

En la ciudad de San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro, a los 09 de diciembre de 2008, reunidos en Acuerdo los Sres. Jueces de esta Cámara del Trabajo de la IIIa. Circunscripción Judicial, Dres. Ariel Asuad, Carlos María Salaberry y Juan Alberto Lagomarsino, luego de haberse impuesto individualmente de esta causa caratulada: "MARTINEZ, Marcos N. C/ DRDPROD S.R.L. S/ Sumario", Exp. N° 20310/08, iniciado el 26/03/2008. Habiéndose cumplido el procedimiento de deliberación previa, de lo que da fe el Actuario, el Tribunal se planteó la siguiente única cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

- - - Practicado el sorteo, el orden de votación resultó ser el siguiente: primer votante, Dr. Ariel Asuad; segundo votante, Dr. Carlos Salaberry, y tercer votante, Dr. Juan Lagomarsino.-

- - - A la cuestión planteada, el Dr. Ariel Asuad dijo:

- - - I) Antecedentes: Demanda a fs. 14 Marcos Nicolás Martínez por apoderados, persiguiendo de DRDPROD SRL con domicilio en calle Avda. S. Martín n° 490 de esta ciudad el cobro de los montos que por rubro liquida, a mérito de los extremos de hecho que sintetizo:

- - - Sostiene que desarrolló tareas dependientes para la accionada en calidad de vigilador en el local que ésta explota denominado Roxvury en San Martín 409. Que lo hizo en dos períodos: octubre de 2.006 a mayo de 2.007 y reingresando el día 7 de julio hasta el 23 de agosto 2.007 hasta que resultó despedido con invocación de causa. Refiere a la motivación invocada y al intercambio telegráfico habido, efectuando consideraciones a cuya lectura remito, practicando liquidación, ofreciendo prueba y pidiendo se reciba su pretensión con intereses y costas.-

- - - A fs. 30 contesta demanda la accionada DRDPROD SRL por apoderada, negando los extremos de hecho en los que se basa la pretensión, sosteniendo en cambio que el actor resultó despedido por incumplir instrucciones oportunamente dadas en relación con el comportamiento que debía observar con la clientela del local, negando asimismo la antigüedad invocada. Ofrece prueba y pide el rechazo de la acción, con costas.-

- - - A fs. 44 obra el acta de producción de la prueba, agregándose informes oportunamente requeridos y llevándose a cabo la audiencia oral con lo sustancial que recoge el acta de fs. 65 así como los testimonios actuados de fs. 68/71, alegando las partes y llamándose autos para dictar sentencia.-

- - - II) El decisorio: Vienen estos actuados a recibir pronunciamiento ante la pretensión resarcitoria deducida por Marcos Nicolás Martínez, derivada de la relación de trabajo dependiente que mantuviera con la accionada DRDPROD SRL.-

- - - Acabadamente acreditado quedó que el actor desarrolló tareas de vigilador encargado de la seguridad del local Roxvury que explota la empresa demandada. Así lo sostuvieron todos los testigos oídos y el testigo Ariel García -vigilador desde el mes de marzo de 2.006- indicó que el actor había ingresado a prestar esos servicios en el mes de octubre de ese año; que él renunció en el mes de febrero de 2.007 y que Martínez siguió trabajando. Se convalidó de esa manera la invocación de que éste desarrolló las tareas en dos períodos: el primero desde octubre de 2.006 a mayo de 2.007 para luego reingresar en el mes de julio de ese año al mes de agosto en que resultó despedido y pese a que la relación fue registrada recién en el segundo lapso de prestación conforme se desprende de la certificación agregada a fs. 13. Totalizó en concepto de antigüedad, entonces, más de nueve meses.-

- - - En lo que hace a la motivación del despido, consistente en que "...protagonizó y promovió un hecho violento... en presencia de testigos... incumpliendo las instrucciones dadas por la empresa en relación a cómo tratar la clientela, generando un grave perjuicio...", anticipo que nada se acreditó en tal sentido. Guillermo Tissera, vigilador, manifestó que no se encontraba en la oportunidad; Raúl Perrone, socio gerente indicó que no estuvo presente pero que se enteró por boca de terceros que sí estuvieron allí. "Intervinieron dos personas de seguridad e intentaron persuadir a una persona que se encontraba alcoholizada que no quería retirarse. Ambos pretendieron sacarlo a la fuerza y afuera lo golpearon según fue dicho por testigos presenciales y vimos manchas de sangre...Al otro vigilador que participó lo sancionamos con 48 hs. de suspensión".-

- - - Por su parte el testigo Gadea que participara con el actor en la oportunidad, declaró conforme se lee a fs. 70, otorgando su versión de cómo se desarrollaron los hechos e indicando a manera de colofón que Martínez no tuvo ninguna participación, limitándose a llamar a la policía "mientras yo reducía a la persona".- Asimismo el protagonista de los mismos, Carlos Javier Bergés alias "Chavo", dió su propia versión a fs. 68/69.-

