PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL
JUZGADO DEL TRABAJO IX

ACTUACIONES N°: 692/20

H103094599158

JUICIO: GUTIERREZ RUBEN DARIO c/ MOLINA PALAZZO PEDRO FACUNDO s/ COBRO DE PESOS - EXPTE. N°: 692/20.

San Miguel de Tucumán, Agosto del 2023.

AUTOS: vienen a conocimiento para el dictado de sentencia definitiva los autos caratulados "GUTIERREZ RUBEN DARIO c/ MOLINA PALAZZO PEDRO FACUNDO s/ COBRO DE PESOS - Expte. n° 692/20" que tramitan ante este Juzgado del Trabajo de la 9° Nominación,

VISTO: el expediente digital cuyo reglamento fue aprobado por Acordadas nº 1357/21 del 14/10/2021 y 1562/22 del 28/10/2022 de la CSJT y la guía del expediente digitalizado en pdf que fuera implementada por el Juzgado como herramienta para facilitar la lectura y compulsa del expediente desde cualquier dispositivo a cuyas páginas referirá la presente resolución y al cual se puede acceder a través del siguiente link de acceso: https://drive.google.com/file/d/18YaUCLBanuPhzvURGt5J4OPyk2QFJFOh/view?usp=share_link y el siguiente código QR

Asimismo, se pone en conocimiento que el archivo adjunto en formato .pdf incluye un índice de la sentencia con hipervínculos a partir de los cuales se puede navegar de forma fácil y rápida por la misma.

-RESULTA

-CONSIDERANDO

1. Primera cuestión: Existencia de contrato de trabajo y características del mismo.

2. Segunda cuestión: Distracto, justificación y fecha.

3. Tercera cuestión: rubros y montos indemnizatorios.

Planilla de capital e intereses.

4. Cuarta cuestión: intereses.

5. Quinta cuestión: costas

6. Sexta cuestión: honorarios

-RESUELVO

RESULTA

Mediante presentación ingresada el día 04/08/2020 se apersonó en Sr. Ruben Dario Gutierrez, DNI n° 23.238.547, con domicilio real en Pje. Juana de Azurduy n° 318 de esta ciudad, con la representación letrada del Dr. Miguel Enriquez Díaz en su carácter de apoderado, e inició demanda en contra del Sr. Pedro Facundo Molina Palazzo, DNI n° 12.161.495 (CUIT n° 20-12161495-3) con domicilio en calle Muñecas n° 18 de esta ciudad, por la suma de $849.834,06 (pesos ochocientos cuarenta y nueve mil ochocientos treinta y cuatro con 6/100).

Relató que en el día 27/04/2011 el actor comenzó a trabajar bajo las órdenes del demandado en el negocio de su titularidad denominado “Virgi Shoes”, sito en Idelfonso de las Muñecas Nº 18, de esta ciudad, comercio dedicado a la venta de calzados para damas. En este sentido, expresó que cumplía tareas de Vendedor “B”, recibiendo como última remuneración la suma de $5.000 en el mes de Enero del 2018, aclarando que dicha suma fue producto de una escalada de reducciones salariales efectuada por el demandado en forma absolutamente ilegítima y arbitraria.

Agregó que el actor era trabajador de jornada completa, en virtud de lo ordenado por el art. 92 ter de la LCT por superar la misma las ⅔ de la jornada habitual, atento a que laboraba de lunes a viernes de 10:00 a 13:00 horas y de 18:00 o 18:30 a 21:00 horas y los sábados de 10:00 a 13:00 y de 18;00 a 21:30 horas.

Sin embargo, expresó que el día 02/05/2018 el empleador le comunicó de manera arbitraria la reducción de su jornada, prescindiendo además del día sábado, lo que resultaba gravemente perjudicial para el trabajador, quedando la misma únicamente de lunes a viernes de 18:00 a 21:00 horas. Denunció de este modo el ejercicio abusivo del “ius variandi” por la modificación a las condiciones esenciales del contrato de trabajo que los vinculaba, y por el drástico menoscabo de su remuneración y demás rubros que derivan de la misma, vulnerando sus derechos. Citó a tal efecto el art. 66 LCT indicando que la medida configuró un cambio sustancial en la prestación de las tareas del actor, y que las decisiones del empleador deben responder a un ejercicio razonable que atienda a los fines de la empresa, necesidades que deben ser invocadas en forma circunstancial para que el empleador pueda imponer el cambio, de lo contrario el Ius Variandi resultará abusivo.

Por otro lado, denunció que el empleador pagaba de manera deficiente los haberes al trabajador, y que incluso en ocasiones recaía en falta de pago. En consecuencia, manifestó que debido al grave incumplimiento de los deberes a su cargo en materia remuneratoria y del ejercicio abusivo del Ius Variandi, “así como a otras tantas irregularidades en las que venía incurriendo la patrona”, la Secretaria de Estado de Trabajo de la provincia realizó una inspección en fecha 07/05/2018 en el local comercial del demandado, a solicitud del S.E.O.C., bajo el n° de expediente 8272-181-DI-2018. En dichas actuaciones administrativas se dejó constancia de la arbitraria y perjudicial reducción de la jornada de trabajo dispuesta a esa fecha por el empleador, conforme fuera explicitado e intimado mediante el TCL del 10/05/2018. Al respecto cobra relevancia las constancias del Acta de Audiencia de fecha

18/05/2018 del referido expediente administrativo, de las cuales surge el requerimiento efectuado por el representante sindical del SEOC al Sr. Molina Palazzo a efectos de que "*sean reintegradas las 4 hs que le corresponden*" (sic) al trabajador. Asimismo a fin de que se le abonen las horas extraordinarias relativas a las tareas de los días sábados posteriores a las 13 hs. Dichos requerimientos efectuados en forma directa y personal no fueron rechazados ni tan siquiera objetados por el hoy accionado, manteniéndose en silencio lo cual constituye claramente un acto de reconocimiento tácito de la inobservancia de sus obligaciones y de la justificación del reclamo efectuado por el representante gremial en la audiencia.

Indicó que atento a la falta de respuesta de la patronal ante los reclamos justificados que efectuare el actor, el dia 10/05/2018 el trabajador remitió un TCL intimando el pleno reconocimiento concreto de sus legítimos derechos y el cumplimiento de sus deberes, bajo apercibimiento de considerarse en situación de despido. Puntualmente el trabajador intimó a su empleador el pago de los haberes adeudados, del SAC 2º cuota año 2016, y 1º y 2º cuotas año 2017, vacaciones no gozadas correspondientes a los años 2016 y 2017 y de diferencias salariales; la entrega de las copias de los recibos de haberes; que se abstuviera de modificar la jornada de trabajo en abuso del ejercicio del "ius variandi"; entre otros.

Relató que debido a los gravísimos incumplimientos de la patronal, el actor decidió realizar retención de tareas hasta tanto el ahora demandado diera cumplimiento con lo intimado. En efecto, expresó que al no recibir respuesta alguna del accionado a las intimaciones contenidas en TCL del 10/05/2018, en especial la intimación referida al cese del ejercicio abusivo del Ius Variandi, todo lo cual tornaba absolutamente insostenible el contacto personal con la patronal, en tanto que tal estado de cosas viciaba el clima de trabajo por exclusiva responsabilidad incumplidor, es que el actor decidió hacer uso al derecho a la retención de tareas a partir del dia 14/05/2018.

Así las cosas, relató que el demandado, con el único fin de solapar maliciosamente su reprochable proceder, el dia 14/05/2018 remitió al actora una carta documento intimándolo por el plazo de 24 horas a que se reintegre a sus tareas, indicando una falsa fecha desde la cual no concurría a cumplir con las mismas, bajo amenaza de despedir al trabajador con justa causa. De esto modo, y antes de que se cumpliera el ya exiguo plazo de 24 hs fijado arbitrariamente en su carta documento y, por lo tanto, sin que le diera la posibilidad real de que el trabajador pudiera responder esa misiva expresando lo que consideraba conveniente en resguardo de sus derechos, tal como lo indica el deber de actuar de buena fe, el demandado remitió nueva carta documento el 16/05/2018 por la cual notificó al trabajador el despido directo bajo la causal de abandono de tareas.

Agregó que el actor rechazó la interpelación de su empleador de 14/05/2018 mediante su TCL de fecha 16/05/2018 (recepcionada por el empleador el 17/05/2018), justificando el actor su inasistencia en la retención de tareas debida a los incumplimientos de la patronal y a la modificación irrazonable de las condiciones esenciales de la modalidades del contrato de trabajo. En el mismo telegrama, y en razón de que a esa fecha (16/05/2018) el trabajador no había recepcionado aún la carta documento remitida en igual fecha por el accionado, le notificó su decisión de considerarse despedido sin justa causa. Es decir, que debido al escaso tiempo otorgado por el empleador en su carta documento del 14/05/2018, la respuesta del actor y su decisión rupturista fue remitida el mismo día en que aquél le remitiera

su carta documento por la cual lo despidiera en base a la causal del Art. 244 LCT (cf. carta documento del 16/05/2018).

