PODER JUDICIAL TUCUMAN

584

JUICIO: BRITO DANIEL ANTONIO VS. NORTE GOLOSINAS SRL S/INDEMNIZACION POR DESPIDO. Expte. N° 1326/12

San Miguel de Tucumán,31 de mayo de 2.016

XOMA. CAMARA DEL TRABAJO
SALA IV
SENTENCIA N° 218
AÑO 2016

AUTOS Y VISTOS: Para dictar sentencia definitiva en esta causa caratulada: "BRITO DANIEL ANTONIO VS. NORTE GOLOSINAS SRL S/INDEMNIZACION POR DESPIDO. Expte. N° 1326/12" sustanciada ante el Juzgado de Conciliación y Trámite de la VI° Nominación, de la que:

RESULTA:

I. A fs. 5/11, se apersona el letrado Marcelo A. Casanova, en representación de DANIEL ANTONIO BRITO, argentino, DNI N° 31.992.500, domiciliado en calle 9 de Julio N° 158, El Mirador, Lastenia, Tucumán, conforme lo justifica con el poder *ad litem* que obra a fs. 2. En tal carácter promueve demanda por cobro de pesos en contra de NORTE GOLOSINAS SRL, en calidad de empleador, con domicilio en calle San Martin N° 115, Banda del Rio Salí, Tucumán, por la suma total de $ 61.406,70, por los conceptos de indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva de preaviso, SAC s/preaviso, integración mes de despido, SAC s/integración mes de despido, SAC proporcional, vacaciones no gozadas, SAC s/vacaciones, multa arts. 1 y 2 de la Ley 25.323, art. 80 LCT y diferencias salariales, con más sus intereses, gastos y costas.

Manifiesta que ingresó a trabajar bajo la dependencia de la firma Norte Golosinas SRL, en forma permanente y continua, el 04/03/2008, siendo recién registrado el 08/04/2010, hasta el cese producido por despido directo con causa, el 23/02/2011. Dice que desarrolló funciones de vendedor, efectuando la venta y distribución de las mercaderías de la demandada a distintos negocios y particulares, con una jornada laboral de lunes a sábado de 08:00 hs. a 13:00 hs. y de 16:30 hs. a 21:00 hs., pero estando registrado como trabajador de media jornada, percibiendo remuneraciones variables, ascendiendo los haberes, al momento del distracto a $ 1.136.

Sostiene el actor, en relación al distracto que, acordadas las vacaciones desde el 14/02/2011 al 25/02/2011, el día 19/02/2011, la demandada remite un telegrama colacionado manifestando que, ante la ausencia del trabajador, desde el 14/02/2011, intima a que se reintegre a su trabajo, dentro de las 24

hs., bajo apercibimiento de considerarse en curso de abandono de trabajo. Dice que, el miércoles 23/02/2011, la empleadora remite una carta documento, por la que se comunica que, habiendo transcurrido el plazo para reintegrarse sin que se presente, considera que ha abandonado el trabajo, conforme artículo 244 de la LCT, quedando formalmente despedido. Destaca el actor que, la primera intimación fue aventada por el portón de la casa y que la segunda, fue recibida por su suegra, quien es analfabeta, por lo cual nunca llego a conocimiento del trabajador, ya que se encontraba de vacaciones. Afirma el actor que, en fecha 04/04/2011, remitió un TCL, rechazando los telegramas de fechas 19/02/2011 y 23/02/2011, remitidos con absoluta mala fe, mientras se hallaba de licencia por vacaciones, negando haber realizado abandono de trabajo, en vista que se acordó su licencia por vacaciones desde el 14/02/2011 al 25/02/2011, tiempo que estuvo en la ciudad de Catamarca, presentándose a trabajar, luego de esa fecha, recibiendo respuestas evasivas y dilatorias, aduciendo que su situación seria solucionada, sin que se cumpla hasta la fecha, por lo cual intima al pago de las indemnizaciones de ley. Cita doctrina y jurisprudencia. A fs. 9/10, practica planilla provisoria de rubros e importes reclamados y, a fs. 34, adjunta documentación original que da cuenta el cargo de fecha 10/08/2012.

II. A fs. 52/54, se apersona el letrado Augusto Bujazha, en el carácter de apoderado de NORTE GOLOSINAS S.R.L., con domicilio en calle San Martín N° 115, de la ciudad de la Banda del Rio Salí, Tucumán, conforme lo justifica con el poder general para juicios que obra a fs. 43/44. En tal carácter contesta demanda y, luego de negar en general y particular los hechos y el derecho invocado por el actor, que se dan por reproducidos en honor a la brevedad, procede a dar su versión de los hechos. Sostiene que el actor se desempeñaba como auxiliar, siendo sus tareas el armado de los pedidos de los clientes para su remisión, por lo cual se lo empleaba medio día, de lunes a viernes, de 08:30 hs. a 12:30 hs. y los sábados de 09:00 hs. a 13:00 hs. Niega que se le hubiera otorgado las vacaciones para gozarlas entre el 14 y el 25 de febrero, por lo contrario, la demandada notifica por escrito a sus empleados las fechas en que deben tomar las vacaciones con la suficiente antelación para organizar la distribución de las tareas. Destaca que, la notificación se cursó al domicilio denunciado por el actor, por lo cual no puede alegar que no tomó conocimiento. Impugna planilla. Consigna la suma equivalente a la liquidación final. Adjunta documentación, conforme surge del cargo de fecha 27/11/2012.

