIS (\$248.826,00) y Pesos DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS VEINTISEIS (\$248.826,00), todos ellos con más IVA si correspondiere -arts. 3, 5, 12, 14, 29, 30, 31, 63, 64 y 98 ley 7046.

V- Regístrese, notifíquese, y en su oportunidad, bajen.

LUCIANO ULISES RUHL

JUAN CARLOS TITO

GUSTAVO EDUARDO MARCÓ

CONSTE que la presente se emite ante mí con firma digital. En igual fecha se registró.-

JULIANA PIROVANI
Secretaria Suplente
Sala del Trabajo

LEY 7046:

"ART. 28: Notificación de toda regulación:Toda regulación de honorarios deberá notificarse personalmente o por cédula. Para el ejercicio del derecho del cobro del honorario al mandante o patrocinado, la notificación deberá hacerse en su domicilio real. En todos los casos la cédula deberá ser suscripta por el secretario del Juzgado o Tribunal con transcripción de éste artículo y del 114 bajo pena de nulidad. No será necesaria la notificación personal o por cédula de los autos que resuelvan los reajustes posteriores que se practiquen por aplicación del art. 114". **Art. 114: Pago de honorarios:**Los honorarios regulados judicialmente deberán abonarse dentro de los diez días de quedar firme el auto regulatorio. Los honorarios por trabajos extrajudiciales y los convenios por escrito cuando sean exigibles, se abonarán dentro de los diez días de requerido su pago en forma fehaciente."

Secretaría, 24 de noviembre de 2022.-

JULIANA PIROVANI
Secretaria Suplente
Sala del Trabajo