Acto seguido, se expidió respecto del plazo prudencial de intimación a los fines de configurar el despido directo, citando jurisprudencia a tal efecto.

Continuó relatando el intercambio epistolar, indicando que el actor remitió telegrama el 29/05/2018 por el cual contestó las cartas documento del accionado remitidas en fechas 16/05/2018 y 18/05/2018, respectivamente, además de ratificar sus anteriores envíos y de rechazar la causal de despido invocada, intimando a efectos de que el demandado se abstuviera de llenar fraudulentamente documentación laboral, en especial los duplicados de los recibos de haberes que desde el mes de Junio de 2016 hasta la fecha de la extinción de la relación contractual no le hacía entrega.

Además, mencionó que el actor inició las actuaciones administrativas ante la Secretaría de Estado de Trabajo de la Provincia, bajo expediente Nº 10662/181/G/2018. Destacó que en la audiencia de fecha 14/08/2018, el letrado apoderado del Sr.Molina Palazzo, además de ratificar el despido directo bajo la causal de abandono de trabajo, manifestó que tanto la liquidación final como la documentación laboral iban a ser entregadas al actor el día 15/08/2018, lo que fue aceptado por el actor sin que tal aceptación implicara conformidad o renuncia alguno. En este sentido, indicó que se le abonó la suma total de $12.381,57 en concepto de liquidación final y haberes del mes de Mayo de 2018.

Por último, detalló planilla de cálculos y solicitó el traslado de la demanda.

Conforme surge del proveído de fecha 14/12/2021, se tuvo por incontestada la demanda de parte del Sr. Molina Palazzo, con los efectos previstos por el Art. 58 del CPL.

La audiencia del art. 69 CPL se llevó a cabo en fecha 03/08/2022, con la comparecencia de la actora y su letrado, y se difirió el plazo de producción de prueba para el día 18/08/2022.

En audiencia testimonial de fecha 20/10/2022 se apersonó la Dra. Rossana Graciela Alvarez como co-apoderada del actor, en virtud del poder ad litem acompañado con la interposición de demanda.

En fecha 28/02/2023 se produjo el informe del Actuario que prescribe el art. 101 CPL, informando que la parte actora ofreció 4 cuadernos de prueba: 1) Instrumental: Producida. 2) Testimonial: Parcialmente producida. 3) Informativa: Producida. 4) Exhibición: Producida.

Puestos los autos a alegar, mediante presentación ingresada en fecha 06/03/2023 alegó la parte actora.

Mediante proveído de fecha 15/03/2023 pasaron autos a despacho para resolver, el que fue notificado en el casillero digital de los letrados intervinientes, dejando firme la cuestión para ser decidida.

CONSIDERANDO

En este caso concreto, en lugar de la determinación de los puntos admitidos y los controvertidos, corresponde destacar que, de acuerdo a las constancias de autos el

demandado Pedro Facundo Molina Palazzo incurrió en incontestación de la demanda, según providencia de fecha 14/12/2021.

En tal caso el art. 58 CPL prevé que se presumirán como ciertos los hechos invocados y como auténticos y recepcionados los documentos acompañados a la demanda, salvo prueba en contrario. Esta presunción en contra del demandado cobra operatividad relativa a partir de la acreditación del hecho principal, esto es, la prestación de servicios laborales. Este es el criterio seguido por el Máximo Tribunal Provincial, según el cual la conducta omisiva y silente del demandado, en modo alguno exime al accionante de la carga probatoria relativa al hecho principal (sentencia nro. 1020 del 30/10/2006 Díaz Carlos Gustavo vs. Refinería de Maíz SAIF s/ Despido; sentencia nro. 58 del 20/02/08 López Miguel Alejandro vs. Pintos Ramón Lino s/Despido; sentencia nro. 793 del 22/08/2008 Salcedo René César vs. Azucarera La Trinidad S.A. s/ Acción de reagravación y otros).

En tal sentido, observo que los hechos sobre los que debo expedirme conforme lo prescripto por el art. 214 inc. 5 del Código Procesal Civil y Comercial, supletorio, son: 1) Existencia de la relación laboral invocada, y en su caso, extremos: fecha de ingreso, tareas, categoría convenio colectivo aplicable, jornada y remuneración. 2) Distracto: justificación, tipo y fecha de extinción del contrato de trabajo. 3) Procedencia de los rubros y montos reclamados. 4) Intereses. Planilla de condena. 5) Costas. 6) Honorarios.

A fin de resolver los puntos materia de debate, de acuerdo con el principio de pertinencia analizaré la prueba producida a la luz de la sana crítica racional y de lo prescripto por los arts. 32, 33, 40, 214 inc. 4, y concordantes del CPCC, supletorio, es decir aquellas que resulten conducentes y atendibles para la resolución del litigio.

A efectos de resolver cada cuestión, se pone en conocimiento que preliminarmente se realizará un análisis respecto de cada postura invocada por las partes. Posteriormente se precisará el encuadre jurídico de la cuestión a tratar, y por último se examinarán las pruebas admitidas y conducentes que determinarán la valoración y la conclusión correspondiente.

1. Primera cuestión: Existencia de contrato de trabajo y características del mismo.

El actor refiere que ingresó a prestar servicios bajo la dirección y subordinación de la accionada en fecha 27/04/2011, en el local comercial de la demandada denominado “Virgi Shoes”, sito en calle Muñecas n° 18 de esta ciudad, cumpiendo tareas de Vendedor B. Además, que cumplía una jornada laboral que iba de lunes a viernes de 10:00 a 13:00 y de 18:00 a 21:00 y los días sábados de 10:00 a 13:00 y de 18:00 a 21:30, y que como última remuneración percibió la suma de $5.000 al mes de Enero del 2018.

1.1. En primer lugar, cabe destacar que en virtud de la incontestación de demanda, y no obrando constancia en autos de la registración de la relación laboral, corresponde analizar si existió efectivamente un contrato de trabajo entre las partes.

En este sentido, pesa sobre el actor la carga de la prueba de la prestación de servicios, al ser éste el hecho que constituye el presupuesto fáctico de su pretensión, debiendo en tal sentido aportar al proceso todos los elementos necesarios, suficientes y pertinentes que puedan acreditar que los hechos sucedieron de la forma descripta en la

demanda (Art. 302 CPCC y lo dispuesto como doctrina legal de nuestro Supremo Tribunal en “Serrano Héctor Orlando vs. Soria Rene Ramón Lucas s/ Cobro, 06.06.18, sent. 792).

Asimismo, resulta importante recordar que el art. 50 de la LCT prescribe que la existencia del contrato de trabajo se acredita por todos los medios de prueba que admite la legislación adjetiva.

1.2. Efectuadas dichas aclaraciones, corresponde resaltar del plexo probatorio especialmente la prueba informativa producida ante AFIP, en el cuaderno de pruebas A3. Del mencionado informe surge que el Sr. Ruben Dario Gutierrez estuvo registrado como trabajador del Sr. Pedro Facundo Molina Palazzo en el período 09/2009 a 02/2010 y posteriormente en el período 04/2011 a 05/2018. Respecto de este último período, observo que se encontraba registrado desde el 27/04/2011 como “Personal de Ventas”, bajo el convenio de los Empleados de Comercio, n° 130/75. Por consiguiente, encontrándose la relación laboral registrada, considero que la fecha de ingreso, categoría y convenio aplicable denunciadas por el actor se encuentran probados. Así lo declaro.

Asimismo, en complemento con ello, el actor acompañó como prueba documental, por un lado, el intercambio epistolar habido con el demandado, el que conforme fuera informado por el Correo Oficial Argentino en el cuaderno A3 resulta auténtico. De este especialmente destaco la carta documento de fecha 14/05/2018, en virtud de la cual el Sr. Molina Palazzo intima al actor a presentarse a trabajar, y por consiguiente reconoce la existencia de un vínculo laboral con el actor. Por otro lado, como prueba documental acompañó recibos de haberes del Sr. Ruben Dario Gutierrez, que en su margen superior izquierdo consigna “Virgi Shoes - Molina Palazzo Pedro Facundo - CUIT 20-12161495-3 - Muñecas 18 S.M. de Tuc”, y del que surge como categoría del actor “Vendedor B”, y como fecha de ingreso el día 27/04/2011, en concordancia con lo informado por AFIP en el cuaderno de pruebas A3, y con lo denunciado por el trabajador en el presente reclamo.