III. A fs. 70, se abre la causa a prueba al solo fin de su ofrecimiento. A fs. 80, el actor solicita la audiencia del 69 del CPL, la que se realiza con las modificaciones introducidas por la Ley 7.293. A fs. 89, obra el acta de

PODER JUDICIAL TUCUMAN

audiencia, en la que consta que no se arriba a una conciliación por lo que se proveen las pruebas oportunamente ofrecida.

IV. A fs. 558, la secretaria actuaría informa sobre la actividad probatoria de las partes destacando que el actor produjo seis cuadernos de prueba (documental, informativa, pericial contable, testimonial V y VII y confesional). La demandada produjo cuatro cuadernos (documental, testimonial, pericial contable e informativa).

V. Agregados los alegatos del actor a fs. 563/566, la demandada no presentó alegatos, por lo que se ordena la elevación de la causa al tribunal de sentencia (fs. 569).

VI. Radicadas las actuaciones ante esta Sala IV de la Cámara del Trabajo (fs. 575), se procede a la integración del tribunal y, en fecha 09/11/2015, se llaman los autos para sentencia (fs. 582), el que notificado a las partes y firme, deja la causa en estado de ser resuelta; Y

CONSIDERANDO

Voto de la señora vocal preopinante Silvia Eugenia Castillo

I. Conforme a los términos de la demanda y su responde constituyen hechos admitidos y por ende exentos de prueba los siguientes: 1°) la prestación de servicios del actor Daniel Antonio Brito a favor de la firma demandada NORTE GOLOSINAS SRL y la existencia del contrato de trabajo; 2°) el encuadramiento convencional en el CCT 130/75; 3º) la fecha de despido sucedida el 23/02/2011.

Atento a ello propongo tener por acreditados estos hechos, y por auténticos y reconocidos los instrumentos mencionados, lo que permite encuadrar la relación jurídica substancial en el régimen de la Ley 20.744 (reformada) y del CCT 130/75.

II. En consecuencia, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre los cuales este tribunal deberá pronunciarse conforme al art. 265, inc. 5, CPC y C (supl.) son las siguientes: 1°) fecha de ingreso, jornada, categoría laboral y remuneración; 2º) causal de extinción del vínculo laboral; 3º) rubros e importes reclamados.

Primera cuestión.

1.- Controvierten los litigantes sobre la fecha de ingreso, jornada, categoría laboral y remuneración.

En la demanda, el actor sostiene que ingresó a prestar servicios, bajo la dependencia de la firma Norte Golosinas SRL, el 04/03/2008, siendo recién

registrado el 08/04/2010, desarrollando funciones de vendedor, efectuando la venta y distribución de las mercaderías de la demandada a distintos negocios y particulares, con una jornada laboral de lunes a sábado de 08:00 hs. a 13:00 hs. y de 16:30 hs. a 21:00 hs., pero estando registrado como media jornada, percibiendo remuneraciones variables desde el inicio de la relación, ascendiendo los haberes al momento del distracto a $ 1.136.

En el responde, la demandada afirma que el actor se desempeñaba como auxiliar, siendo sus tareas el armado de los pedidos de los clientes para su remisión, por lo cual se lo empleaba medio día, de lunes a viernes, de 08:30 hs. a 12:30 hs. y los sábados de 09:00 hs. a 13:00 hs.

2. Analizada la prueba aportada por los litigantes que resulta pertinente y atendible para resolver esta cuestión, considero acreditado los siguientes hechos.

2.1. Los recibos de sueldos (fs. 23/26), prueban que: a) el actor trabajó para la firma demandada Norte Golosinas SRL, consignándose como fecha de ingreso el 08/04/2010; b) categoría: Auxiliar Cat. A; c) tarea desempeñada: auxiliar; d) remuneración básica: $ 926,25 (enero 2011, fs. 23).

2.2. La pericial contable (fs. 203/204 y 215/219), demuestra que: a) los recibos de sueldos presentados en el expte. principal (abril, mayo, junio, agosto de 2010 y enero 2011 /2010), no registran firma del empleado Daniel Brito. Tampoco firmó el libro especial del art. 52 de la LCT (preg. 1); b) las remuneraciones fueron liquidadas al Sr. Brito, conforme figura registrado, empleado auxiliar A, tiempo parcial (preg. 2, pag. 215); c) el empleador denunció al Sr. Brito como empleado de la firma, mediante el programa de AFIP-DGI, simplificación registral, de la cual surge la fecha de alta que data del 08/04/2010 y de baja 23/02/2011 (punto D pag. 217).

2.3. La testimonial de Karina Fabiana Cano (fs. 257/258), no tachado por la firma demandada, prueba que: a) la deponente conoce al actor, porqué éste atendía la golosinería semanalmente (preg. 2); b) el accionante vendía y hacia el reparto (preg. 4); c) veía al actor a la mañana y a la tarde, de lunes a sábado (preg. 6).

2.5. La declaración de Cristian Daniel Diaz (fs. 259), tachada por la firma demandada (fs. 269/270), por existir una amistad con el actor y una relación de parentesco, se rechaza porque éstas circunstancias no enervan el valor de las declaraciones, existiendo en estos supuestos el deber de apreciar los testimonios con mayor prudencia y estrictez, pues no se compromete en alguna forma la imparcialidad de los dichos. En consecuencia, la testimonial acredita que: a) el actor trabajaba en Norte Golosinas (preg. 3); b) a veces estaba

PODER JUDICIAL TUCUMAN

vendiendo y otras cargando la camioneta para repartidor (preg. 4); c) trabajaba en horario comercial, a la mañana y a la tarde (preg. 5 y 6); d) más o menos desde el 2008 hasta el 2011 (preg. 7).