- - - Consecuentemente con lo reseñado, propicio el acogimiento de la demanda como fuera propuesta conforme liquidación practicada a fs. 17, con más la obligación a cargo de la demandada de extender el certificado de servicio y remuneraciones en debida forma en el plazo de diez días y bajo los apercibimientos de estilo, de conformidad con lo resuelto en la presente si fuera compartida; intereses y costas.-

- - - Mi voto.-

- - - A la misma cuestión el Dr. Carlos M. Salaberry dijo:

- - - En primer lugar cabe aclarar que al actor no corresponde -como se pretende en demanda- incluirlo en el nivel profesional 7 de la categoría a) del C.C.T, 389/04, ya que ésta pertenece al escalafón de los Establecimientos de Alojamiento Integrales.-

- - - La adecuada al establecimiento de la demandada es la de los Establecimientos Gastronómicos (categoría c) pudiendo encuadrarse su desempeño laboral en el nivel profesional 1, sin descartar que pudiera haberse desempeñado ocasionalmente como portero, en cuyo caso el encuadre hubiese correspondido en el nivel 5.-

- - - Antes de establecer mi convicción en relación a los restantes hechos no puedo menos que advertir que los principales testigos de la parte actora (Tissera y Gadea) se fueron de la empresa como consecuencia de algún conflicto, con lo cual -y teniendo en cuenta que ambos también se desempeñaron como vigiladores- no debe perderse de vista que indirectamente pueden estar interesados en el resultado del pleito.-

- - - Aún cuando no tiene incidencia directa con el reclamo, puede aceptarse que parte del personal de vigilancia ingresara a trabajar cerca de las 22 hs. y en épocas de la denominada temporada alta; pero no como regla general. Allí debe darse mas crédito a los dichos de Perrone -mas acordes a la idiosincrasia del lugar- en el sentido que el horario era de las 00 hs. al cierre, seis días a la semana.-

- - - Respecto a su participación en el hecho violento que le endilga la accionada y del que Martínez sostiene no haber participado, sino tan solo reconoce que se limitó a verificar que su compañero Gadea lo sacara del lugar y luego llamó a la policía, declararon:

- - - a) Perrone -socio gerente- quién dijo que Martínez ya había tenido un antecedente en un hecho de fuerza, se peleó y lastimó una mano, (el accidente de trabajo que se denuncia en demanda) y fué severamente advertido en el sentido que no debía participar directamente en las situaciones de descontrol. No presenció el hecho puntual en forma directa pero hay una cámara que registra lo que ocurre en el salón y lo demás lo supo por terceras personas. Dijo que en el mismo participaron Martínez y otro empleado de seguridad. El primero trataba de disuadir a un cliente que estaba en estado de ebriedad,.... ambos procedieron a sacarlo del lugar de un modo violento que a su criterio fué un poco excesivo.Lo pero fué lo que ocurrió afuera le pegaron y lo ensangrentaron... dijo luego que no iba a presentar denuncia porque le daba temor.-

- - -b) El cliente, no era otro que el testigo Carlos Bergés que prestó declaración a fs.

68/69 y dijo: Yo me enganche en una discusión con otro cliente, y luego de una breve discusión con los de seguridad y pese a decirles que yo me iba retirar por mis propios medios fui sacado en el aire y retenido en el piso en la vereda del local. Me salio sangre de la nariz y paso un remisero amigo que convenció a los policías que yo estaba bien y que el me llevaría a mi casa.-

- - - En relación a los autores dijo: Me acuerdo de un pelado, que llevó la iniciativa. Y después apareció un gordito que supongo me conoce del ambiente de la música y que me había llamado por mi apodo de "Chavo" cuando entré al boliche. Manifiesta que le parece haberlos visto en la recepción del Juzgado (Aludiendo a Gadeas y a Martínez).-

- - - Luego agregó: Me golpearon violentamente desde adentro del local, me sacaron en el aire, me pusieron contra el piso y me golpee la nariz por eso había tanta sangre.-

- - - c) El otro empleado de seguridad, Gadea, que prestó declaración a fs. 70/71 y dijo que aproximadamente a las 3 de la mañana se le acercó un cliente del local para avisarle que su pareja tenía inconvenientes. Que un tercero la estaba molestando permanentemente. Me acerqué a hablar con esa persona que estaba en estado de ebriedad por las características físicas que traslucía, y pese a mi intención de diálogo no lo logré, se manifestaba de manera incoherente y violenta por lo que le solicité se retirara del local. Ante su negativa y resistencia recurrí a trasladarlo hacia afuera de manera forzada. Cuando lo iba conduciendo y casi saliendo, recibí un golpe de esa persona, y como acto reflejo contesté el mismo, aclarando que lo hice con la mano abierta. Que Martinez se encontraba en la taquilla, lugar donde se cobra la entrada, y cuando advirtió lo que sucedía y mientras yo lo tenía reducido al tercero en la vereda, procedió a llamar a la policía. Cuando llegó la policía yo ingresé al local y después visualicé que el tercero habló con la policía y después se retiró caminando por sus propios medios.- Que en el día de la fecha reconoció a esa persona en la recepción del Tribunal.- Agrega que por los hechos referidos la empresa lo sancionó con un día de suspensión.- - - Que la filmación de las cámaras de seguridad de lo ocurrido fue vista por el dicente y directivos de la empresa, y que la cámara exterior solamente capta hasta el zócalo de la puerta, no así la vereda.-