A ello debe adicionarse que en fecha 07/09/2022 ingresó al cuaderno de pruebas A3 informe de la Secretaría de Estado del Trabajo remitiendo el Expte n° 8271/181. En el mismo obra Acta de inspección en el local comercial de calle Muñecas n° 18 de esta ciudad, del día 07/05/2018 a horas 18:00, y del que consta que el inspector fue atendido por el empleado Ruben Dario Gutierrez.

1.3. En consecuencia, resta analizar lo correspondiente a la jornada laboral del Sr. Gutierrez, y por consiguiente la remuneración debida. Para ello, primeramente cabe recordar que la modalidad contractual excepcional introducida por la ley n° 24.465 y reformada por la ley n° 26.474, define al contrato de trabajo por tiempo indeterminado o determinado con prestaciones continuas o discontinuas en jornada diaria o semanal parcial. La definición legal toma como referencia la jornada diaria habitual o semanal habitual de la actividad, que no es un concepto unívoco en las distintas industrias.

La norma no define qué deberá entenderse por jornada habitual, de modo tal que esta puede estipularse en base a la extensión horaria o semanal de un conjunto extenso de organizaciones productivas o de servicios que comprenda más de un establecimiento en particular y que pueda ser identificado con un criterio general de agrupamiento económico.

Por otro lado, la jornada legal, como concepto jurídico, debe entenderse en referencia a disposiciones de orden público, sobre el cual las partes no pueden disponer.

Consecuentemente, las disposiciones que son fuente de regulación de la jornada legal y determinan en cada caso las condiciones de validez de la jornada legal específica limitan el acuerdo sobre el cual las partes pueden regular sus conductas. Es decir que, sin perjuicio de la jornada habitual del establecimiento, esta no podría superar la máxima legal establecida por la ley n° 11.544, que impone un máximo de 8 horas diarias o 48 semanales. Además, respecto de la regulación de jornada a tiempo parcial, el art. 1 de la ley 11.544, para los casos de coincidencia entre jornada habitual y jornada legal, las proporciones y límites son: 5 horas con 20 minutos por día, o 32 horas semanales.

Es decir, que en virtud de que la regla general en materia de jornada regula que la misma sea de ocho horas, quien pretenda beneficiarse con un modo excepcional -ya sea de jornada reducida (media jornada, part time, etc.) o con trabajo en horario extraordinario, en exceso de la jornada legal- tiene sobre sí la carga de la prueba.

Nuestra Corte Suprema de Justicia local tiene dicho que "…la jornada normal de trabajo -máxima legal a decir del art. 198 citado- es la regla y la reducida la excepción; reducción que solo puede ser establecida por las disposiciones legales que reglamenten la materia, por estipulación particular del contrato de trabajo o de los convenios colectivos de trabajo. Tal estipulación particular debe ser acreditada por el empleador en forma fehaciente, dada su excepcionalidad. En esa línea interpretativa, la Sala II de la Cámara Nacional del Trabajo ha sostenido que '*si bien es cierto que, tal como afirmara el sentenciante de grado, correspondía al actor probar los extremos por él invocados, debo aclarar que esto es así -en el caso concreto bajo examen- para lo atinente a la fecha de ingreso y categoría, pero no en cuanto al horario. Ello por cuanto, teniendo en cuenta que la demandada invocó una excepción a la jornada normal prevista en la ley 11544, le correspondía a ella acreditar el horario reducido…*' También la Sala I de la Cámara Nacional del Trabajo consideró que *'la denominada 'jornada parcial' invocada por la empresa demandada (ver fs. 45 vta, in fine) configura un supuesto de excepción al régimen general de jornada establecido por el art. 197 de la LCT y la ley 11544 y, por ese motivo, era la propia accionada quien debió haber aportado elementos probatorios suficientes para sustentar su posición (conf. art. 377 del CPCCN)…*' Como se señaló precedentemente, el art. 198 de la LCT autoriza a las partes a reducir la jornada máxima legal mediante la estipulación particular inserta en un contrato individual, pero la existencia de tal limitación debe ser acreditada por el empleador dado que constituye una excepción al régimen general establecido por el art. 197 de la LCT. Si la demandada invocó como sustento de su defensa la existencia de una jornada laboral reducida, a ella corresponde probar que las partes pactaron la reducción de la jornada máxima legal… Por todo lo considerado corresponde casar la sentencia recurrida (punto II resolutivo del fallo) en base a la siguiente doctrina legal: *'La carga de la prueba de la existencia de una jornada de trabajo reducida corresponde al empleador que la invoca*' ". ("Navarro Felix Luis vs. Gepner Martin Leonardo S/ Cobro de pesos" - Sala Laboral Contencioso Administrativo - Sentencia nº 760 - Fecha 07/09/12). El subrayado me pertenece.

1.3.1. Del análisis del plexo probatorio, puedo señalar por un lado, que el informe de AFIP obrante en el cuaderno de pruebas A3 indica en el apartado "modalidad de contratación" primeramente "*008 - A Tiempo Completo Indeterminado/Trabajo Permanente*"

(sic) y a partir del mes de agosto del año 2014 "*001 - A Tiempo Parcial: Indeterminado/Permanente".*

Por otro lado, del recibo de haberes acompañado por el actor correspondiente al mes de enero del 2017, surge que se le abonó al trabajador en dicho período como salario básico el monto de "$6.758,36". Ahora bien, del cotejo realizado con la escala salarial para los empleados de comercio correspondiente al período enero a marzo del 2017 -informado por el SEOC en el cuaderno de pruebas A3-surge que el salario que correspondía a un empleado categoría Vendedor B por jornada completa, ascendía a la suma de $14.305,20. De ello puedo inferir que el empleador le abonaba al actor un salario por media jornada o jornada reducida.

En este sentido, del informe de la Secretaría de Estado del Trabajo en el cuaderno de pruebas A3, observo que del acta de inspección de fecha 07/05/2018 surge que el actor denunció una jornada de trabajo de lunes a viernes de 18:00 a 21:00 y percibir por ello como "remuneración neta" la suma de $6.000. Asimismo, de la constancia de Baja de AFIP acompañada en el mencionado expediente, surge que la modalidad de contratación elegida por el empleador fue la "001 - A tiempo parcial…".

Ahora bien, en contraposición con ello, de la prueba testimonial producida por el actor en el cuaderno de pruebas A2, puedo destacar la declaración de la Sra. Ana Maria Valdez el día 20/10/2022, quien manifestó trabajar en las cercanías del local comercial del demandado, y por tal motivo ser cliente del mismo "*trabajaba ahi a 3 casas de Virgi, si a ver, este esta en muñecas 17,18, esta Virgi y yo estaba en muñecas 60, trabajaba ahí… Eh, Rubén Gutierrez trabajaba en Virgi, que queda en muñecas 18 y yo trabajaba en Donna casa de ropa coreana, que está en muñecas 60.*" (sic). En la pregunta n° 6, la testigo contestó respecto de los horarios de trabajo del actor "Y *trabajabamos en horario comercial, si, trabajabamos horario comercial y nos veíamos, nos cruzabamos ahí. Lo se porque nos veíamos eventualmente"* (sic), para agregar luego en la respuesta n° 7 "*y cuando a él lo cambian de horario ya no lo veía a la mañana, por lo general siempre nos cruzábamos de mañana o a la entrada de la tarde. Lo se porque éramos habitués del lugar"* (sic). Por último declaró en la aclaratoria n° 5 "*Al Sr. Gutiérrez lo veía en el negocio de Virgi en horario comercial. Al principio él trabajaba de lunes a sábado, luego en el trabajo le dijeron que él ya iba a ir de lunes a viernes por la tarde y ya no iba a ir más por la mañana ni los días sábado".*

En idéntica fecha declaró la Sra. Silvana Patricia Campos, quien manifestó conocer al actor por trabajar en el comercio desde el 2005, y que el actor "*llega a la zona de la muñecas en el 2011*" (sic), explicando que ella trabajaba en la calle Muñecas n° 44, y que por tanto serían vecinos de trabajo. Además indicó que era cliente de Virgi Shoes, y que "*De ahí es que lo conozco a él como vendedor que nos vendía calzados a todas las chicas de la zona*" (sic. respuesta n° 2). En relación a los horarios laborales del Sr. Gutierrez declaró en la respuesta n° 6 "*Teníamos los mismos horarios comerciales de lunes a sábado. En su comienzo así fue y después le disminuyeron las horas pero eso fue ya creo que en el 2018, un mes antes de dejarlo ya le hicieron media jornada, solo iba de tarde. Es más ni era media jornada porque creo que trabajaba 3 horas le habían reducido bastante. Lo sé por sus propias palabras que nos encontrábamos siempre y ahí nos contaba su situación"* (sic), aclarando

después que los horarios comerciales que tenían de lunes a sábados eran de 09:00 a 13:00 y de 17:00 a 21:00.