2.6. Las testimoniales de Silvana Noelia Peñalva (fs. 348) y de Paola Alejandra Gómez (fs. 349), fueron tachadas por la firma demandada fundada en que son testigos de complacencia, se rechaza por ser falta de pruebas que enerven la validez probatoria de las declaraciones y ser las mismas coherentes, concordantes y convincentes, las que prueban que: a) las testigos conocían al actor porque trabajaban en el negocio del lado (preg. 2); b) vieron trabajando al actor desde principio del año 2008 (testigo Gómez), en horario comercial, a la mañana y a la tarde (preg. 3); c) el actor trabajaba en la venta al público y circulaba en la trafic (preg. 4).

2.7. No existen en autos otras pruebas pertinentes que arrimen a la causa elementos para dilucidar la cuestión controvertida.

3. Las pruebas reseñadas permiten arribar a las siguientes conclusiones.

3.1. Cabe señalar que incumbe la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido que el juez no tenga el deber de conocer, debiendo cada una de las partes aportar al proceso las pruebas que demuestren sus alegaciones (art. 302 CPCC).

3.2. Con respecto a la extensión horaria, está demostrado en autos por las testimoniales producidas (Karina Fabiana Cano -fs. 257/258- Cristian Daniel Díaz -fs. 259-, Silvana Noelia Peñalva -fs. 348- y de Paola Alejandra Gómez -fs. 349-), que el actor desarrolló sus tareas en horario comercial, siendo incorrectamente registrado en los recibos de haberes, como media jornada.

Ahora bien, el actor denuncia que su jornada laboral era de lunes a sábado de 08:00 hs. a 13:00 hs. y de 16:30 hs. a 21:00 hs., sin embargo, corresponde señalar que de acuerdo al criterio judicial reinante en la materia, la prueba de las horas extras se encuentra en cabeza del trabajador y, debe ser concluyente y fehaciente, tanto en lo que se refiere a los servicios prestados como al tiempo en que se cumplieron, no pudiendo en consecuencia ser acreditadas por meras presunciones (CSJTuc., sent. nº 89 del 07/03/2007). En igual sentido, se ha dicho que cuando el empleador niega la realización de tareas en horas suplementarias, corresponde al trabajador producir la prueba fehaciente tanto respecto a su número, como al lapso y frecuencia (cfrme. CSJTuc., sent. nº 1241 del 22/12/2006). Esta posición ha sido también seguida a nivel nacional por diversos fallos, que repararon en que la prueba de las horas extras debe ser fehaciente, categórica y concluyente, tanto respecto de los servicios prestados como al tiempo de su cumplimiento (CNAT, Sala I, sent. del

29/04/2005 – DT 2005, 1276 – y del 17/11/2004 – DT 2005, 809). Dres. Estofan – Goane- Sbdar (con su voto). Sentencia de origen: Cámara de Trabajo – Sala 2 – Sent. nº 48 del 24/06/2009. En autos, no se encontraron pruebas fehacientes de la realización de horas suplementarias.

En consecuencia, considero que el actor prestó servicios para la demandada, en jornada completa de 8 horas diarias, 48 horas semanales.

3.3. En relación a la fecha de ingreso, de las constancias de autos surge que el actor ingresó a prestar servicios, en forma continua e ininterrumpida, bajo la dependencia de la firma demandada Norte Golosinas SRL, en fecha 04/03/2008, sin ser registrados en los libros conforme lo exige la ley.

Si bien, la demandada consignó en los recibos de sueldo, como fecha de inicio de la relación laboral, el 08/04/2010, la validez probatoria de estos instrumentos quedó desvirtuada por lo manifestado ut supra, en relación a la jornada laboral y su defectuosa registración y, fundamentalmente por las declaraciones de Cano (fs. 257/258), Díaz (fs. 259), Peñalva (fs. 348) y Gómez (fs. 349), que vieron trabajando al actor desde el 2008, es decir, antes de la registración que data del 08/04/2010.

Cabe destacar, en relación al análisis de la prueba testimonial, que jurisprudencia y la doctrina han señalado que: "La valoración de la prueba testimonial constituye una facultad propia y privativa de los jueces quienes pueden inclinarse hacia aquellas declaraciones que les merecen mayor credibilidad para iluminar los hechos de que se trate. Esa tarea de interpretación y merituación debe efectuarse bajo el principio de la sana crítica establecido por el art. 40 CPCC que prescribe lo siguiente: "Al dictar sentencia, apreciarán las pruebas de acuerdo a su prudente criterio, ajustándose a los principios de la sana crítica. Podrán inferir conclusiones de las respuestas que le den las partes, de sus negativas injustificadas, y en general, de su conducta en el proceso". La tarea valorativa de las pruebas resulta compleja ya que el Juzgador debe rehacer hechos que han sucedido con anterioridad y de los cuales sólo puede obtener un conocimiento por vía indirecta a través de los elementos probatorios aportados en el proceso, de cuyo análisis el juez debe extraer las conclusiones que lo llevan a establecer si el hecho que se procura determinar se produjo o no. De ahí que el sentenciante esté facultado para seleccionar entre los elementos con que cuenta, aquellos que a su juicio le provean mayor certeza respecto de las cuestiones sobre las cuales debe expedirse, y en el caso de testigos, seleccionar de sus dichos aquellos que, en concordancia con otros elementos probatorios, lo lleven al convencimiento de la exactitud de sus manifestaciones" (CSJT, Sala Laboral y Contencioso

PODER JUDICIAL TUCUMAN

Administrativo, Medina Víctor Emilio c. Villagra Carlos Sergio s/Cobro de Pesos", 08.11.07, sentencia 1045).