- - - Puede apreciarse que el testigo pretende excluir al actor de lo ocurrido dentro y fuera del local. Pero no convence ya que difícilmente hubiera podido desalojar al cliente del lugar sin la colaboración de algún otro compañero, al menos sin generar un escándalo de proporciones.-

- - - Por tal motivo, apreciando en conciencia el conjunto de los testimonios no puedo

menos que tener por acreditada la participación de Martínez en el mismo y darle crédito a Bergés cuando afirma que ambos lo golpearon y lo acostaron sobre la vereda del local.-

- - - Consecuente con ello propicio el rechazo de la demanda con excepción de los aguinaldos proporcionales del período octubre/06 a mayo/07 por \$ 966 y de la entrega del certificado de trabajo en debida forma, bajo apercibimiento de imponerle la multa del art. 80 de la L.C.T.-

- - - Costas en un 85 % a cargo de la parte actora y un 15 % a cargo de la demandada.-

- - - Mi voto.-

- - - A igual cuestión planteada, el Dr. Juan A. Lagomarsino dijo:

- - - Con los testimonios brindados por Perrone, Gadea y Bergés, tengo por acreditado, que el día 23 de agosto del 2.007 , en el local denominado Roxbury , se produjo un hecho de violencia en el que participó personal de seguridad retirando por la fuerza a un cliente quien resultó lastimado.-

- - - Del hecho participaron Gadea y Martínez en perjuicio de Bergés.-

- - - Con el testimonio de Perrone tengo por cierto que Martínez fue advertido y recibió instrucciones de no participar personalmente en hechos de este tipo por que se descontrolaba.-

- - - No encuentro acreditado de manera alguna, ni siquiera por presunciones, que Martínez haya realizado reclamos laborales de cualquier tipo que pudieran haberlo hecho objeto de persecución empresaria.-

- - - Ahora bien, la cuestión que nos ocupa, como es de público conocimiento, constituye uno de las cuestiones delicadas sobre las que reclama la sociedad todos los días, y ha ocasionado desgracias de la que dan cuenta los medios de comunicación con desafortunada frecuencia.-

- - - Su ponderación pone en juego, sobre cualquier otro valor, la protección del derecho a la salud, a la integridad personal, a la dignidad de la persona, a no ser agredido con violencia, y finalmente del derecho a la vida.-

- - - En el caso, que Bergés fue tratado con violencia y resultó lastimado, no parece caber duda, lo que se discute es si fue uno u otro el autor directo.-

- - - Pues bien, no importa, cualquiera de los dos estaría bien despedido, porque ambos son partícipes , co –autores, por acción o por omisión; si uno de los dos se excedió en la violencia, el otro debió impedirselo, o debió haberlo intentado, pero no da cuenta la causa de que Martínez haya siquiera desaprobado lo sucedido.-

- - - En virtud de lo cual, adhiero al voto del Dr. Salaberry .-

- - - Mi voto.-

- - - Por todo lo expuesto, la Cámara del Trabajo de la IIIa. Circunscripción Judicial

- - - RESUELVE:

- - - I) RECHAZAR la demanda a excepción del rubro aguinaldos proporcionales del periodo octubre 06/ a mayo07 y en consencencia condenar a DRD PROD S.R.L. a abonar al actor Marcos N. Martinez la suma de \$ 1.223,43 (pesos un mil doscientos veintitres con cuarenta y tres ctvs. en concepto de capital e intereses, a una tasa del 26,65% a la fecha, la que deberá ser abonada dentro de los diez días de notificada la presente.-

- - - II) INTIMAR a la demandada para que en el plazo de 15 días de notificada la presente proceda a la extensión en debida forma de la certificación de servicios y remuneraciones, bajo apercibimiento de astreintes, los cuales quedan fijados en la suma de \$ 36 por cada día de retardo.-

- - - III) COSTAS en un 85% a cargo de la parte actora y un 15% a cargo de la demandada.-

- - - IV) REGULAR los honorarios de los letrados Martin Joos y Blanca Carballo en forma conjunta y proporción de ley, por la parte actora, en la suma de \$ 1.582,72 (pesos un mil quinientos ochenta y dos con setenta y dos ctvs.) y los de las letradas Verónica Merli y Lorena Barrios, por la parte demandada, en conjunto y proporción de ley, en la suma de \$ 2.014,37 (pesos dos mil catorce con treinta y siete ctvs.) de conf. arts. 6, 7 -11% y 14%, 9, 40 y c.c. de la L.A., la que deberá ser abonada dentro del término de diez días de notificada la presente; monto base de la regulación \$ 10.277,43.-

- - - V) REGISTRESE, protocolícese, notifíquese. Oportunamente archívese.-

CARLOS M. SALABERRY ARIEL ASUAD JUAN A. LAGOMARSINO Juez de
Cámara Presidente Juez de Cámara