En concordancia con las testigos detalladas previamente, en el cuaderno de pruebas A2 se apersonó a prestar declaración el día 08/02/2023 el Sr. Marcos Ramiro Abregu. En dicho marco declaró conocer al Sr. Ruben Gutierrez “del comercio, comprador de la casa que compraba, Virgi shoes”. Al ser preguntado por los horarios de trabajo del actor manifestó “*Horario comercial como todo empleado de comercio, a veces estaba a la mañana y a la tarde me consta, los mismos horarios que mi señora porque mi señora trabaja en el comercio, de 09:00 a 13:00 y de 17:00 a 21:00. Lo sé porque fui a los dos turnos a trabajar, a comprar en muñecas, por ahí lo veía a la mañana y a la tarde (*respuesta n° 6)*... Si, en muñecas por ejemplo, estaba a la mañana o a la tarde y había veces que lo veía mañana y tarde, pero no siempre* (respuesta n° 7)... *de lunes a sábado y una vez lo vi sábado a la tarde también* (aclaratoria n° 4)... *claro a veces lo veía a la mañana o a la tarde, cada vez lo veía menos y luego ya no lo vi mas* (aclaratoria n° 5)*”* (sic).

Por último, declaró el Sr. Guillermo Orlando Lorca en fecha 09/02/2023, quien manifestó conocer al actor por ser también empleado de comercio “*...trabajo en la mendoza 625 yo trabajo en las Pirámides y recorro, hago diligencias bancarias, hago tramites bancarios, hago pagos entonces a la mañana siempre estoy en la calle y conozco más o menos en el negocio, y bueno tengo 30 años trabajando y conozco la mayoría de los locales*” (sic). Respecto de los horarios de trabajo del actor indicó “*De lunes a viernes, que es el horario normal de comercio, que es de 09:00 a 13:00 y de 17:00 a 21:00 horas y los sábados de 09:00 a 13:00 horas. Lo se por que el horario en el que nos cruzabamos, que nos cruzábamos siempre, a la mañana o a la tarde, aparte es el horario fijo de apertura del comercio… es el horario en que yo ingresaba normalmente a mi trabajo, como nos cruzabamos 10 o 15 minutitos antes, me imagino que es el horario que usaban ellos también”* (sic).

Por consiguiente, sin perjuicio de que el empleador denunció ante los organismos de control una jornada parcial, y abonó los haberes como tal, de la prueba testimonial surge de manera palmaria que los testigos vieron al actor desarrollando sus tareas en “horario comercial”, siendo claros y precisos al indicar días y horarios, y por sobre todo puesto que dieron debida razón de sus dichos. En consecuencia, sus declaraciones cobran vital importancia en la presente cuestión, por haber percibido con sus sentidos al actor trabajando jornada completa, y generan convicción probatoria a este juzgador en apoyo de la presunción legal y de la jornada denunciada por el actor en este proceso.

*“*La modalidad de contrato de trabajo a tiempo parcial (Art. 92 ter. de la LCT), debe considerarse como de excepción y sujeta a prueba estricta por quien la invoca, y requiere que el horario del trabajador se pacte previamente para evitar situaciones abusivas. La demandada no acompañó ni siquiera el instrumento por el cual se había pactado la modalidad contractual reseñada.” (Cámara del Trabajo, Sala III, “Rojas Pedro Darío vs. Repostería Plaza S.R.L. y otros s/cobro de pesos” - sentencia del 30/11/12). Cabe recordar que en el presente proceso la parte demandada incontestó demanda, con todos los efectos que produce el art. 58 CPL.

Por consiguiente, concluyo que la regla general en la materia de jornada laboral fue acreditada por el trabajador, y en consecuencia, considero tener por cierto que el actor trabajaba en jornada completa, en concordancia con la ley 11.544. Así lo declaro.

1.4. Por todo lo expuesto, sin que exista prueba en contrario producida por la accionada, y por aplicación de la doctrina de los actos propios, considero que resulta probada la existencia de un contrato de trabajo en relación de dependencia entre el Sr. Ruben Dario Gutierrez y el Sr. Pedro Facundo Molina Palazzo, con fecha de inicio el 27/04/2011, cumpliendo tareas de “Vendedor B” del CCT 130/75, en la zapatería “Virgi Shoes” ubicada en calle Muñecas n° 18 de esta ciudad, en jornada completa. Así lo declaro.

2. Segunda cuestión: Distracto, justificación y fecha.

En relación a la causal de extinción, el actor relató que el día 02/05/2018 el empleador modificó el horario de trabajo del Sr. Gutierrez, reduciendo su jornada y produciéndole un grave perjuicio y vulnerando los derechos del trabajador. En este sentido, denunció un ejercicio abusivo del ius variandi por parte del accionado, ya que nunca invocó justificación alguna que torne legítimo el ejercicio de su facultad, lo que desencadenó en primer lugar la inspección de la Secretaría de Estado del Trabajo en fecha 07/05/2018. Posteriormente, el día 18/05/2018 se llevó adelante una audiencia ante la mencionada secretaría, en donde el representante sindical del SEOC requirió al demandado a reintegrar las horas reducidas al trabajador respecto de su jornada.

Expresó que atento al incumplimiento del demandado, el actor intimó mediante telegrama del día 10/05/2018 a cumplir con sus deberes bajo apercibimiento de darse por despedido. Indicó que al no recibir respuesta alguna, en fecha 14/05/2018 decidió hacer uso del derecho de retención de tareas, comunicándolo nuevamente mediante telegrama. Por otro lado, manifestó que en idéntica fecha (14/05/2018), el empleador le remitió carta documento intimando al Sr. Gutiérrez para que en el plazo de 24 horas se reintegre a sus tareas, bajo apercibimiento de despedirlo con justa causa; y que a posteriori, el día 16/05/2018 cursó el despido directo por abandono de trabajo, sin haber dejado transcurrir un plazo razonable que permita al trabajador responder la misiva. Expresó que el mismo día (16/05/2018) el trabajador habría remitido al accionado un telegrama -sin haber recepcionado aún la carta documento del empleador de idéntica fecha- con por el cual rechazaba la carta documento del 14/05/2018, justificando su inasistencia en virtud de la retención de tareas realizada debidamente atento a los incumplimientos de la patronal, e informando al empleador la decisión de darse por despedido por su exclusiva culpa y responsabilidad. Sin embargo, denunció que dicho telegrama fue recepcionado por el empleador recién en fecha 17/05/2018, cuando el despido directo ya se habría encontrado cursado.

2.1. De conformidad con el art. 242 LCT una de las partes podrá hacer denuncia del contrato de trabajo en caso de inobservancia por parte de la otra de las obligaciones resultantes del mismo que configuren injuria y que, por su gravedad, no consienta la prosecución de la relación. Asimismo, que la valoración deberá ser hecha prudencialmente por los jueces, teniendo en consideración el carácter de las relaciones que resulta de un contrato de trabajo, según lo dispuesto en la presente ley, y las modalidades y circunstancias personales en cada caso.

En tanto, la denuncia del contrato de trabajo (despido) es el acto jurídico unilateral, de una de las partes, que pone fin a la relación de trabajo. La denuncia puede ser motivada o inmotivada. Es motivada cuando se funda en algún hecho o circunstancia que la ley determina a ciertos efectos (por lo general, indemnizatorios) y es inmotivada o arbitraria cuando no se hace valer ningún motivo legal como fundamento. En este sentido, dentro de las denuncias motivadas hay que hacer otra distinción: la motivada en lo que el artículo comentado llama justa causa o injuria y la que tiene otros motivos legales. La justa causa o injuria es un motivo legal de denuncia consistente en el incumplimiento grave de deberes contractuales propios de la relación de trabajo (deberes de prestación o conducta). Es un ilícito (grave) contractual. Es todo acto u omisión contrario a derecho que importe inobservancia de deberes de prestación o de conducta, imputable a una de las partes, que lesione el vínculo contractual. El artículo no enumera los incumplimientos contractuales que pueden configurar una justa causa de rescisión contractual por una de las partes. Se limita a dar la noción genérica de injuria y otorga a los jueces la facultad de determinar su existencia en cada caso particular.

Para justificar el acto del despido se destaca, tanto en doctrina como en jurisprudencia, que el incumplimiento que se le atribuye a la contraparte debe ser perfectamente individualizable, además de actual, grave y objetivamente acreditable.

Asimismo, la injuria es bilateral, en el sentido de que puede ser cometida por ambas partes de la relación. En consecuencia, el despido por justa causa puede ser decidido tanto por el empleador (despido directo) como por el trabajador (despido indirecto), según el art. 246 LCT. (Ley de Contrato de Trabajo Comentada, anotada y concordada - Carlos Alberto Etala - Tomo II° - Capítulo IV "De la extinción del contrato de trabajo por justa causa).