Asimismo la doctrina ha sostenido que: "El relato o narración del testigo debe guardar correspondencia lógica con las máximas de la experiencias, con el propio relato y con el de otros testigos y, asimismo, no estar en discordancia con otras pruebas producidas" (CASIMIRO A. VARELA, "Valoración de la Prueba", ed. Astrea, 1990, p. 186).

3.4. En cuanto las tareas y remuneración, está demostrado en autos que el actor desarrollaba tareas de venta y reparto, ante lo cual debía ser categorizado como vendedor (art. 10, inc. b del CCT 130/75). En consecuencia, el trabajador tenía derecho a percibir sus haberes de acuerdo a su verdadera antigüedad, jornada laboral y categoría, de conformidad a la escala salarial vigente del CCT 130/75.

Segunda Cuestión

1. Controvierten los litigantes sobre la causal de extinción del vínculo laboral.

En la demanda, el actor sostiene que, acordadas las vacaciones desde el 14/02/2011 al 25/02/2011, el día 19/02/2011, la demandada remite un telegrama colacionado manifestando que, ante su ausencia desde el 14/02/2011, intima a que se reintegre a su trabajo, dentro de las 24 hs., bajo apercibimiento de considerarse en curso de abandono de trabajo. Dice que, el miércoles 23/02/2011, la empleadora remite una carta documento, por la que se comunica que, habiendo transcurrido el plazo para reintegrarse sin que se presente, considera que ha abandonado el trabajo, conforme artículo 244 de la LCT, quedando formalmente despedido. Destaca el actor que, la primera intimación fue aventada por el portón de la casa y que la segunda, fue recibida por su suegra, quien es analfabeta, por lo cual nunca llego a conocimiento del trabajador, ya que se encontraba de vacaciones. Afirma el actor que, en fecha 04/04/2011, remitió un TCL, rechazando los telegramas de fechas 19/02/2011 y 23/02/2011, remitidos con absoluta mala fe, mientras se hallaba de licencia por vacaciones, negando haber realizado abandono de trabajo, en vista que se acordó su licencia por vacaciones desde el 14/02/2011 al 25/02/2011, tiempo que estuvo en la ciudad de Catamarca, presentándose a trabajar, luego de esa fecha, recibiendo respuestas evasivas y dilatorias, aduciendo que su situación sería solucionada, sin que se cumpla hasta la fecha, por lo cual intima al pago de las indemnizaciones de ley.

En el responde, la demandada niega que se le hubiera otorgado al actor, las vacaciones para gozarlas entre el 14 y el 25 de febrero, por lo contrario, la accionada notifica por escrito a sus empleados las fechas en que deben tomar las vacaciones, con la suficiente antelación para organizar la distribución de las tareas. Destaca que, la notificación se cursó al domicilio denunciado por el actor, por lo cual no puede alegar que no tomó conocimiento.

2. Analizada la prueba aportada por los litigantes que resulta pertinente y atendible para resolver esta cuestión, considero acreditado los siguientes hechos.

2.1. El telegrama colacionado, de fecha 19/02/2011 (fs. 18), el que fue recepcionado por la Sra. Elvira Gómez, en fecha 19/02/2011, prueba que la firma demandada intimó al actor, ante su ausencia desde el 14/02/2011, se reintegre dentro de 24 hs. a su trabajo bajo apercibimiento considerarse inmerso en abandono de trabajo.

2.2. La carta documento, de fecha 23/02/2011 (fs. 19), la que fue recepcionada por la Sra. Griselda Gómez, en fecha 24/02/2011, demuestra que la firma accionada notificó al actor que, habiendo transcurrido con exceso el plazo otorgado el día 18 del corriente mes para reintegrarse, considera que ha abandonado el trabajo, conforme el art. 244 de la LCT.

2.3. El TCL, de fecha 04/04/2011 (fs. 20), demuestra que el actor rechazo las correspondencias en todos su términos por improcendentes, las cuales fueron remitidos con absoluta mala fe, mientras se encontraba de licencia por vacaciones, negando haber realizado abandono de trabajo y argumentando que, desde el inicio de la relación laboral, se acordó las licencia por vacaciones desde el 14/02/2011 al 25/02/2011, tiempo en el que estuvo en la ciudad de Catamarca, presentándose luego del receso a prestar servicios, recibiendo repuestas evasivas y dilatorias, aduciendo que su situación sería solucionada, sin que se cumpla hasta la fecha, por lo que, ante la improcedencia del despido, intima al pago de las indemnizaciones de ley.

2.4. La carta documento, de fecha 11/04/2011 (fs. 21), demuestra que la firma demanda rechazó el TCL por improcedente, pues nunca se le otorgó vacaciones en las fechas indicadas por el actor, ante lo cual, el hecho de que se tome las vacaciones cuando se le antoje, no implica que el empleador se las hubiere otorgado, por lo que, tal como lo reconoce, fue intimado en tiempo y forma para que retorne a sus tareas habituales, y ante la ausencia injustificada, fue despedido sin causa.