Además, el despido solo puede configurarse una vez, lo que responde a la primera voluntad extintiva del mismo. En tal sentido se ha pronunciado nuestra Corte Suprema de Justicia (Sentencia N° 174 del 23/4/13, “Moran Enrique Alberto vs. Azucarera Juan M. Teran s/ despido”), al referir que: “Esta Corte ha sostenido que (…) el contrato de trabajo no es susceptible de extinguirse dos veces (…) porque el despido es una declaración de voluntad de carácter recepticia, que se perfecciona cuando entra en la esfera de conocimiento del denunciado, produciendo desde ese momento sus efectos extintivos y cancelatorios (CSJT, “Apas Sergio Javier vs. Sadir Anuar y otro s/ Cobro de pesos”, Sentencia Nº 604 del 31/7/12)”.- Dres.: Mercado – Avila Carvajal.

2.2. Por consiguiente, daré tratamiento a la causal de despido primeramente configurada.

Tal y como expresó el actor, en fecha 16/05/2018 el empleador le remitió carta documento comunicándole el despido directo por abandono de trabajo, y pese a que el Sr. Gutierrez remitió en idéntica fecha telegrama comunicando el despido indirecto, este no llegó a su esfera de conocimiento sino hasta el día 17/05/2018.

Ello resulta además constatado con el informe remitido por el Correo Oficial Argentino en el cuaderno de pruebas A3, del que surge que la CD n° 767880481 fue recepcionada el día 17/05/2018 a horas 10:47, por el Sr. Ignacio Gutierrez, y el TCL CD n° 871365519 fue recepcionado el día 17/05/2018 a horas 11:35 por la Sra. Daniela Rubio.

En virtud de lo expuesto, la primera voluntad extintiva fue la comunicada por el empleador mediante carta documento del 16/05/2018, recepcionada el 17/05/2018 a horas

10:47, bajo la causal de abandono de trabajo. En consecuencia, daré tratamiento a la misma a los fines de analizar si el despido se encontraba justificado.

2.3. Adentrándonos entonces en la causal de abandono de trabajo, entiendo que se puede definir como la actitud del trabajador de ausentarse en forma intempestiva e injustificada al trabajo, es decir, dejar su empleo sin dar aviso ni expresar la causa. Para extinguir el vínculo de manera justificada fundada en abandono de trabajo el empleador debe intimar previamente al trabajador a reintegrarse a prestar tareas, bajo apercibimiento de considerarlo abandono de trabajo.

Al respecto, el artículo 244 LCT expresa que "el abandono de trabajo como acto de incumplimiento del trabajador sólo se configurará previa constitución en mora, mediante intimación realizada en forma fehaciente a que se reintegre al trabajo, por el plazo que impongan las modalidades que resulten en cada caso".

Para considerar configurado el abandono de trabajo como causal específica del despido, se exige la concurrencia 1) de una exigencia de tipo formal: intimación previa al obrero a presentarse a trabajar para dar cumplimiento a la obligación principal asumida por éste al concretarse el contrato de empleo, y 2) la convergencia de dos elementos: a) uno de tipo objetivo, que radica en la no concurrencia al trabajo, y b) otro de tipo subjetivo, representado por la voluntad del empleado de no reintegrarse al empleo. (Vázquez Vialard, Ley de Contrato de Trabajo comentada, Tomo III, pág. 404).

Resulta necesario determinar que el ánimo del trabajador sea el de no reintegrarse a sus tareas, porque no toda ausencia refleja la existencia de ese elemento subjetivo. Lo que tipifica a esta modalidad extintiva es el animus o intención del trabajador. De tal modo, no debe confundirse el abandono de trabajo, con las simples inasistencias, ya que el primero exige ausencias sin intento de justificación. Como consecuencia de ello, se ha señalado que no se puede disponer la extinción por esta causa si el empleado no se presentó a prestar servicios porque tenía motivos que, justificados o no, expuso como explicación de su falta de concurrencia al trabajo. (CSJT, “Reguera Miguel Arcángel vs. NOA Comunicaciones S.A. y Otro s/ Cobro de Pesos”, sent. nro. 1.267 del 03-12-2008).

En este sentido, cobra vital importancia mencionar que la doctrina ha dicho que si el trabajador invocó la normativa prevista en el art. 1031 del CCyCN y manifestó que dejaría de concurrir hasta tanto se restablezcan sus condiciones habituales de labor, no puede sostenerse que hizo “abandono de trabajo”, pues dicho supuesto exige un indubitable comportamiento que permita inferir su intención de no retomar tareas (CNTrab, Sala IX, 30/8/12, DT, 2012-12-3260). Asimismo que, acreditado que la relación laboral se encontraba previamente impuesta en la situación del art. 1031 del CCyCN por incumplimientos de la empleadora, con motivo de falta de pago de haberes e irregular registro de la relación laboral, no resulta posible subsumir la conducta del trabajador en abandono de trabajo de conformidad con el art. 244 de LCT, en tanto, como ejercía su legítimo derecho en los términos de la excepción de incumplimiento contractual, los efectos del contrato de trabajo estaban suspendidos hasta su efectivo cumplimiento (CNTrab, Sala V, 12/3/15, DT, 2016-1-27)” (Contrato de Trabajo comentado, anotado y concordado por Carlos Alberto Etala, Tomo II° pág. 244).

2.3.1. En virtud de lo expuesto, y especialmente en atención a los telegramas remitidos por el trabajador en fechas 10/05/2018 y 16/05/2018, por el cual primeramente el trabajador intima al empleador a dar cumplimiento con sus deberes y reintegrarlo a trabajar en sus horarios habituales, cesando el ejercicio abusivo del ius variandi; y luego (TLC del 16/05/2018) rechaza la intimación cursada por el empleador mediante CD 14/05/2018 a reintegrarse a trabajar, denunciando haber realizado retención de tarjetas por el perjudicial incumplimiento de los deberes del empleador, considero que el Sr. Gutierrez se encontraba de manera justificada realizando retención de tareas.

Por consiguiente, no puede considerarse que haya existido ánimo del trabajador de abandonar su trabajo, y en consecuencia, no puede configurarse la figura del abandono de trabajo. En razón de ello, el despido directo cursado por el empleador bajo dicha causal mediante carta documento recepcionada el 17/05/2018 se torna injustificado. Así lo declaro.

3. Tercera cuestión: rubros y montos indemnizatorios.

Corresponde en este punto analizar por separado la procedencia de los rubros reclamados por el actor de acuerdo a lo previsto por el art. 265 inc. 6 CPCC, los cuales deberán liquidarse teniendo en cuenta que la relación de trabajo entre las partes inició el 27/04/2011 y se extinguió el 17/05/2018 y la mejor remuneración mensual y habitual que debía percibir un trabajador que se desempeñó en la categoría de “Vendedor B” del CCT 130/75 con un antigüedad de 7 años y 20 días.

Se hace constar que, conforme indicó el actor en la interposición de demanda, deberá restarse a los cálculos pertinentes el crédito reconocido por éste como pagado el 15/08/2018 “conforme recibos de haberes de fechas 18/05/2018 y 04/06/2018”.

Rubros derivados del contrato de trabajo existente entre las partes: Tratándose de una cuestión no discutida la extinción del contrato de trabajo, surge por tal circunstancia la obligación legal de abonar las sumas devengadas hasta ese momento. Aún más, incluso ante la interrupción justificada del vínculo estos créditos se adeudan al dependiente. Al respecto, la accionante reclama:

A) SAC proporcional: es indudable que en nuestro derecho el sueldo anual complementario es parte integrante de la remuneración obligatoria debida a quien trabaja en relación de dependencia, como un accesorio necesario, con la particularidad que su pago está diferido en el tiempo. Por ello, atento a que constituye un verdadero derecho de los trabajadores y a lo expresamente previsto en el art. 123 de la LCT, rubro remunerativo que surge como consecuencia del contrato de trabajo cualquiera fuera la causal de extinción, el mismo deviene procedente. Sin embargo, conforme el crédito especialmente reconocido por el trabajador, y los recibos de los meses de Mayo y Junio del 2018 por él acompañados, este deberá tenerse en cuenta a los efectos del cálculo de la deuda. Así lo declaro.

B) Vacaciones no gozadas: atento lo expresamente previsto en el art. 156 de la LCT, este rubro deviene procedente. El periodo de vacaciones tiene como finalidad el descanso y recreación del trabajador, y si bien no resultan compensables en dinero, ya que su periodo es otorgado justamente con otra finalidad, como lo es el descanso del trabajador, en el caso de autos considero que existió una imposibilidad temporal del trabajador de gozar las

misma, y por tanto, su pago resulta justo y equitativo. Al igual que el concepto anterior, deberá tenerse en cuenta el crédito reconocido por el trabajador y los recibos de los meses de Mayo y Junio del 2018 por él acompañados. Así lo declaro.

C) Haberes de los meses de Marzo, Abril y Mayo del 2018: siendo este un rubro de pago obligatorio, el actor tiene derecho al cobro de los meses efectivamente trabajados. Por consiguiente, deberá tenerse en cuenta lo percibido por el trabajador, conforme surge del informe de AFIP obrante en el cuaderno de pruebas A3, y teniendo en cuenta los recibos de haberes con fechas 03/05/2018, 03/04/2018 y 02/03/2018 acompañados en el informe remitido por la SET en el cuaderno de pruebas A3; debiendo abonarse las diferencias correspondientes. Así lo declaro.

D) SAC 1° y 2° semestre 2017: siendo el sueldo anual complementario (SAC) parte integrante de la remuneración obligatoria debida a quien trabaja en relación de dependencia y constituye un verdadero derecho de los trabajadores atento a lo expresamente previsto en el art. 123 de la LCT, y no obrando constancia en el expediente del efectivo pago del mismo, el rubro solicitado deviene procedente. Por consiguiente, deberá tenerse en cuenta lo percibido por el trabajador, conforme surge del informe de AFIP obrante en el cuaderno de pruebas A3, y teniendo en cuenta los recibos de haberes con fechas 03/05/2018, 03/04/2018 y 02/03/2018 acompañados en el informe remitido por la SET en el cuaderno de pruebas A3; debiendo abonarse las diferencias correspondientes. Así lo declaro.

E) SAC sobre vacaciones no gozadas: Respecto de la extensión del SAC al período de vacaciones, no corresponde su pago pues aquel concepto, es un porcentaje sobre las remuneraciones (Art 121 LCT), y el rubro establecido por el Art 156 LCT es una indemnización. Siendo así, el salario base se liquida conforme las previsiones del Art 155 LCT que, en el caso de los trabajadores mensualizados, sólo habla de dividir por 25 el sueldo mensual. De lo contrario, se abonaría dos veces por el mismo concepto, dado que los días de trabajo computados para el cálculo del SAC proporcional, son los mismos días de trabajo que se computan para las vacaciones proporcionales. Consecuentemente, corresponde rechazar lo reclamado bajo este concepto, así lo declaro.

<u>Rubros indemnizatorios</u>: habiendo determinado que el despido directo se encuentra injustificado, se tornan operativas una serie de indemnizaciones que derivan directamente de esta causa.

F) Integración del mes de despido: Respecto de la suma reclamada bajo el concepto de integración del mes de despido, entiendo que se refiere a la indemnización del art. 233 de la LCT. Esta norma, interpretada en el contexto de la causa, implica la responsabilidad del empleador de indemnizar al trabajador por los días restantes del mes en el que ocurre el despido, cuando no mediare preaviso y siempre que la extinción no hubiere operado el último día del mes. Así lo declaro.

G) SAC sobre Integración mes de despido: Teniendo en cuenta lo resuelto, el rubro reclamado resulta procedente, atento a lo dispuesto por el art. 233 de la LCT.

Cabe destacar lo establecido por la CSJT en "Pesoa Alfredo y otros vs. SADAIC s/cobros" (Sent. 840 del 13/11/1998), y más recientemente en "Luna Gabriel vs. Castillo SACIFIA" (Sent. 835, 17/10/13) "(…) en atención a que dicho concepto forma parte de la

indemnización sustitutiva de preaviso (art. 233 2º párrafo LCT) (…) resulta siempre procedente su pago cuando el despido no se produce el último día del mes, de conformidad a lo dispuesto en los Arts. 232 y 233 de la LCT".

Asimismo, debe tenerse presente lo abonado por la accionada a la actora en fecha 08/03/2019 (pág. 57 y 154) referente a este rubro, por la suma de $244,40, lo cual se reputará a cuenta del total de la deuda. Así lo declaro.

H) Indemnización sustitutiva de preaviso: entiendo que se refiere a la indemnización del art. 232 de la LCT, y en virtud de que el despido fue directo injustificado, y dispuesto de modo inmediato sin que medie plazo alguno antes de la finalización del vínculo, corresponde el pago de este rubro. Al tener el actor una antigüedad en el empleo que excede los 5 años, le corresponde percibir en virtud de este concepto el monto de 2 meses de haberes correspondiente al período en el cual el mismo debió otorgarse. Así lo declaro.

I) S.A.C. sobre preaviso: al tratarse de un despido directo injustificado, siendo este un rubro de pago obligatorio, el actor tiene derecho al cobro de este concepto. Así lo declaro.

Sobre ello, nuestra Corte Suprema de Justicia señaló "...Tal como lo ha sostenido esta Corte en anteriores pronunciamientos, y conforme la interpretación armónica de los artículos 232 y 121 de la LCT, la remuneración que se devenga durante el lapso del preaviso omitido está compuesta tanto por la que resulta de pago inmediato a la finalización de cada mes (retribución mensual) como por la que es de pago diferido a la finalización del semestre respectivo o sueldo anual complementario (cfr. CSJT sentencia Nº 840 del 13-11-1998 in re: "Pesoa, Alfredo y otros vs. Sociedad Argentina de Autores y Compositores de Música (S.A.D.A.I.C.) s/ Cobros"); por lo que la indemnización sustitutiva del preaviso debe liquidarse computando la remuneración que hubiera correspondido al trabajador durante el lapso del preaviso omitido con más la proporción del sueldo anual complementario devengado (cfr. CSJT sentencia Nº 223 del 03-5-2011 en autos: "Serrano, Víctor Oscar vs. Minera Codi Conevial S.A. s/ Indemnización por despido")..." (CSJT, Dominguez Rodolfo vs. Vicente Trapani SA s/ Cobro de Pesos - sentencia n° 107 del 07/03/2012).

J) Indemnización por antigüedad: teniendo en cuenta que, conforme fuera considerado a lo largo de la sentencia, la extinción del vínculo laboral se produjo mediante despido directo injustificado, la indemnización por antigüedad del art. 245 de la LCT resulta procedente. Su cuantía se determinará en la planilla que forma parte de la presente sentencia, tomando como base de cálculo la remuneración que correspondía al trabajador conforme escala salarial vigente a la fecha de distracto. Así lo declaro.

<u>Rubros sancionatorios</u>

K) Indemnización art. 1 Ley 25.323: Los fines que persigue esta ley es combatir la evasión previsional y el trabajo no registrado o deficientemente registrado. El art. 1 establece la duplicación de la indemnización por antigüedad cuando se trate de una relación laboral, que al momento del despido, no estuviese registrada o lo esté de modo deficiente, sin requerir ninguna intimación del trabajador. De tal manera, viene a completar el cuadro sancionatorio consagrado en la Ley nº 24.013 que rige para las relaciones laborales vigentes. En tanto en la presente sentencia, en la primera cuestión se tuvo por acreditada la jornada completa del

actor, pese a estar registrado como parcial o media jornada, por encontrarse registrado de manera deficiente la sanción del art. 1 de la Ley 25.323 deviene procedente. Así lo declaro.

L) Indemnización art. 2 Ley 25.323: La ley 25.323 (BO del 11/10/2000) que estableció un incremento de las indemnizaciones laborales en distintos supuestos, en su artículo 2 prevé: "Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20.744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de 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 percibirlas, éstas serán incrementadas en un 50%. Su procedencia requiere, por un lado, la intimación fehaciente por escrito (carta documento o telegrama) del trabajador o de la asociación sindical con personería gremial que lo represente con consentimiento por escrito del interesado por un plazo de 2 días hábiles y, por otro lado, la mora del empleador.

En el caso concreto, de la lectura y reseña del intercambio epistolar, se desprende que en fecha 29/05/2018 el actor notificó al empleador que "iniciaré las acciones legales pertinentes a fin de exigir el pago de los rubros objeto de intimación en mis anteriores telegramas" y que en fecha 26/06/2018 puso en su conocimiento que iniciaría acciones legales y civiles en su contra. Sin embargo, no obra constancia alguna de epístola en la que el trabajador, en el plazo que la legal establece, lo haya intimado al pago de las indemnizaciones correspondientes, por lo que el presente rubro no puede proceder. Así lo declaro.

M) Diferencias salariales y diferencias sobre SAC: el trabajador tiene derecho a este concepto, conforme lo resuelto a lo largo de la presente sentencia, debiendo haber sido su remuneración la correspondiente a la de un trabajador por jornada completa, y por los meses reclamados (Junio/2016 a Febrero/2018). Para su cálculo se tendrán presente las escalas salariales vigentes, en contraposición con los recibos de sueldo obrantes (acompañados por el actor como documental y adjuntados por la SET en el cuaderno de pruebas A3), y en especial con lo informado por AFIP como remuneración neta, en el cuaderno de pruebas A3. Así lo declaro.