2.5. La constancia policial, de fecha 04/04/2011 (fs. 22), acredita que el funcionario policial certificó que, en el día de la fecha se presentó el actor,

PODER JUDICIAL TUCUMAN

dejando constancia que el día 28/ 02/2011, se presentó en la empresa Norte Golosinas, a prestar servicios y pedir información sobre unas notificaciones donde lo dan por despedido, las que dejaron en su vivienda mientras se encontraba de vacaciones.

2.6. La testimonial de Antonio Francisco Román (fs. 416), fue tachado por el actor fundada la tacha en ser testigo de complacencia atento a que es empleado de la demandada, se rechaza por falta de pruebas que enerven la validez probatoria de la declaración, a lo que se adiciona que, el hecho de ser compañero de trabajo apareja que tenga mayor conocimiento de cómo sucedieron los hechos. En consecuencia, la declaración prueba que: a) el testigo trabaja desde hace 10 años bajo la dependencia de la demandada (aclaratoria 1); b) cuando salen de vacaciones les notifican por escrito, y salen por turno (aclaratoria 2).

2.7. La declaración Julián Alberto del Valle Fadel (fs. 438), fue tachado por el actor fundada la tacha en ser testigo de complacencia atento a que es empleado de la demandada, se rechaza por falta de pruebas que enerven la validez probatoria de la declaración, a lo que se adiciona que, el hecho de ser compañero de trabajo apareja que tenga mayor conocimiento de cómo sucedieron los hechos. Sin embargo, la testimonial no aporta ningún elemento pertinente a fin de dilucidar la cuestión controvertida.

3. Las pruebas reseñadas permiten arribar a las siguientes conclusiones.

3.1. Primero, el intercambio epistolar acreditado en autos demuestra que la relación laboral del actor Brito con la firma demandada Norte Golosina SRL, se disolvió por despido directo, en fecha 23/02/2011, fundado en abandono de trabajo.

Segundo, para que se configure el abandono de trabajo como acto de incumplimiento del trabajador, resulta indispensable la previa constitución en mora efectuada por el empleador, mediante intimación fehaciente a que se reintegre al trabajo. Así pues, el art. 244 de la LCT dispone que el abandono de trabajo sólo se configura cuando concurren dos condiciones: la previa constitución en mora hecha en forma fehaciente para que el trabajador se reintegre al servicio en el plazo fijado según las modalidades del trabajo y el incumplimiento del dependiente a reintegrarse.

En el caso de autos, la firma demandada intimó al actor a presentarse a trabajar, en un plazo de 24 horas, mediante telegrama colacionado de fecha 19/02/2011. Ante la falta de comparencia del trabajador a su lugar de trabajo, en fecha 23/02/2011, remitió una carta documento, considerándolo incurso de

abandono de trabajo, por lo que lo despido de conformidad al art. 244 de la LCT.

Si bien la intimación de fecha 19/02/2011, se efectuó por un plazo de 24 horas, es decir, demasiado exiguo, la carta documento de despido fue enviada cuando ya había transcurrido un plazo razonable, es decir, pasadas las 48 horas desde la intimación.

En relación a los argumentos del actor, respecto de que la correspondencia se remitió cuando se encontraba de licencia de vacaciones y que fueron recibidas por su suegra, no resultan suficientes para quitarle validez a la causal de despido invocada por la firma demandada. Esto es así porque, en primer término, el trabajador no acreditó que, el distracto se hubiera producido mientras estuvo gozando del período anual de licencia por vacaciones otorgado por la firma demandada y, en segundo término, las epístolas fueron remitidas al domicilio denunciado por el actor y recepcionado por una persona que vive en la casa. El hecho que la recepcionante fuera analfabeta o no supiera de que se trataba la correspondencia, no le resta valor a la recepción.

Es criterio unánime que, es suficiente que la recepción haya tenido lugar en condiciones tales que el destinatario debiera, usando una diligencia normal, tener conocimiento de la comunicación que le ha sido dirigida, ya que no es posible hacer recaer sobre el remitente las consecuencias de la negligencia de aquél en enterarse de la declaración que llega hasta él. En este sentido, quien proporciona un domicilio, a todos los efectos del contrato de empleo, está asumiendo "la carga" de que toda comunicación dirigida a ese domicilio va a ser normalmente recibida.

Asimismo, la constancia policial de fecha 04/04/2011 (fs. 22), no reviste entidad probatoria para acreditar que el accionante se presentó el día posterior a la licencia anual, por revestir la misma la calidad de una simple manifestación unilateral, y haber sido efectuada 2 meses después de producido el distracto.

En consecuencia, considero justificado el despido directo dispuesto por la firma demandada por abandono de trabajo, de conformidad al art. 244 de la LCT, notificado mediante CD de fecha 23/02/2011.

Tercera Cuestión

1. Controvierten los litigantes sobre los rubros e importes reclamados.

Pretende el actor el pago de la suma total $ 61.406,70, por los conceptos de indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva de preaviso, SAC s/preaviso, integración mes de despido, SAC s/integración mes de despido, SAC proporcional, vacaciones no gozadas, SAC s/vacaciones, multa arts. 1 y 2

PODER JUDICIAL TUCUMAN

de la Ley 25.323, art. 80 LCT y diferencias salariales, con más sus intereses, gastos y costas.

En el responde la razón social demandada niega adeudar suma alguna bajo ningún concepto.

2. Conforme lo prescribe el Art. 265, inc. 6 del CPCCT (supl.) se analizarán por separados cada concepto pretendido.

2.1. Indemnización por antigüedad, preaviso, SAC s/preaviso, integración mes de despido y SAC s/integración. El actor no tiene derecho al pago de este concepto atento lo tratado en la segunda cuestión.

2.2. SAC proporcional. El actor tiene derecho a percibir éste concepto, en virtud de lo previsto en los art. 121, 122 y 123 de la LCT.

2.3. Vacaciones no gozadas. El actor tiene derecho a percibir este rubro, atento a lo normado en el art. 156 de la LCT y lo tratado en la primera cuestión.

2.4. SAC s/vacaciones: No corresponde pagar el SAC sobre la indemnización por vacaciones no gozadas 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.

2.5. Incremento arts. 1° y 2° de la LCT. El actor no tiene derecho a percibir estas multas, en vista que no prosperan los rubros antigüedad (art. 245), preaviso (art. 232) e integración mes de despido (art. 233), sobre los cuales se calculan estas indemnizaciones.

2.6. Diferencias salariales. El actor tiene derecho al cobro de las diferencias salariales, por lo tratado en la primera cuestión y lo previsto en los arts. 74 y ccdtes de la LCT.

2.7. Multa art. 80 de la LCT. El actor no tiene derecho a percibir la multa prevista en esta norma por cuanto no cursó la intimación de entrega del certificado de trabajo en el plazo previsto en el Art. 3° del Dec. 146/2001, reglamentario del Art. 80; esto es, después de los 30 días corridos de extinguido el contrato (TCL de fs. 15).

3. Los rubros declarados procedentes deberán calcularse sobre la base de la remuneración asignada por el CCT Nº 130/75, considerando los rubros por los que prospera la demanda según la antigüedad, categoría laboral y jornada del actor.

En vista que el demandado abonó al actor, y éste acepto, la suma de $ 1075,82, (fs. 56/57 y 78), corresponde descontar éste monto de la cifra que debe percibir el actor, por los rubros por los que prospera la demanda.

4. INTERESES:

Atento a la doctrina fijada por la SCJT, en autos "Olivares, Roberto Domingo vs. Michavila, Carlos Arnaldo s. Daños y Perjuicios", sentencia n° 937/2014, de fecha 23.09.2014, en la que se establece que el procedimiento para el cálculo de los intereses constituye una cuestión propia de la prudente valoración de los jueces, dejando sin efecto el estatus de doctrina legal establecido por el mismo Tribunal en el caso "Galletini Francisco vs. Empresa Gutiérrez SRL s. Indemnizaciones", sentencia n° 443, del 15.06.2004, propongo la aplicación al caso de la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina, desde que cada suma es debida.

Ello por entender que dicha tasa es la que corresponde a las circunstancias socio económicas actuales, tal como lo han entendido numerosos tribunales en todo el país. Así, por caso, las Cámaras Nacionales del Trabajo, mediante acta n° 2357/2002, del 7 de mayo de 2002, en la que se dispuso su vigencia a partir del 6 de enero de 2002, y el plenario "Samudio de Martínez c/ Transportes 260 SA s/ daños y perjuicios", del 20.04.2009, de las Cámaras Nacionales de Apelaciones en lo Civil, de fecha 20.04.2009.

En efecto, y tal como lo expresó la Suprema Corte de Justicia de Mendoza: "Una tasa -como la pasiva-, que se encuentra por debajo de los índices inflacionarios, no sólo no repara al acreedor sino que beneficia al deudor que dilata el pago de la deuda. Es por ello que la tasa de interés debe cumplir, además, una función moralizadora evitando que el deudor se vea premiado o compensado con una tasa mínima, porque implica un premio indebido a una conducta socialmente reprochable. Al tratarse de deudas reclamadas judicialmente debe existir un plus por mínimo que sea que desaliente el aumento de la litigiosidad ("Amaya, Osvaldo D. c/ Boglioli, Mario" del 12/9/05; LL Gran Cuyo, 2005 –octubre-, 911-TySS2005, 747-IMP2005-B, 2809)".

La tasa pasiva del BCRA no cumple con los fines y propósitos resarcitorios de los intereses ya que no representa fielmente el incremento de las remuneraciones, determinando, como consecuencia, que el acreedor laboral (que es un sujeto de preferente tutela constitucional -art. 14 bis CN- y en los tratados sobre derechos humanos –art. 75.22 CN-) vea menguado su crédito, con claro conculcamiento de las garantías de igualdad ante la ley (art. 16 CN); de propiedad (art. 17 CN) y de indemnidad (art. 19). Por otra parte, el "quantum" de la tasa pasiva, que se venía aplicando hasta ahora en los tribunales locales, no sólo no logra realizar la justicia del caso sino que, como resultado, premia el

PODER JUDICIAL TUCUMAN

590
581

incumplimiento como conducta social (Drucaroff Aguiar, Alejandro, "La modificación del plenario Uzal. Una cuestión esencial no resuelta", La Ley, 4/9/03).

Por lo demás, la aplicación de la tasa activa no es incompatible con la prohibición de indexar establecida por las leyes 23.928 y 25.561, ya que no debe interpretarse que la tasa de interés deba divorciarse de la realidad, ni de los principios constitucionales de justicia, equidad, protección al trabajo y propiedad, a los que debe subordinarse, puesto que una ley jamás puede prevalecer sobre la Carta Magna.

Por ello, propongo aplicar al caso la tasa de interés precedentemente referenciada. Así lo considero.

III.- Planilla de capital e intereses

Ingreso	04/03/2008
Egreso	23/02/2011
Antigüedad	2 años, 11 meses y 19 días

Haberes según convenio 130/75	
Básico	$ 1.897,32
Antigüedad	$ 37,95
Presentismo	$ 161,21
Total remunerativo	$ 2.096,47
No remunerativo	$ 1.067,25

1) SAC proporcional 2011		
$ 3.163,72 / 12 x 1,8 meses		$ 474,56
2) Vacaciones no gozadas		
$ 3.163,72 / 25 x 2 días		$ 253,10
3) Haberes mes de febrero		
$ 3.163,72 / 30 x 23 días		$2.425,52
Total al 23/02/2011		$3.153,17
Menos lo percibiso		$1.075,82
Total $ al 23/02/2011		$2.077,35
Interés tasa activa BNA desde 23/02/11 al 30/04/16	113,48%	$2.357,38
Total $ al 30/04/2016		$5.510,56

3) Diferencias salariales

Mes	Debió percibir	Percibió s/ demanda	Diferencia	% Interés tasa activa BNA al 30/04/16	$ intereses	Total $ al 30/0416
feb-09	$ 1.902,35	$ 1.100,00	$ 802,35	151,00	$1.211,56	$ 2.013,90
mar-09	$ 1.909,82	$ 1.100,00	$ 809,82	149,40	$1.209,88	$ 2.019,70
abr-09	$ 2.234,82	$ 1.100,00	$1.134,82	147,85	$1.677,85	$ 2.812,67
may-09	$ 2.234,82	$ 1.100,00	$1.134,82	146,25	$1.659,68	$ 2.794,50
jun-09	$ 2.234,82	$ 1.100,00	$1.134,82	144,70	$1.642,10	$ 2.776,92
1° SAC/09	$ 751,24	$ 550,00	$ 201,24	144,70	$ 291,20	$ 492,44
jul-09	$ 2.234,82	$ 1.100,00	$1.134,82	143,10	$1.623,93	$ 2.758,75

ago-09	$ 2.234,82	$ 1.100,00	$1.134,82	141,50	$1.605,76	$ 2.740,58
sep-09	$ 2.234,82	$ 1.100,00	$1.134,82	139,95	$1.588,18	$ 2.723,00
oct-09	$ 2.234,82	$ 1.100,00	$1.134,82	138,35	$1.570,01	$ 2.704,83
nov-09	$ 2.234,82	$ 1.100,00	$1.134,82	136,80	$1.552,43	$ 2.687,25
dic-09	$ 2.234,82	$ 1.100,00	$1.134,82	135,20	$1.534,26	$ 2.669,08
2° SAC/09	$ 751,24	$ 550,00	$ 201,24	135,20	$ 272,08	$ 473,32
ene-10	$ 2.424,40	$ 1.100,00	$1.324,40	133,60	$1.769,37	$ 3.093,78
feb-10	$ 2.424,40	$ 1.300,00	$1.124,40	132,15	$1.485,92	$ 2.610,32
mar-10	$ 2.431,88	$ 1.300,00	$1.131,88	130,55	$1.477,68	$ 2.609,56
abr-10	$ 2.431,88	$ 1.500,00	$ 931,88	129,00	$1.202,14	$ 2.134,02
may-10	$ 2.439,35	$ 1.500,00	$ 939,35	127,40	$1.196,74	$ 2.136,10
jun-10	$ 2.801,89	$ 2.000,00	$ 801,89	125,85	$1.009,19	$ 1.811,08
1° SAC/10	$ 1.400,95	$ 700,00	$ 700,95	125,85	$ 882,15	$ 1.583,09
jul-10	$ 2.815,31	$ 2.000,00	$ 815,31	124,25	$1.013,03	$ 1.828,34
ago-10	$ 2.828,73	$ 2.000,00	$ 828,73	122,65	$1.016,43	$ 1.845,17
sep-10	$ 3.036,71	$ 2.300,00	$ 736,71	121,10	$ 892,15	$ 1.628,86
oct-10	$ 3.050,12	$ 2.300,00	$ 750,12	119,50	$ 896,38	$ 1.646,50
nov-10	$ 3.063,55	$ 2.300,00	$ 763,55	117,95	$ 900,61	$ 1.664,16
dic-10	$ 3.235,60	$ 2.400,00	$ 835,60	116,35	$ 972,21	$ 1.807,81
2° SAC/10	$ 1.617,80	$ 800,00	$ 817,80	116,35	$ 951,50	$ 1.769,30
ene-11	$ 3.249,42	$ 2.500,00	$ 749,42	114,75	$ 859,96	$ 1.609,39
Total al 30/04/2016						$ 59.444,44

Resumen

Rubros 1) y 2)	$ 5.510,56
Diferencias salariales	$ 59.444,44
Total $ al 30/04/2016	$ 64.955,00

III.- COSTAS:

Atento al progreso parcial de la demanda las costas se imponen de la siguiente proporción: la demandada Norte Golosinas SRL, cargará con sus propias costas, más el 60 % de las devengadas por el actor, por resultar vencido. El actor deberá soportar el 40 % de sus propias costas (art. 108 del CPC y C).

IV.- HONORARIOS:

Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el artículo 46 inciso "b" de la ley N° 6.204.-

Atento al resultado arribado en la litis, y a la naturaleza de la misma, es de aplicación el artículo 50 inciso "a" de la citada ley, por lo que corresponde tomar como base regulatoria el monto de condena, que según planilla precedente resulta al 30/04/2016, la suma de $64.955,00

Teniendo presente la base regulatoria, la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales, el éxito obtenido, el tiempo transcurrido en la solución del pleito, lo dispuesto por los artículos 15, 38, 42 y concordantes de la ley N° 5.480; art. 51 del CPT, y art. 1 de la Ley N° 24.432, ratificada por Ley provincial N° 6.715, se regulan honorarios de la siguiente manera:

PODER JUDICIAL TUCUMAN

1) Al letrado Marcelo A. Casanova, por su actuación profesional desarrollada en el doble carácter, como apoderado de la parte actora, en las tres etapas del proceso de conocimiento, la suma de $14.100 (pesos catorce mil cien) 14% + 55%, y por la incidencia de fs. 246, la suma de $5.500 (pesos cinco mil quinientos) valor de una consulta escrita)

2) Al letrado Augusto Bujazha, por su actuación profesional desarrollada en el doble carácter, como apoderado de la parte accionada, en dos etapas del proceso de conocimiento, la suma de $6.700 (pesos seis mil setecientos) 10% +55%, y por la incidencia de fs. 246, la suma de $5.500 (pesos cinco mil quinientos), valor de una consulta escrita.

3) Al Sr. Perito Contador René P Gelatti, por su labor profesional desarrollada con motivo del informe pericial producido en los cuadernos de pruebas del actor y demandado (fs. 188/236), la suma de $2.000 (pesos dos mil). ***ES MI VOTO.***

Voto del Sr. Vocal Guillermo Ávila Carvajal:

Por compartir el criterio sustentado por la Sra. Vocal Preopinante, me pronuncio en idéntico sentido. Es mi voto.

Por lo tratado y demás constancias de autos esta sala IV de la Cámara del Trabajo

RESUELVE

I.- ADMITIR PARCIALMENTE la demanda promovida DANIEL ANTONIO BRITO, DNI n° 31.992.500, domiciliado en calle 9 de Julio N° 158, El Mirador, Lastenia, Provincia de Tucumán, en contra de NORTE GOLOSINAS SRL, con domicilio en calle San Martín N° 115, de la ciudad de la Banda del Rio Sali, Tucumán, por lo considerado. En consecuencia, se condena a este último, al pago de la suma total de $ 64.955,00 (pesos sesenta y cuatro mil novecientos cincuenta y cinco) por los conceptos de SAC proporcional, vacaciones no gozadas y diferencias salariales la que deberá hacerse efectiva dentro de los 10 días de ejecutoriada la presente bajo apercibimiento de Ley, observándose el cumplimiento de las normas tributarias y previsionales federales; ***II.- ABSOLVER*** a la firma demandada por los conceptos de indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva de preaviso, SAC s/preaviso, integración mes de despido, SAC s/integración, SAC s/vacaciones, multas arts. 1° y 2° de

la Ley 25.323 y multa art. 80 de la LCT; ***III.- COSTAS:*** a las partes litigantes en las proporciones consideradas; ***IV.- HONORARIOS:*** 1) Al letrado Marcelo A. Casanova, por su actuación profesional desarrollada en el doble carácter, como apoderado de la parte actora, en las tres etapas del proceso de conocimiento, la suma de $14.100 (pesos catorce mil cien) 14% + 55%, y por la incidencia de fs. 246, la suma de $5.500 (pesos cinco mil quinientos) valor de una consulta escrita). 2) Al letrado Augusto Bujazha, por su actuación profesional desarrollada en el doble carácter, como apoderado de la parte accionada, en dos etapas del proceso de conocimiento, la suma de $6.700 (pesos seis mil setecientos) 10% +55%, y por la incidencia de fs. 246, la suma de $5.500 (pesos cinco mil quinientos), valor de una consulta escrita. 3) Al Sr. Perito Contador René P Gelatti, por su labor profesional desarrollada con motivo del informe pericial producido en los cuadernos de pruebas del actor y demandado (fs. 188/236), la suma de $2.000 (pesos dos mil); ***V.- PLANILLA FISCAL:*** Oportunamente practíquese y repóngase (art. 13 Ley 6204); ***VII.- COMUNICAR*** a la AFIP-DGI en la etapa de cumplimiento de sentencia de conformidad a lo prescripto por el Art. 17 de la Ley Nº 24.013 y al Art. 44 d de la Ley nº 25.345.

REGISTRESE, ARCHIVESE Y HAGASE SABER.

SILVIA EUGENIA CASTILLO ***GUILLERMO AVILA CARVAJAL***

ANTE MÍ:

SERGIO ESTEBAN MOLINA

IAH

En 23/06/16 se libra cédula Nº 4033/34 e
Cosilleno y 4035 a la Cpn de Jubilaciones -

SERGIO ESTEBAN MOLINA
SECRETARIO JUDICIAL CAT. A
CAMARA DEL TRABAJO SALA III y IV