Planilla de capital e intereses.

Sueldo básico	$21.700,44
Antigüedad	$1.519,03
Presentismo	$1.934,96
Total Remuneración	$25.154,43

Planilla de Capital e Intereses de Rubros Condenados

Rubros derivados del contrato de trabajo			
1- Salario proporcional			
($ 25.154,43 / 30 x 17)		$ 14.254,18	
Menos Percibido		-$ 8.384,80	$ 5.869,38
2- SAC proporcional			
($ 25.154,43 / 360 x 137)		$ 9.572,66	
Menos Percibido		-$ 4.751,39	$ 4.821,27
3- Vacaciones proporcionales			
($ 25.154,43 / 25 x 21/360*137)	8	$ 1.006,18	$ 8.049,42
Menos Percibido		-$ 251,54	$ 7.797,88
Rubros indemnizatorios			
4 - Indemnización por Antigüedad			
($ 25.154,43 x 7)			$ 176.080,99

5 - Indemnización Sustitutiva Preaviso		
($ 25.154,43 x 2)		$ 50.308,85
6- Incidencia de SAC s/ind. Sustituvida de preaviso		
($ 50.308,85 / 12)		$ 4.192,40
7- Integración mes de despido		
($ 25.154,43 / 30 x 13)		$ 10.900,25
8- Incidencia de SAC s/integración mes de despido		
($ 10.900,25 / 12)		$ 908,35
Rubros sancionatorios		
9- Incremento indemnizatorio Art 1 Ley 25323		
(Mismo monto de indemnización por Antigüedad)		$ 176.080,99
Total Rubro 1 a 9 en $		$ 436.960,36
Intereses Tasa Pasiva a partir del 23/05/2018 al 28/08/2023	511,84%	$ 2.236.518,62
Total Rubros 1 a 9 actualizado		$ 2.673.478,97

10- Diferencias salariales

	06-09/2016:	10/2016-03/2017:	04/2017:	05-06/2017:	07-10/2017:
Sueldo básico	$13.516,72	$ 13.516,72	$ 15.656,87	$15.656,87	$17.222,56
No Remunerativo	$0,00	$1.351,67	$1.565,69	$1.565,69	$1.565,69
Antigüedad	$675,84	$743,42	$861,13	$1.033,35	$1.127,30
Presentismo	$1.182,71	$ 1.300,98	$ 1.506,97	$ 1.521,33	$ 1.659,63
Remuneración	$15.375,27	$ 16.912,79	$ 19.590,66	$19.777,24	$21.575,17

	11 y 12/2017:	01/2018:	02/2018:	03/2018:	04/2018:
Sueldo básico	$18.788,25	$19.101,39	$19.414,53	$19.727,67	$21.700,44
No Remunerativo	$0,00	$0,00	$0,00	$0,00	$0,00
Antigüedad	$1.127,30	$1.146,08	$1.164,87	$1.183,66	$1.302,03
Presentismo	$ 1.659,63	$ 1.687,29	$ 1.714,95	$ 1.742,61	$ 1.916,87
Remuneración	$21.575,17	$21.934,76	$22.294,35	$22.653,94	$24.919,34

Período	Debió Percibir	Percibió	Diferencia	Tasa Pasiva	Intereses
06/16	$ 15.375,27	$ 8.419,78	$ 6.955,49	701,25%	$ 48.775,37
1° SAC 2016	$ 7.687,63	$ 3.611,68	$ 4.075,95	701,25%	$ 28.582,63
07/16	$ 15.375,27	$ 7.687,64	$ 7.687,63	689,12%	$ 52.976,99
08/16	$ 15.375,27	$ 7.687,64	$ 7.687,63	677,73%	$ 52.101,37
09/16	$ 15.375,27	$ 7.687,64	$ 7.687,63	667,77%	$ 51.335,68
10/16	$ 16.912,79	$ 8.419,79	$ 8.493,00	658,11%	$ 55.893,31
11/16	$ 16.912,79	$ 8.419,79	$ 8.493,00	649,26%	$ 55.141,68
12/16	$ 16.912,79	$ 8.419,79	$ 8.493,00	640,54%	$ 54.401,09
01/17	$ 16.912,79	$ 8.868,23	$ 8.044,56	632,63%	$ 50.892,32
02/17	$ 16.912,79	$ 8.868,23	$ 8.044,56	625,11%	$ 50.287,37
03/17	$ 16.912,79	$ 10.007,29	$ 6.905,50	616,79%	$ 42.592,46
04/17	$ 19.590,66	$ 9.837,74	$ 9.752,92	609,55%	$ 59.448,94
05/17	$ 19.777,24	$ 9.837,74	$ 9.939,50	602,08%	$ 59.843,74
06/17	$ 19.777,24	$ 10.261,78	$ 9.515,46	594,84%	$ 56.601,76
1° SAC 2017	$ 9.888,62	$4.494,83	$ 5.393,79	594,84%	$ 32.084,42
07/17	$ 21.575,17	$10.736,70	$ 10.838,47	587,61%	$ 63.687,96
08/17	$ 21.575,17	$ 10.736,70	$ 10.838,47	579,97%	$ 62.859,90
09/17	$ 21.575,17	$ 10.736,70	$ 10.838,47	572,53%	$ 62.053,51
10/17	$ 21.575,17	$ 10.736,70	$ 10.838,47	564,76%	$ 61.211,36
11/17	$ 21.575,17	$10.787,59	$ 10.787,58	556,40%	$ 60.022,12
12/17	$ 21.575,17	$10.787,59	$ 10.787,58	547,95%	$ 59.110,57
2° SAC 2018	$10.787,59	$5.393,79	$ 5.393,80	551,84%	$ 29.765,13
01/18	$21.934,76	$10.967,38	$ 10.967,38	539,88%	$ 59.210,71
02/18	$22.294,35	$10.967,38	$ 11.326,97	533,07%	$ 60.380,69
03/18	$22.653,94	$11.974,22	$ 10.679,72	524,60%	$ 56.025,82
04/18	$24.919,34	$12.687,57	$ 12.231,77	516,90%	$ 63.226,01
		$ 171.311,12			$ 1.060.793,95

Total Rubro 10 actualizado	$ 1.232.105,08

RESUMEN DE LA CONDENA

Total Rubro 1 a 9 actualizado	$ 2.673.478,97
Total Rubro 10 actualizado	$ 1.232.105,08
Total Condena actualizada	$ 3.905.584,05

4. Cuarta cuestión: intereses.

En cuanto al cómputo de intereses, en primer término corresponde recordar que, de acuerdo con la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema de Justicia de Tucumán en la causa Olivares vs. Michavila, la aplicación de la tasa de interés debe resultar una actividad de ejercicio de prudencia judicial para cumplir con una finalidad restaurativa.

En tal sentido, se estableció que es necesario que los magistrados intervinientes cuenten con la libertad para estudiar y resolver, en cada causa en las que intervengan, cuál es la tasa aplicable y apropiada para generar justicia en el caso concreto; sin perder de vista la realidad económica. Comparto, particularmente, el razonamiento de que resulta inconveniente fijar un sistema único, universal y permanente para el cálculo de la tasa de interés judicial, sino que debe estarse a las circunstancias particulares de cada caso. Es que, en efecto, *"La aplicación formal de las matemáticas, no garantiza resultados de justicia material, pues -por el contrario- puede consagrar verdaderas injusticias desde esta perspectiva. Partiendo de esta premisa, y en análogo sentido al aquí expresado, una adopción general de la tasa activa podría conducir a resultados igualmente disvaliosos que los que se pretenden evitar, pues, cabe reiterar una vez más, la aplicación formal de las matemáticas, no asegura resultados de justicia material*. (sentencia nº 937 del 23/09/2014)."

Por lo tanto entiendo que para poder alcanzar una solución más justa y equitativa a la luz de la realidad económica, teniendo en cuenta que debe asegurarse el principio de reparación integral enriquecimiento sin causa a favor del acreedor y que; además, cada fuero debe tender a establecer criterios uniformes para la regulación de las diversas situaciones, resulta necesario realizar un análisis del impacto económico de los tipos de interés.

Particularmente, al momento de establecer el tipo de tasa de interés debe evitarse una comparación entre tasas que podría resultar en un yerro contable. Al respecto, entiendo que aunque la tasa activa refleje siempre un porcentaje mayor que la tasa pasiva cuando se consulta respecto de una fecha determinada; la manera en la que se devengan los intereses genera variaciones que pueden afectar el cálculo final. En efecto, mientras que la tasa activa cuenta con un porcentaje de actualización diario que no se acumula, el cómputo de la tasa pasiva se realiza en función de acumular las variaciones diarias con aquellas ocurridas anteriormente. De tal modo, en algún punto, el efecto por acumular intereses sobre intereses, se torna significativo, al punto de arrojar un resultado final que termina por encima de la activa. La experiencia en el cómputo de los intereses indica que, mientras más largo el período para actualización más se nota el efecto acumulativo, evidenciando la fuerza del interés compuesto.

Consecuentemente, entiendo que la forma de determinar cuál tipo de tasa de interés resulta más beneficiosa para la parte trabajadora requiere de la comparativa, expresada en números finales, que resulta de aplicar una u otra forma de actualizar la deuda.

De acuerdo a ello, teniendo en cuenta que es una facultad de los magistrados recurrir a la utilización de las herramientas digitales disponibles, siempre que estas no constituyan una vulneración a la estructura del debido proceso, advierto que existe una forma accesible, gratuita y regular para poder realizar los cálculos comparativos. En tal sentido, la página web https://colegioabogadostuc.org.ar/herramientas/actualizacion ofrece la posibilidad

de calcular en pocos segundos el impacto de utilizar la tasa activa o la tasa pasiva sobre la deuda.

De tal modo, al comparar las tasas para el período de actualización correspondiente a la presente causa (23/05/2018 al 31/07/2023), según consulta realizada en la página mencionada, observo que la tasa activa para descuento de documentos a 30 días del Banco de la Nación Argentina genera un porcentaje de actualización del 279,10% mientras que la tasa pasiva para depósitos del Banco Central de la República Argentina genera un porcentaje de actualización del 474,19%.

Consecuentemente, entiendo que existe una evidente disminución del crédito si se utiliza la tasa activa en lugar de la tasa pasiva, situación que vulnera los créditos laborales que se encuentran protegidos por el art. 14 bis de la Constitución y los Tratados Internacionales Incorporados.

De tal manera, en consideración a que el trabajador es sujeto de preferente tutela constitucional (art. 14 de la CN), que su crédito reviste naturaleza alimentaria, el proceso inflacionario que atraviesa nuestro país y que es función primordial de los jueces fijar intereses acorde a la realidad socioeconómica evitando que el deudor moroso quede colocado en una situación mejor luego del incumplimiento, a los efectos del cálculo de intereses de los montos de condena, estimo prudente en la presente causa aplicar la tasa pasiva del BCRA. Así lo declaro.

Finalmente, se deben distinguir dos cuestiones en relación a la aplicación de los intereses sobre la deuda reconocida en la resolución. En primer lugar, si la parte condenada no paga la deuda calculada en la planilla de condena dentro del plazo establecido, se le aplicará un interés moratorio sobre el total de la deuda consolidada y liquidada en la sentencia. Este interés correrá desde la fecha de la mora y se calculará sobre la Tasa Activa que percibe el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuentos a 30 días vencida. En segundo lugar, si el deudor paga la deuda en tiempo y forma, solo se calcularán los intereses devengados desde que cada suma es debida hasta la fecha del total pago. No se capitalizarán los intereses de la liquidación judicial que se practica en la presente. Los intereses se calcularán sobre el capital de cada condena y siempre se tomarán en consideración los intereses de la Tasa Activa que percibe el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuentos a 30 días vencida. Así lo declaro.

5. Quinta cuestión: costas.

En virtud de lo resuelto, por resultar procedentes todas las cuestiones y rubros reclamados por la parte actora, considero pertinente imponerlas al demandado en un 100%. Así lo declaro.

6. Sexta cuestión: honorarios.

Atento a lo que establece el Código Procesal del fuero (art. 46 inc 2. Ley 6204), corresponde pronunciarme sobre los aranceles de los profesionales que intervinieron en la

presente causa, teniendo en cuenta la eficacia de los escritos presentados, etapas cumplidas, resultado final del litigio, etc.

Por el resultado arribado en la litis y a la naturaleza de la acción, es de aplicación el art. 50 inc. 1 de la ley citada, por lo que se toma como base regulatoria el monto del capital de condena actualizado, el que según planilla precedente resulta la suma de $3.905.584,05 (pesos tres millones novecientos cinco mil quinientos ochenta y cuatro con 05/100).

Habiéndose determinado la base regulatoria y teniendo en cuenta la calidad jurídica de la labor profesional desarrollada por los profesionales, el éxito obtenido y lo dispuesto por los arts. 15, 39, 42 y concordantes de la Ley 5.480, con los topes y demás pautas impuestas por la Ley 24.432, ratificada por la ley provincial N° 6715, se regulan los siguientes honorarios:

1) Al letrado Miguel Enrique Diaz, por su actuación como apoderado de la parte actora durante dos etapas del proceso principal, la suma de $645.723,23, y como co-apoderado durante una etapa el monto de $161.430,81; por consiguiente la suma total de $807.154,04 (base x 16% más 55% por el doble carácter).

2) A la letrada Rossana Graciela Alvarez, por su actuación como co-apoderada de la parte actora, durante una etapa del proceso, la suma de $161.430,81 (base x 16% más 55% por el doble carácter).

Por las consideraciones previamente explicadas

RESUELVO

1.- ADMITIR LA DEMANDA promovida por el Sr. Ruben Dario Gutierrez, DNI n° 23.238.547, con domicilio real en Pje. Juana de Azurduy n° 318 de esta ciudad, **en contra del Sr. Pedro Facundo Molina Palazzo**, DNI n° 12.161.495 (CUIT n° 20-12161495-3) con domicilio en calle Venezuela n° 790 de la ciudad de Yerba Buena, **por la suma de $3.905.584,05** (pesos tres millones novecientos cinco mil quinientos ochenta y cuatro con 05/100) en concepto de S.A.C. proporcional 1° semestre año 2018, vacaciones no gozadas año 2018, haberes de los meses de Marzo, Abril y Mayo del 2018, S.A.C. 1° y 2° semestre año 2017, integración del mes de despido, S.A.C. sobre integración del mes de despido, indemnización sustitutiva de preaviso, S.A.C. sobre indemnización sustitutiva de preaviso, indemnización por antigüedad, indemnización art. 1 Ley 25.323, diferencias salariales y diferencias sobre S.A.C., conforme a lo tratado.

En consecuencia, se condena a la demandada a que proceda a pagar en el término de 10 (diez) días de ejecutoriada la presente mediante depósito bancario en el Banco Macro S.A. a la orden del juzgado y como pertenecientes a los autos del título, por lo considerado.

2.- ABSOLVER al demandado del pago del rubro S.A.C. sobre vacaciones no gozadas e indemnización art. 2 Ley 25.323

3.- INTIMAR a la demandada como obligación de hacer, para que en el plazo de 10 días de firme la presente sentencia, haga entrega a la parte actora de certificado de trabajo y certificado de remuneraciones y servicios con la remuneración con la registración correspondiente, bajo apercibimiento de aplicar las sanciones previstas por el art. 804 del Código Civil y Comercial de la Nación.

4.- COSTAS: al demandado el 100%, conforme lo considerado.

5.- HONORARIOS: regular, conforme a lo considerado, de la siguiente manera:

- Al letrado Miguel Enrique Diaz, por su actuación como apoderado de la parte actora durante dos etapas del proceso principal, y como co-apoderado durante una etapa, la suma de $807.154,04.

- A la letrada Rossana Graciela Alvarez, por su actuación como co-apoderada de la parte actora, durante una etapa del proceso, la suma de $161.430,81.

6.- PLANILLA FISCAL: Disponer que por Secretaría Actuaria se proceda a su confección (cfr. art. 13 del CPL).

7.- COMUNÍQUESE a la Caja Previsional de Abogados y Procuradores de Tucumán.

8.- COMUNÍQUESE, una vez firme, la presente sentencia a la **Administración Federal de Ingresos Públicos** de conformidad a lo normado por el art. 17 de la Ley 24.013 y a lo previsto por los arts. 44 y 46 de la Ley 25.345

9.- Procédase por Secretaría Actuaria a:

A) Notificar la presente sentencia definitiva a través de los medios de mensajería instantánea denunciados por las partes, sin perjuicio de las notificaciones en los domicilios correspondientes (art. 17 CPL) y a fin de colaborar con su notificación eficaz.

B) Exportar la presente sentencia a formato pdf a efectos de incluir el índice descriptivo con hipervínculos, el cual permite su lectura y navegación de forma fácil y rápida.

REGÍSTRESE, ARCHÍVESE Y HÁGASE SABER.MJG

DR. HORACIO JAVIER REY

JUEZ

JUZGADO DEL TRABAJO 9° NOMINACIÓN

NRO.SENT: 431 - FECHA SENT: 30/08/2023

FIRMADO DIGITALMENTE
Certificado Digital:
CN=REY Horacio Javier, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20224140860, Fecha:30/08/2023;
La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial delPoder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar