

## PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL  
JUZGADO DEL TRABAJO VI

ACTUACIONES N°: 1697/17



H103064225681

**JUICIO: RODRIGUEZ MARIO SERGIO c/ VIDAL ANDRES s/ COBRO DE PESOS.  
EXPTE. N° 1697/17**

San Miguel de Tucumán, 08 de febrero de 2023.

**AUTOS Y VISTOS:** Para dictar sentencia definitiva en la causa del título "RODRIGUEZ MARIO SERGIO c/ VIDAL ANDRES s/ COBRO DE PESOS" que tramitó ante este Juzgado del Trabajo de Primera Instancia de la VI Nominación, de cuyo estudio

### **RESULTA:**

En fecha 15/11/2017 (fs.3/8), se apersonó el letrado Jorge Agustín Gramajo con el patrocinio letrado de Luisa Graciela Contino, en representación de Mario Sergio Rodríguez, DNI N°28.791.619, con domicilio en Pje. Juan Padrós N°1958 de esta ciudad y demás condiciones personales que constan en poder *ad litem* de f. 11 bis. En tal carácter, inició acción por cobro de pesos en contra de Andrés Vidal por la suma de \$217.778,06 en concepto de indemnización por antigüedad, sustitutiva de preaviso, SAC sobre preaviso, diferencia de haberes y de SAC proporcional por el período octubre 2013 a septiembre 2015, haberes por 17 días del mes de noviembre de 2015, haberes del mes de octubre de 2015, vacaciones proporcionales 2015, integración mes de despido, sanción de los arts. 9 y 15 de la Ley N°24013, sanción del art. 2 de la Ley N°25323 y sanción del art. 80 de la LCT. Asimismo, reclamó la entrega de la certificación de servicios y remuneraciones y certificado de trabajo conforme a las verdaderas condiciones laborales del actor.

En el relato de los hechos, expuso que el actor ingresó el 02/04/2012 a laborar para el demandado en el comercio de su titularidad conocido como "Refrishop" que funciona en la estación de servicio Refinor sita en Av. Belgrano N°2291 esquina Av. Ejército del Norte, pero recién fue registrado el 01/07/2012. Aseguró que se desempeñaba en jornada completa con horarios rotativos de lunes a jueves de 07:00 a 16.00 h o de 16:00 a 24:00 h y de viernes a domingos de 15:00 a 23:00 h o de 23:00 a 07:00 h. Describió que el Sr. Rodríguez era mozo y también se encargaba de la limpieza del local, las ventas, etc., y por lo mismo esgrimió que fue registrado como Mozo Categoría 'C', correspondiéndole el nivel profesional 3 como "Mozo de mostrador que atiende al público" del CCT N°479/2006. Sostuvo que el último pago que recibió fue el del mes de septiembre de 2015 por la suma de \$8.475,15, muy por debajo de lo que le correspondía según acotó. Advirtió que los recibos de sueldo le fueron entregados en forma irregular durante el período comprendido entre los años 2012 a 2015.

Puntualizó que la relación laboral culminó con el despido indirecto por injuria patronal y bajo exclusiva culpa de la parte demandada en fecha 17/11/2015.

Finalmente, transcribió el intercambio telegráfico sucedido entre las partes entre el 10/11/2015 y el 30/11/2015, el que tengo por reproducido. Advirtió que se presentó denuncia ante la Secretaría de Trabajo de la provincia mediante Expte.

N°11937/181-R-15 sin que las partes arribasen a conciliación, y confeccionó planilla de rubros reclamados.

En fecha 15/02/2018 (fs. 11 bis/44) acompañó la documentación original en apoyo de su pretensión conforme recibo de f. 44.

Corrido traslado, no compareció persona alguna por la parte demandada y en consecuencia, en fecha 25/04/2019 (f.55) se tuvo por incontestada la demanda.

En fecha 19/09/2019 (f. 60) se abrió la causa a prueba al solo fin de su ofrecimiento.

Luego, las partes fueron convocadas a la audiencia prevista en el art. 69 del CPL, a la que compareció únicamente el letrado Jorge Agustín Gramajo, según se dejó constancia en acta de fecha 03/02/2022. Así entonces, se tuvo por intentado el acto conciliatorio y se ordenó proveer las pruebas ofrecidas.

Concluido el período probatorio, en fecha 04/08/2022, Secretaría Actuarial informó a tenor de lo prescripto en el art. 101 del CPL precisando que la parte actora ofreció tres cuadernos: 1) Prueba Instrumental: producida (fs. 71/72). 2) Prueba Informativa: producida (fs. 73/74). 3) Prueba Testimonial: producida (fs. 75/76).

En fecha 22/08/2022, la parte actora presentó su alegato y en fecha 28/10/2022 se ordenó pasar los autos a despacho para el dictado de sentencia definitiva.

#### **CONSIDERANDO:**

De acuerdo a las constancias de autos, el accionado, estando debidamente notificado de la interposición de la demanda mediante cédula N°2434 obrante a f. 52, en el domicilio informado a f. 47, no se apersonó a estar a derecho ni contestó, por lo que según providencia de fecha 25/04/2019 (f. 55) se tuvo por incontestada la demanda incoada en su contra. En su mérito, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 58 del CPL en su segundo párrafo, en cuanto a los hechos invocados en la demanda, corresponde presumir que son ciertos, salvo prueba en contrario. Esta presunción en contra del empleador -cabe aclarar- que 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 (cf. Sent. N° 1020 del 30/10/2006 "Díaz Carlos Gustavo vs. Refinería de Maíz SAIF s/ Despido"; Sent. N°58 del 20/02/08 "López Miguel Alejandro vs. Pintos Ramón Lino s/Despido"; Sent. N°793 del 22/08/2008 "Salcedo Reneé César vs. Azucarera La Trinidad S.A. s/ Acción de reagravación y otros", entre otros).

Cabe destacar que, demostrada la prestación principal, la inversión de la carga probatoria dispuesta en el art. 58 del CPL no impide al juzgador pronunciarse conforme las acreditaciones y constancias que obran en el expediente y que reputa válidas probatoriamente, como así también fijar la extensión de la presunción y aplicar el derecho correspondiente.

En la especie, de acuerdo a las probanzas rendidas, considero que el accionante acreditó la relación laboral a favor del Sr. Andrés Vidal en los términos de los arts. 21 y 22 de la LCT. Ello surge fundamentalmente de los recibos de haberes acompañados como prueba instrumental extendidos por el demandado al actor bajo

la firma "Resto Bar El Bosque de Andrés Vidal" entre los años 2012 y 2015 (fs. 24/36). Con estos instrumentos se acredita además el domicilio donde desempeñó sus tareas el actor (Av. Belgrano N°2291 de esta ciudad), la fecha de ingreso registrada (01/07/2012), la categoría profesional reconocida por el accionado conforme las tareas efectuadas y el tipo de establecimiento ("Mozo Cat. C"), la remuneración mensual durante el período mencionado (entre \$2061,95 y \$8475,15) y las deducciones por inasistencias injustificadas (según las consideró el empleador), las retenciones efectuadas (en concepto de aportes previsionales, cuota sindical, seguro de vida y sepelio, etc.) y la forma de pago utilizada por el empleador (depósito bancario en Banco Sepsa, HSBC, Citibank, Banco del Tucumán SA, Banco Galicia).

La existencia y las condiciones de la relación laboral entre el Sr. Mario Sergio Rodríguez y Andrés Vidal, también quedó demostrada por los siguientes medios probatorios consignados en las constancias de autos:

a) El intercambio telegráfico celebrado entre las partes acompañado en original por el actor y que consta en copia de fs. 11 bis/19, cuya autenticidad y recepción no pudo ser determinada por el Correo Argentino según informe del 22/03/2022 (CPA N°2). Sin embargo, atento la falta de contestación de demanda, por imperio de lo dispuesto por el art. 88 del CPL procede tener por reconocidas y recibidas dichas postales. Así lo declaro.

b) El Expte N°11937/181-R-2015 acompañado mediante informe de la Secretaría de Estado de Trabajo en fecha 11/02/2022 (CPA N°2) en el que consta según acta de fecha 28/12/2015 que se presentó la parte demandada representada por su apoderado el Dr. Ricardo Chebaia y manifestó que el día 11/01/2016 en sede de la empresa se entregó al actor la correspondiente certificación de servicios y se le abonó los haberes adeudados.

c) Las declaraciones testimoniales rendidas en el CPA N°3 por Cristian Rafael Albornoz en fecha 30/03/2022 y Melina Ruth Soto el 27/04/2022, no fueron impugnadas por la parte contraria y corroboran que el accionante se desempeñó laboralmente para el demandado, así como también confirma las tareas que le competían en mérito a la relación laboral existente en su oportunidad, y los días y horarios en los que se extendía la jornada de trabajo. En este sentido, estimo que los testimonios resultan concordantes con las afirmaciones brindadas por la accionante en relación a los hechos mencionados, y verosímiles teniendo en cuenta además que ambos testigos declararon haber conocido al actor, circunstancia que les habría permitido presenciar en forma directa y personal los hechos materia de la presente litis.

Así, el Sr. Albornoz declaró conocer al actor por ser compañero de trabajo en el Refishop de la estación de servicio ubicada en Av. Ejército del Norte y Av. Belgrano. Aseguró el testigo que laboró para el demandado en aquel lugar desde octubre de 2011 sin precisar hasta qué fecha lo hizo, pero afirmó que el actor entró en marzo, abril del año 2012 -cuando hacía falta mozo, según acotó- hasta el año 2015/2016. Con relación a las tareas que desempeñaba el actor al ser consultado a tenor de la pregunta n°4 del cuestionario propuesto respondió: *"Ahí todos éramos todo, él era mozo, cafetero, limpiaba el piso, atendía"*. Y finalmente, respecto a la

jornada laboral cumplida por el accionante, el testigo depuso a tenor de la pregunta 5 que rotaban cada semana de lunes a lunes con un día de descanso.

Por su parte, la Sra. Soto, si bien afirmó que trabajó para el demandado, dijo conocer al actor puntualmente porque vive a cinco cuadras del Refishop donde laboraba aquél y aclaró que siempre fue cliente de dicho lugar. Con relación a la fecha de ingreso y egreso del actor, adujo que aquél laboró más o menos desde el mes de abril de 2012 hasta finales del año 2015, remarcando que dicha circunstancia la conoce por haber sido clienta. Asimismo, en coincidencia con lo afirmado por el testigo antes citado y por el actor, declaró que este era mozo, servía las mesas, y también limpiaba. Finalmente, al ser consultada por la jornada laboral del accionante, manifestó: *“En ese tiempo hacían rotativos...Lo veía en todos los horarios, rotaban. No era compañera de trabajo, lo conozco como cliente nomas”*.

Por las razones expuestas, no existen pruebas que contrarresten las afirmaciones del actor, por lo que estimo probada la relación laboral con el demandado. Por ello, se tiene por cierto que Mario Sergio Rodríguez se desempeñó bajo relación de dependencia de Andrés Vidal en el Resto Bar “El Bosque” ubicado en la estación de servicio Refinor sita en Av. Belgrano N°2291 de esta ciudad, con tareas de mozo además de la venta y la limpieza del local, fue categorizado como ‘Mozo’ Categoría C del CCT N°479/06 percibiendo las remuneraciones indicadas en los recibos de haberes acompañados como prueba documental. Así lo declaro.

Como consecuencia de lo decidido respecto de la relación laboral existente entre las partes y sus condiciones resta pronunciarme sobre: 1) La real fecha de ingreso. 2) La extensión de la jornada laboral. 3) La remuneración devengada y percibida. 4) La causal de despido y su justificación. Fecha de egreso. 5) La procedencia de los rubros y montos reclamados, intereses, planilla, costas, honorarios.

Para la resolución de los puntos indicados serán de aplicación las disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20744 (en adelante LCT) y las disposiciones del Convenio Colectivo N° 479/06.

1) La real fecha de ingreso:

Como se dijo, el actor denunció que ingresó a trabajar en fecha 02/04/2012, pero recién fue registrado el 01/07/2012, fecha que se consignó como ingreso en los recibos de haberes según se puede constatar de la documentación acompañada.

Sin perjuicio de lo manifestado por el actor, y aun cuando frente a la falta de contestación de demanda corresponde la aplicación de lo dispuesto por el art. 60 del CPL, lo cierto es que de acuerdo con lo ya sentado por la jurisprudencia local (cf. CAT Sala 4, sent. n° 21 del 22/05/20; CAT, Sala 5, sent. n° 31 del 27/05/20; CAT Sala 2, sent. n° del 29/12/16, entre otras), para acreditar la real fecha de ingreso no basta la mera afirmación del trabajador, es necesaria una prueba positiva y terminante que aporte dicho dato.

En este sentido, las declaraciones testimoniales resultan relevantes puesto que tanto el Sr. Albornoz como la Sra. Soto (CPA N°3) coincidieron en declarar -tal como se referenció *ut supra*- que el actor habría laborado desde el mes de abril del año 2012 según lo denunció en su libelo inicial.

En su mérito, corresponde tener por acreditado que la real fecha de ingreso del actor fue el día **02/04/2012**. Así lo declaro.

## 2) La extensión de la jornada laboral

Según se vio, el actor adujo que laboraba de lunes a domingos con horarios rotativos en una jornada completa de labor, puesto que superaba las 2/3 partes de la jornada normal y habitual según lo prescripto por el art. 92 ter de la LCT.

Con relación a este extremo de la relación laboral, la testigo Melina Ruth Soto, describió en su respuesta a la pregunta n°5, las mismas referencias denunciadas por el actor respecto de sus horarios de trabajo. En efecto, dijo: *“En ese tiempo hacían rotativos, abrían a la siete de la mañana y a las cuatro de la tarde había un cambio, el siguiente turno es de 16 a 12 am, lo antes mencionado era de lunes a jueves. El resto de los días el bar abría 24 hs y los horarios eran de 07 a 15 hs, de 15 a 23 y de 23 a 07 am...”* Es decir, el actor habría laborado de lunes a jueves 9 horas diarias en uno de los turnos -circunstancia que coincide con lo declarado por los testigos citados en cuanto al horario de 07 a 16 hs- y en otro solo 8, mientras que de viernes a domingo, los turnos que cumplía eran de 8 horas.

En este sentido corresponde tener presente lo estipulado por el art. 37 del convenio colectivo aplicable en cuanto fija la duración de la jornada máxima legal en 8 horas diarias y 48 semanales. Asimismo, el art. 38 establece en relación al descanso semanal que los trabajadores que presten servicios en sábados, domingos o ambos gozarán de un descanso semanal de 36 horas como mínimo y prevé en ese sentido que las horas trabajadas desde las 13:00 h del día sábado hasta las 24:00 h del día domingo serán consideradas horas normales.

En su mérito, se puede concluir que el actor cumplía una jornada completa de lunes a domingo con un día de descanso, pero de lunes a jueves se desempeñaba además durante una hora extra. Así lo declaro.

## 3) Remuneración percibida y devengada

El actor denunció que percibió como último pago la suma de \$8.475,15 correspondientes al sueldo básico de septiembre del año 2015, asistencia, complemento de servicio, antigüedad y acuerdo a cuenta de futuros aumentos, por debajo de lo que efectivamente le correspondía de acuerdo a sus reales condiciones de trabajo.

Cabe destacar que el salario básico para la actividad gastronómica está fijado según la categoría profesional que corresponde al trabajador conforme las tareas desempeñadas, y la categoría del establecimiento en el que estas son desarrolladas. En esta dirección, es dable advertir que de los recibos de haberes acompañados por el actor consta que su empleador le reconoció la calificación profesional de ‘Mozo categoría C’ abonándole a lo largo de la relación laboral el salario básico devengado para los trabajadores ‘Nivel profesional 6 Categoría I’, teniendo en cuenta las escalas salariales acompañadas por UTGHRA en el CPA N°2.

En su mérito, dado que el actor denunció -en ocasión de confeccionar su planilla de liquidación por los rubros reclamados a f. 6- que la mejor remuneración que debió percibir es la devengada al mes de octubre de 2015 para la categoría C, nivel profesional 3, como “Mozo de Mostrador que atiende al público”, procede

determinar preliminarmente cuál es la categoría profesional en la que debió ser encuadrado para definir la remuneración devengada.

Así entonces, resulta apropiado considerar que de acuerdo a lo expuesto en el escrito inicial en concordancia con los recibos de sueldo adjuntados por el accionante y las declaraciones testimoniales antes analizadas, el Sr. Rodríguez se desempeñó en un 'Resto Bar', ubicado dentro de la estación de servicios Refinor, y no existe prueba que contrarreste dicha versión. Asimismo, este tipo de establecimiento está comprendido expresamente con idéntica denominación en el art. 6, inciso b, del CCT N° 479/06 aplicable. Sin embargo, tanto el actor en su demanda como el empleador en los recibos de sueldo coinciden en ubicar al establecimiento donde se desempeñó el trabajador en la categoría C, en la que según la descripción del art. 6, inciso c, del CCT N°479/06 se incluye entre otros a: "...*Cafeterías, bares, y/o restaurantes en comercios de atención al público como bazares, supermercados, tiendas, etc.*".

Ahora bien, a fin de dilucidar la remuneración que le correspondía según la escala salarial para su categoría profesional debe determinarse previamente la clase o categoría de establecimiento en el que cumplía sus tareas, conforme las pautas fijadas por el art. 18 del mencionado convenio.

Esta norma distingue cinco clases o categorías de establecimientos comprendidos en cada escala, siendo que aquella en la que trabajaba el actor puede ser incluida tanto en la categoría I como en la II, puesto que ambas mencionan a los negocios gastronómicos de categoría C, tal como se detalla: "...I) *Hoteles, moteles, hosterías y otros establecimientos integrales de alojamiento, categoría una estrella. Hoteles, moteles, hosterías y otros establecimientos residenciales de alojamiento, categoría una estrella. Hospedajes y pensiones. Restaurantes, Munich, cervecerías, casas mixtas, categoría D. Cafés, bares, confiterías con servicio de mesa y bar, categoría C. Despacho de comidas al mostrador sin servicio de salón. Otros negocios gastronómicos categoría D.* II) *Hoteles, moteles, hosterías y otros establecimientos integrales de alojamiento, categoría dos estrellas. Hoteles, moteles, hosterías y otros establecimientos residenciales de alojamiento, categoría dos estrellas. Restaurantes, Munich, cervecerías, casas mixtas, categoría C. Copelines al paso y pizzerías con servicio de salón. Cafés, bares, confiterías con servicios de mesa y bar, categoría B. Servicios de catering y afines categoría C. Otros negocios gastronómicos categoría C.*"

Siguiendo la hermenéutica que propone el convenio citado, lo que se entiende por categoría C, son aquellos establecimientos enumerados a título enunciativo en el art. 6 inciso c), en el que -tal como se advirtió más arriba- se menciona a los restaurantes en comercios de atención al público como bazares, supermercados, tiendas, etc., y podría interpretarse el caso de local comercial del demandado dado que está situado dentro de una estación de servicios. Y siendo que se trata de un Resto Bar con tal ubicación y no mencionado propiamente con esa denominación dentro de las escalas previstas, corresponde incluirlo en la Categoría II en el marco de "**otros negocios gastronómicos categoría C**".

Por otro lado, el actor sostiene confusamente en el escrito inicial que le correspondía percibir la remuneración prevista para la Categoría C -según los establecimientos comprendidos por categorías- y Nivel Profesional 3 como "Mozo de

Mostrador que atiende al público”. Sin embargo, de la lectura del art. 8 del convenio colectivo aplicable se desprende que el nivel profesional para un ‘mozo de mostrador’ es el n°2 y para un ‘mozo’ -calificación profesional reconocida por el empleador- es la n°6. En su mérito, siendo que no se encuentra discutido que el accionante se desempeñaba como mozo (sin perjuicio de las especificaciones técnicas en cuanto a las tareas determinadas por el art. 8 de la normativa convencional), y puesto que la remuneración devengada a favor de dicho nivel profesional es mayor a la de un mozo de mostrador como pretende el actor, procede tener como nivel profesional de aquél el n°6. Así lo declaro.

En consecuencia, corresponde establecer que el actor debió estar encuadrado como **Mozo Categoría C, Escala II, Nivel Profesional N°6 del CCT N°479/06 y debió percibir la remuneración correspondiente a un trabajador de jornada completa más el proporcional a una hora extra de lunes a jueves**. Así lo declaro.

En consecuencia, habiendo cumplido el actor una jornada completa de trabajo durante el transcurso de la relación laboral -según se declaró más arriba-, devengó con su tarea -y le correspondía percibir- las remuneraciones (incluidas las sumas fijas, porcentuales y no remunerativas) fijadas por la escala salarial vigente aplicable a su categoría laboral durante todo el período trabajado, en especial la vigente al tiempo de la extinción del vínculo. Es otras palabras, el salario básico devengado al mes de noviembre de 2015 a favor del actor asciende a la suma de \$9.186,04 con más los adicionales fijados por el CCT vigente conforme las escalas salariales acompañadas en el CPA N°2. Así lo declaro.

#### 4) La causal de despido y su justificación. Fecha de egreso.

Con relación a la causal de despido, es necesario establecer previamente que de acuerdo al intercambio telegráfico ocurrido entre las partes y que se tuvo por reconocido, el actor se da por despedido de forma indirecta por la causal de injurias graves mediante TCL CD650311934 de fecha 17/11/2015 (f. 14).

Cabe acotar que no existe una prueba que acredite la fecha exacta en que la misiva rupturista fue notificada. Sin embargo, al no estar cuestionada su recepción por la demandada y al haberse tenido por reconocido el intercambio telegráfico frente a la falta de contestación de demanda, por aplicación de la excepción a la teoría recepticia, tendré por cierto que la notificación del despido se perfeccionó en la fecha de envío, esto es, el 17/11/2015 (cf. CAT, Sala 4, “Salvatierra Mercedes del Valle vs. Sequeira Héctor Fernando s/cobro de pesos, Sent N° 24 del 14/03/2019; Sala 5, “González, Gonzalo Miguel vs. Servicios Agroindustriales del NOA SRL”, Sent. n° 270 del 25/07/2016, entre otras). Así lo declaro.

Establecido lo anterior me abocaré al estudio de la justificación de las causales esgrimidas por el actor. Sobre esta temática, el art. 242 de la LCT, autoriza a cualquiera de las partes a dar por finalizado el contrato de trabajo en caso de inobservancia -por parte de la otra- o incumplimiento de las obligaciones emergentes de aquel. Asiste tal derecho en tanto los hechos configuren “injuria” que por su “gravedad” impidan la “prosecución” de dicha relación, y en consecuencia, desplace del primer plano el principio de conservación instituido por el art. 10 de la LCT. Sin perjuicio de ello, conforme las reglas de la carga probatoria (art. 322 CPCC supletorio), en el caso de autos, corresponde al trabajador que puso fin a la relación,

la acreditación de los motivos invocados, para permitir al juzgador proceder de acuerdo a lo normado en el art. 242 de la LCT. Así lo declaro.

Así, autorizada doctrina sostuvo que la admisión de la injuria, para erigirse en justa causa de ruptura de la relación laboral, requiere la concurrencia de tres elementos: la causalidad, la contemporaneidad y la proporcionalidad.

El art. 242 de la LCT debe ser analizado en cada caso particular, de acuerdo con las circunstancias, y conforme al principio de buena fe en virtud del cual las partes deben ajustar su conducta tanto al celebrar, al ejecutar como al extinguir el vínculo.

Del intercambio telegráfico surge que el actor en fecha 10/11/2015 se dirigió al demandado mediante TCL CD478288617 (f.12) en los siguientes términos: *“Que en fecha 07/11/15 avisé y presenté certificado médico por 72 hs de reposo desde el 07/11/15, del cual se negaron a firmarme la copia y que transcribo “Rodriguez Sergio. Paciente que presenta una hernia abdominal por lo que recomiendo 72 hs de reposo. Fdo. Dr. Roberto Eduardo Aruj M.P.2583” Que el día de la fecha me presenté a retomar tareas y me niegan el acceso por lo que intimo plazo de 48 hs provea trabajo efectivo y aclare situación laboral bajo apercibimiento art. 242 de la L.C.T. Intimo a uds. en el plazo perentorio de 30 días a regularizar mi situación laboral, registrándome laboralmente en Anses, obra social y sindicato de acuerdo a mis reales condiciones laborales, con fecha de ingreso del 02 de abril de 2012; realizando tareas de mozo en el Refishop que funciona en la Estación de Servicio Refinor, encuadrado como “Mozo” del CC. de UTGHRA, con jornada de trabajo en horarios rotativos de 7 a 16 hs o de 16 a 24 hs de domingos a jueves y viernes a domingos de 7 a 15, 15 a 23 o de 23 a 7 hs abonándome menos del básico de convenio y sin abonarme horas extras, tampoco se me abonan los aguinaldos, todo bajo apercibimiento de ley y de lo establecido en arts. 08 a 15 de la ley 24.013 y de lo establecido en el art. 242 de la LCT. En razón de que me abona deficientemente los haberes los intimo en plazo de 48 hs a abonarme diferencias de haberes y los aguinaldos desde octubre de 2013 a septiembre/15, así también se me adeuda mes de octubre que se encuentra vencido e impago, por lo que también intimo en igual plazo su pago, bajo apercibimiento de considerarme injuriado y despedido en términos del art. 242 de la LCT.”*

Ante el silencio del accionado en fecha 17/11/2015, el actor envía la siguiente misiva (CD650311934) dando por extinguida la relación laboral con estas palabras: *“En fecha 10 de noviembre de 2015 le remití telegrama obrero CD N°478288617 el que les fue notificado el 11 de noviembre de 2015 a hs 08:32 (según lo informado por el Correo Oficial), por el cual lo intimo a que regularice mi situación laboral, registrándome en libro de remuneraciones, Anses, Obra Social y Sindicato de acuerdo a mis verdaderas condiciones de trabajo bajo apercibimiento de ley. Así también lo intimé para que en el plazo de 48 hs me abone diferencias de haberes y aguinaldos desde octubre /13 hasta el mes septiembre/15 inclusive, haberes completos mes de octubre 2015, haberes completos mes de octubre 2015 y aclare mi situación laboral, habiendo vencido el plazo otorgado, sin que hasta la fecha haya cumplido con mis requerimientos y lo que es peor ni siquiera me ha contestado, a pesar de haber vencido con creces el plazo intimado, todo lo cual me causa grave*

*perjuicio moral y patrimonial, por lo que me considero injuriado y despedido por vuestra exclusiva culpa en los términos del art. 242 de la LCT, haciendo además operativa la presunción del art. 57 de L.C.T. Por lo tanto lo intimo en el plazo de 48 horas a que me abone indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva de preaviso, S.A.C. s/preaviso, diferencias de haberes y aguinaldos desde octubre/13 hasta el mes septiembre/15 inclusive, haberes completos mes de octubre de 2015, vacaciones prop/15, 17 días mes de noviembre/15, integración mes despido, indemnización art. 08 a 15 Ley 24013, abonar aportes previsionales no aportados y a entregarme la certificación de servicios y cese de servicios y el certificado de trabajo de acuerdo a mis reales condiciones de trabajo, todo bajo apercibimiento de lo dispuesto en art. 2 Ley 25323, art. 45 Ley 25345 y 132 bis L.C.T. y de iniciar las acciones judiciales pertinentes. Quedan uds. notificados.”*

El demandado en igual fecha se dirigió -a través de su apoderado, A Ricardo Chebaia- al accionante mediante CD478289665 (f. 15) de la siguiente forma: *“...Debiendo vuestra parte haberse reintegrado a sus servicios normales y habituales en fecha 14/11/2015 y no haciéndolo hasta el día 16/11/2015, sin justificación válida alguna, siendo esta situación una causal de daño económico importante en la empresa, es que haciendo uso de las facultades conferidas en LCT y Convenio Colectivo de la actividad, le imponemos una sanción de suspensión por el término de 48 hs desde fecha 17/11/2015 hasta el 18/11/2015 inclusive, debiendo reincorporarse en fecha 19/11/2015 en horario y tareas normales y habituales. Aclaro que en caso de continuar en su postura, la firma, haciendo uso de las facultades conferidas en LCT, Arts. 63, 242 y 244 de LCT y cc, Convenio Colectivo del Rubro y demás leyes laborales, dará por concluida la relación laboral que los une, con justa causa y bajo su exclusiva culpa. Queda Ud. debidamente notificada e intimada”.*

En mérito a lo expuesto, cabe establecer que **la relación laboral se extinguió definitivamente con la misiva enviada por el actor el 17/11/2015**, sin perjuicio del intercambio telegráfico que continuó luego hasta la carta documento del demandado en que da por concluida la relación laboral el 24/11/2015 (f. 18) puesto que la jurisprudencia (cf. Cámara del Trabajo Sala 1, “González Franco Reinaldo c/ machado Guillermo Néstor s/ cobro de pesos”, sent. n° 229 del 28/07/2017, entre otros) tiene dicho que no hay posibilidad legal de una doble extinción de la relación laboral y siendo el despido una declaración de voluntad unilateral de carácter recepticio, la suerte del contrato dependerá de la legitimidad y recepción de la comunicación del primer distracto.

Ahora bien, teniendo en cuenta la misiva rupturista, el accionante esboza tres motivos para fundar su postura: 1) Falta de regularización de su situación laboral mediante la registración en el libro de remuneraciones, Anses, Obra Social y Sindicato de acuerdo a sus verdaderas condiciones de trabajo. 2) Falta de pago de diferencias de haberes y aguinaldos desde octubre del 2013 a septiembre de 2015, de los haberes del mes de octubre de 2015. 3) Falta de aclaración de la situación laboral. Además alega la operatividad de la presunción del art. 57 de la LCT ante la falta de contestación a sus requerimientos y habiendo vencido el plazo otorgado.

Por una cuestión de orden metodológico, me adentraré preliminarmente en la petición del actor respecto de la operatividad del art. 57 de la LCT. Así pues

entonces, corresponde tener presente que el art. 57 de la LCT establece que: “Constituirá presunción en contra del empleador su silencio ante la intimación hecha por el trabajador de modo fehaciente, relativa al cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo sea al tiempo de su formalización, ejecución, suspensión, reanudación, extinción o cualquier otra circunstancia que haga que se creen, modifiquen o extingan derechos derivados del mismo. A tal efecto dicho silencio deberá subsistir durante un plazo razonable el que nunca será inferior a dos (2) días hábiles”. En efecto, la norma en examen establece una presunción legal en contra del empleador cuando efectuada la intimación por el trabajador ésta no es contestada por el primero. Se trata de una presunción *iuris tantum*, que implica poner en cabeza del empleador la carga probatoria de acreditar válidamente las situaciones comunes y propias del cumplimiento de la relación de trabajo, descritas en la norma; desbaratando así, mediante prueba en contrario, la presunción legal.

En su mérito, siendo que la intimación previa al despido instado por el actor data del día 10/11/2015 y no se incorporó postal alguna proveniente del demandado dentro de las 48 horas de su envío, asiste razón al accionante en cuanto a que se torna operativa la presunción prevista en la norma citada. Así lo declaro.

Sin perjuicio de ello, resulta viable analizar las injurias invocadas para poner fin a la relación.

Con relación a la primera injuria señalada, cabe destacar que conforme lo decidido en el apartado 1), el actor fue registrado con una fecha de ingreso posterior a la que correspondía según las probanzas de autos y claramente no existe prueba alguna en el sentido de que esta situación se hubiere regularizado a instancias del empleador. En consecuencia, cabe tener por acreditada la injuria invocada.

Respecto de la segunda injuria, de acuerdo a lo tratado en el apartado 3), resulta acreditado que el empleador abonaba los salarios considerando una escala de establecimiento distinta a la que correspondía y no computaba la real antigüedad del actor de acuerdo a la fecha de ingreso definida conforme surge de los recibos de haberes acompañados a fs. 24/36. Partiendo de esa misma documentación, se puede afirmar también que no consta que se haya abonado al actor el SAC correspondiente por el período reclamado en su misiva así como tampoco consta el pago de los haberes del mes de octubre de 2015. Es más, según el acta del 28/12/2015 labrada en la Secretaría de Estado de Trabajo de la Provincia que glosa en el Expte N°19937-181-R-2015 agregado al CPA N°2 el 11/02/2022, el demandado se comprometió a entregar el día 11/01/2016 la correspondiente certificación de servicios y abonar los haberes adeudados (sin especificar cuáles, pero cabe interpretar que refirió a los reclamados en aquella instancia administrativa). Asimismo, según expuso el funcionario actuante en idéntico instrumento, el accionado tenía una plazo de 10 días de realizada la entrega de la documentación y formalizado el pago para acompañar a esos actuados copia de la documentación puesta a disposición, sin embargo, no consta que haya cumplido con dicho requerimiento y por tanto, cabe suponer que no se efectuó el pago requerido. Así entonces, se encuentra considerado bastante probada la existencia de la segunda injuria alegada.

Con relación a la tercera injuria, resulta viable interpretar a tenor del TCL CD478288617 del 10/11/2015 (f. 12) que el actor requirió al demandado que aclare su situación laboral ante la falta de provisión de tareas y trabajo efectivo ya que según denuncia en aquella misiva, luego de culminada su licencia por hernia abdominal, se presentó el día 10/11/2015 a retomar sus tareas habituales y no se le permitió el acceso a su lugar de trabajo. Siendo que frente a la falta de contestación de demanda se tuvo por reconocido el intercambio telegráfico, y teniendo en cuenta que el Correo Argentino no pudo expedirse acerca de la efectiva recepción de las misivas adjuntadas, corresponde tener por recibida dicha postal en la misma fecha de su envío como excepción a la teoría recepticia de las comunicaciones. En consecuencia, si la misiva antes descripta fue recibida el 10/11/2015, el demandado debió responder hasta el 12/11/2015, pero su primer postal luego del requerimiento del actor, data del 17/11/2015 siendo extemporánea su respuesta y contemporánea a la finalización del vínculo dispuesta por el trabajador. Cabe acotar que en esta carta documento tampoco hace referencia al requerimiento concreto del actor en aquella oportunidad, simplemente le impone una sanción de suspensión por considerar que debió reintegrarse el día 14/11/2015 y no lo hizo hasta el día 16/11/2015 según expresó en ese instrumento. En efecto, la tercera injuria también se encuentra acreditada.

Establecida la existencia de las tres injurias señaladas, procede determinar su entidad para poner fin al vínculo existente entre las partes.

En este sentido, nuestro Máximo Tribunal tiene dicho que cuando son varias las causales invocadas en la notificación de auto despido, la acreditación de alguna de ellas, que tenga bastante entidad como injuria, es suficiente para justificar la medida y admitir el reclamo indemnizatorio pertinente (cfr. CSJT, Sala Laboral y Contencioso Administrativo, “Pons Rafael Jerónimo vs. Plásticos La Rioja S.A. s/ Cobro de Pesos”, sent. n° 197 del 05/04/2010).

Por lo mismo, siendo que se encuentra acreditado que el demandado no procedió a regularizar la relación laboral conforme la real fecha de ingreso del actor y su jornada laboral (considerando las horas extras) además de la categoría profesional (en cuanto a la escala), es decir, conforme sus verdaderas condiciones de labor, generando diferencias salariales a favor del accionante que no fueron abonadas pese a la intimación formulada por aquél, así como tampoco abonó los aguinaldos reclamados ni los haberes del mes de octubre de 2015 estimo que dichas injurias violentan el deber de buena fe previsto en el artículo 63 de la LCT, cuya gravedad es suficiente y autoriza a desplazar el principio de conservación del contrato de trabajo (art. 10 LCT), imposibilitando la continuidad del vínculo.

Al respecto debe tenerse en cuenta que la valoración de la injuria en materia laboral debe ser merituada por los jueces de manera prudencial teniendo en cuenta las modalidades de la relación laboral. Y especialmente para que la falta de pago de las remuneraciones por parte del empleador configure una injuria que legitime la extinción del contrato de trabajo, deben concurrir tres requisitos: a) que exista mora del empleador; b) que se intime en forma previa a éste por un medio fehaciente, para que en un plazo prudencial lo abone; y c) que exista una extinción formal por parte del trabajador a través de un medio fehaciente de la ruptura de la relación laboral (cf.

C.N.A.T. Sala VI sent. del 30/04/87, "Campi M.A. -vs- Gomez Ferran Interamericana S.A.C."; C.N.A.T. Sala I sent. del 25/03/86, "Rios H. -vs- Cia. Elaborada de Productos Anima- les S.A."). Todos estos requisitos se encuentran bastamente cumplidos en el caso que nos ocupa.

A mayor abundamiento, se ha señalado que la persistencia del empleador en el incumplimiento del deber de abonar la remuneración (arts. 74 y 128 de la LCT) configura un incumplimiento contractual definido como una injuria de gravedad suficiente que justifica la denuncia del contrato por parte del trabajador y la extinción del vínculo. Esta consecuencia tiene asidero en las siguientes razones: 1) La remuneración es uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo (art. 103 del LCT); 2) Es una de las principales obligaciones del empleador (art. 74 LCT). 3) Dada la naturaleza alimentaria de la obligación insatisfecha, la falta de cumplimiento de ese deber fundamental por parte del empleador acarrea importantes consecuencias patrimoniales y morales para el dependiente; y 4) El carácter alimentario del salario no admite ni que la simple mora en su cumplimiento pueda excusarse aún cuando la demora se deba a una situación de fuerza mayor (cf. CNAT Sala X sent. n° 19.993 del 29/6/2012, "Zárate, Carlos Darío c/Keyport SRL y otro s/ Despido"; CNAT, Sala III, "Alonso Vázquez Juan C. v. El Portú S.A." y otros, sent. del 20/11/2008, en sentido análogo a "Sinchicay, Amalia M. v. Textil Lemans S.A.", sent. del 12/05/1997; CNTrab., sala VII, sent. del 11/11/2010, "Roncari, Enrique D. c. Southern Winds y otro"; CSJT, sent. n° 637 del 11/05/18, "García Juan José vs ABB s/cobro de pesos"; CAT Concepción, sent. n° 44 del 08/03/18, "Robledo Marcelo Ariel vs. Labores y Trabajos del Sur S.A. s/ cobro de pesos"; CAT Concepción, sent. n° 106 del 11/06/19, "González José Alberto vs. Carrazana Cirilo s/ indemnización por despido", entre otras.

Así también se ha dicho que el silencio respecto del pedido de aclaración de la situación laboral constituye una conducta reñida con el principio de buena fe que debe regir en las relaciones laborales, conforme lo establecido en los arts. 62 y 63 de la LCT puesto que "la falta de respuesta oportuna del empleador cuando los principios y disposiciones legales ... imponían la obligación de expedirse, justifican el despido indirecto dispuesto por el actor, comunicado mediante telegrama..., al constituir dicha conducta, injuria gravedad suficiente para la ruptura justificada del vínculo contractual, en los términos del art. 242 y 246 de la ley de contrato de trabajo (cf. CAT, Sala 5, "Ruiz Carlos Daniel vs. Salomón Ricardo Jesús s/cobro de pesos", sent. N°138 del 24/08/2011).

Por lo expresado, es posible concluir que la situación de despido en que se colocó el actor, mediante TCL CD650311934 (f.14) remitido en fecha 17/11/2018 resulta ajustada a derecho, por aplicación del art. 242 y 243 de la LCT. Así lo declaro.

5) La procedencia de los rubros y montos reclamados, intereses, planilla, costas, honorarios.

Declarada justificada la causal de despido invocada por el accionante, corresponde tratar lo concerniente a la procedencia de los rubros y montos reclamados (art. 214 inc. 6 del CPCC supletorio al fuero).

1. Indemnización por antigüedad: El actor tiene derecho a este rubro atento a lo tratado y por no encontrarse acreditado su pago (arts. 245 y 246 de la LCT).

2. Indemnización sustitutiva de preaviso: El actor tiene derecho a percibir este concepto según lo prescripto por los arts. 231 y 232 de la LCT.

3. SAC sobre preaviso: Resulta procedente este rubro conforme lo resuelto por la CSJT in re: “Domínguez Rodolfo vs. Vicente Trapani” (sent. n° 107 del 07/03/12). Así lo declaro.

4. Diferencia de haberes por el período octubre de 2013 a septiembre 2015: Teniendo en cuenta lo resuelto en los apartados que preceden, me encuentro en condiciones de afirmar que existe una diferencia de haberes a favor del actor originada particularmente por el cómputo de la antigüedad -ante la falta de reconocimiento de su real fecha de ingreso- y la categoría profesional que le correspondía detentar -de acuerdo a la categoría del establecimiento, la escala y su nivel profesional-.

Asimismo, es dable advertir que el actor no señala en su planilla de liquidación mes a mes cuáles son las diferencias salariales reclamadas determinando las sumas que percibió y, dentro del material probatorio, tampoco consta la totalidad de los recibos de haberes por el período reclamado. Por lo mismo -sin perjuicio de que no coincida el monto global reclamado con el que corresponde- resulta viable proceder a su liquidación en la planilla de condena, calculando únicamente las diferencias salariales adeudadas en relación a los meses respecto de los cuales consta en autos recibo de haberes de las sumas percibidas cotejando dichos montos con las escalas salariales proporcionadas por UTGHRA en el CPA N°2. En esa dirección se ha pronunciado nuestra Corte Suprema de Justicia en cuanto sentenció que debe hacerse lugar a este rubro, siempre que se cuente con pautas mínimas suficientes para pronunciarse sobre la validez del reclamo por diferencias salariales -sin que pudiera advertirse válidamente afectación del derecho de defensa del demandado- (cfr. CSJT, Sala Laboral y Contencioso Administrativo “Heredia Angeleri Lucio Ricardo vs. Gramajo Alfredo Maximiliano s/ Cobro de pesos”, sent. n° 42 del 05/02/2019).

5. Diferencia de SAC proporcional por el período octubre de 2013 a septiembre 2015: Siendo que no surge acreditado su pago y no habiendo expuesto el actor cuál es el monto que habría percibido por tal concepto, cabe interpretar que jamás fue abonado según se desprende de los recibos de sueldo acompañados en apoyo de su pretensión. Por lo tanto, resulta procedente este rubro por la totalidad del SAC proporcional correspondiente al período señalado de acuerdo a lo previsto en el art. 123 de la LCT. Así lo declaro.

6. Integración mes de despido: Resulta procedente este rubro de acuerdo a lo previsto en el art. 233 de la LCT y teniendo en cuenta la fecha de egreso del actor definida en el apartado 3).

7. Haberes mes de octubre de 2015 y 17 días del mes de noviembre de 2015: Atento a que no se encuentra acreditado su pago y de acuerdo a lo tratado en los apartados que preceden resulta procedente este rubro.

8. Vacaciones proporcionales del año 2015: El accionante tiene derecho a este rubro de conformidad con lo dispuesto por el art. 156 de la LCT.

9. Sanción art 80 de la LCT: El art. 80 de la LCT establece la obligación del empleador de entregar al trabajador, cuando el contrato de trabajo se extinguiere por cualquier causa, constancia documentada del ingreso de los fondos retenidos al trabajador con destino a los distintos órganos de la seguridad social y sindicales, y un certificado de trabajo, conteniendo las indicaciones sobre el tiempo de prestación de servicios, naturaleza de éstos, constancia de los sueldos percibidos y de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de la seguridad social. Prevé también que si el empleador no cumpliera con su entrega dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formule el trabajador de modo fehaciente, será sancionado con una indemnización a favor de este último que será equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios, si éste fuere menor. Asimismo, el art. 3 del decreto N° 146/01 -que reglamenta el art. 80 de la LCT-, posterga para treinta días después de extinguido el contrato, el plazo para habilitar la formulación del requerimiento.

Ahora bien, en el caso traído a estudio, el presente rubro resulta admisible por cuanto según surge de constancias de autos, el actor ratificó su denuncia ante la SET (cf. acta del 28/12/2015 -f.21-) -incorporada por aquél organismo al CPA N°2- en la que, encontrándose presente el apoderado del demandado, lo intimó a la entrega de la certificación de servicios y cese de servicios y certificado de trabajo, es decir, con posterioridad al vencimiento del plazo previsto por el art. 3 del decreto 146/01.

Asimismo, cabe destacar que el accionante también solicitó la entrega de la certificación de servicios, aportes y remuneraciones y el certificado de trabajo. Por lo mismo, resulta procedente a su vez, intimar al demandado para que en el plazo perentorio e improrrogable de dos días de notificado de la presente haga entrega al actor de la documentación laboral exigida por el art. 80 de la LCT con relación al tiempo efectivamente trabajado para él, bajo apercibimiento de aplicar sanciones conminatorias (astreintes) en caso de incumplimiento.

10. Sanción art. 2 de la Ley N° 25323: Resulta procedente este rubro por cuanto se encuentra acreditada la intimación del actor para el pago de las indemnizaciones por despido sin causa, bajo apercibimiento de lo dispuesto en la norma analizada y vencido el plazo de cuatro días desde la extinción de la relación laboral. Ello en un todo de acuerdo con lo previsto en el art. 255 bis de la LCT y la doctrina legal establecida por la Excma. Corte de la provincia cuando expresó que “la intimación imperada por la norma legal, debe reunir los siguientes requisitos: debe ser expresa, clara y concreta y debe efectuarse luego de vencido el plazo de cuatro días hábiles determinados por la LCT, posteriores a la extinción de la relación laboral (art. 128 y 149), oportunidad en que el empleador recién estará en mora” (cfr. CSJT, sentencias N° 458 de fecha 04/7/2011, “Troncoso, Janet Rudells vs. Mutualidad Provincial Tucumán s/ Cobro de pesos”). Así surge del TCL N° CD 662576125 de fecha 30/11/2015 (f. 19) que se tuvo por reconocido frente a la contestación de demanda.

11. Sanción del art. 9 de la Ley N° 24013: Se rechaza este rubro atento a que la autenticidad y recepción de la misiva dirigida a la AFIP no fue acreditada, con lo

cual no se encuentra reunido el requisito de procedencia de esta multa previsto en el art. 11 inc. b de la Ley N°24013.

12. Sanción del art. 15 de la Ley N° 24013: El citado precepto legal dispone, en lo pertinente, que en caso de que el empleador despidiere sin causa justificada al trabajador dentro de los dos años desde que éste le hubiere cursado, de modo justificado, la intimación prevista en el art. 11, el trabajador despedido tendrá derecho a percibir el doble de las indemnizaciones que le hubieren correspondido como consecuencia del despido. Asimismo, establece que dicha duplicación procederá también cuando fuere el trabajador el que hiciera denuncia del contrato de trabajo fundado en justa causa, salvo que la causa invocada no tuviera vinculación con las previstas en los artículos 8, 9 y 10, y que el empleador acredite de modo fehaciente que su conducta no ha tenido por objeto inducir al trabajador a colocarse en situación de despido. En efecto, esta multa tiene el propósito de disuadir al empleador de reaccionar ante la intimación cursada por el trabajador en los términos del art. 11, sea disponiendo el despido directo del trabajador o bien, poniéndolo en situación de despido indirecto (CSJT, sent. 261 del 14/4/2005, "Cancellieri, Ángel Marcelo vs. Indesmar S.A. s/ Cobro de pesos").

Cabe precisar que el art. 15 de la Ley N°24013 únicamente exige para la procedencia de este rubro que se haya cursado la intimación al empleador a los efectos de la registración. Nuestra Corte Suprema de Justicia de la Provincia, en consonancia con el criterio seguido por el Supremo Tribunal Nacional, ha resuelto en esta dirección que "la remisión dispuesta en el artículo 11, inciso b) -copia a la AFIP-, no hace a la procedencia de la multa establecida en el artículo 15, ya que ésta no se encuentra comprendida en la enumeración introducida por el artículo 47 de la ley 25.345, que solamente alcanza a las multas previstas en los artículos 8°, 9° y 10 de la ley 24.013, pero en modo alguno obsta a la duplicación a que alude el mencionado artículo 15, siempre y cuando se hubiere cursado la intimación dirigida al empleador, de manera plenamente justificada, extremo éste que se encuentra acreditado en autos. Tal fue la interpretación que efectuó sobre el tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación en sentencia de fecha: 31/05/2005 en "Di Mauro, José S. c. Ferrocarriles Metropolitanos S.A. E.L. y otro" publicado en: DJ 14/09/2005, 103 - LA LEY" (CSJT, "Rodríguez Elba Beatriz vs Sindicato de A.T.S.A. s/cobro de pesos, sent. N°379 del 05/05/2006).

En su mérito, en virtud de lo reseñado al inicio de las consideraciones de la presente, en tanto se tuvo por reconocido el intercambio telegráfico sucedido entre las partes, en especial el TCL CD478288617 del 10/11/2015 (f.12) resulta procedente este rubro. Así lo declaro.

Base de cálculo:

En relación a la base de cálculo, los rubros declarados procedentes se calculan sobre la base de la remuneración devengada a noviembre de 2015, con inclusión de los rubros no remunerativos, el adicional por hora extra habitual, y de acuerdo a la escala salarial correspondiente a la categoría profesional del actor conforme CCT 479/06 (Mozo Categoría C, Escala II, Nivel Profesional 6). Ello con sustento en los precedentes en el orden nacional "Pérez Aníbal Raúl c/ Disco SA" (CSJN, sent. 01/09/2009, Fallos 332:2043) y en especial "González Martín Nicolás

vs. Polimat SA y otro S/ Despido” (CSJN, Sent. 19/05/2010, Fallos 333:699) y “Díaz, Paulo Vicente vs. Cervecería y Maltería Quilmes SA” (CSJN; Sent. 04/06/2013), la disposición del Convenio 95 de la OIT aprobado y ratificado por el Dec. Ley 11.549/56) -norma internacional de grado superior- criterio al que adhiere nuestra Corte local in re “Parra Pablo Daniel vs. Garbarino SAICI s/ Cobro de pesos” (Sent. N° 51 del 11/02/2015) y cuyas consideraciones en la temática hago propias y en uso de las facultades que me confiere el art. 47 del CPL.

En igual orden de ideas considero que resulta legítimo el ejercicio -por parte del magistrado laboral- de su facultad de incluir rubros no remunerativos en la determinación de la mejor remuneración normal y habitual, sin necesidad de requerimiento alguno de la parte actora. Por lo tanto, adhiero a lo plasmado por la Cámara del Trabajo Sala II en la causa “Díaz Vázquez Francisco Alcides Jesús c/ Citytech S.A.” expte. 416/17 por cuanto dispuso, por sentencia n° 225/2019 en lo pertinente: “...resulta preciso y necesario que a la persona trabajadora le sea reconocido, de manera tal plena como sincera, que se ha “ganado la vida” en buena ley siendo que toda ganancia que obtiene el empleador con motivo o a consecuencia del empleo resulta un salario. Dichos reconocimientos y contraprestación sólo pueden y deben ser llamados, jurídicamente, salario, remuneración o retribución...”. Así lo declaro.

#### Intereses

Los importes que progresan devengarán intereses desde que son debidos y hasta su efectivo pago (art.128 y 149 LCT). Para su cómputo se aplicará la doctrina judicial establecida por la Corte Suprema de Justicia de Tucumán en la causa “Juárez Héctor Ángel vs. Banco del Tucumán S.A. s/ Indemnizaciones (sentencia N° 1422 de fecha 23/12/15) donde ratifica su decisión de abandonar el criterio anterior de la aplicación de la tasa pasiva promedio del B.N.A. y más recientemente, en la causa “Bravo José Armando vs. Los Pumas S.R.L. s/ Indemnizaciones” (sentencia n° 686 de fecha 01/06/17) en la que sostuvo: “En el contexto de las singularidades del crédito laboral objeto del proceso judicial deducido por el trabajador y de las circunstancias económicas actuales, el mantenimiento incólume del contenido económico de la sentencia conduce a liquidar los intereses que se deben a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días desde la fecha de la mora y hasta su efectivo pago”.

Para así decidir el Máximo Tribunal Provincial tuvo en consideración que el trabajador es sujeto de preferente tutela constitucional (art. 14 CN) y su crédito reviste naturaleza alimentaria; además de ello tuvo en cuenta la función resarcitoria de los intereses moratorios y la profunda vinculación entre la tasa de interés y la depreciación monetaria en las circunstancias económicas actuales.

Asimismo, en este pronunciamiento destacó la función relevante de la casación como unificadora de la jurisprudencia aclarando que “El cambio de la tasa de interés aplicable a los créditos laborales lejos está de configurar una solución “única”, “universal” o “permanente” ya que el criterio propiciado “no resulta portador de una verdad absoluta y eterna, sino que por el contrario , conlleva la realización de un juicio histórico, basado en circunstancias económicas, sociales, sociológicas y jurídicas que se verifican en este momento, dejando a salvo que no es imposible,

sino probable, que en otro momento a tenor de un cambio sustancial de las actuales circunstancias, esta Corte podrá revisar el criterio que hoy se establece en materia de intereses moratorios en los créditos laborales en ejercicio de la relevante función nomofiláctica que es privativa de la casación”.

Ahora bien, sin perjuicio de la constitucionalidad del art. 4 de la Ley N°25561 (modificatoria de la ley de convertibilidad) y de cualquier índice de indexación de la deuda de la demandada, ello no impide reconocer que en el presente caso, se ha producido una notable vulneración de la integridad del crédito alimenticio del trabajador (principio de intangibilidad retributiva, conf. arts. 14 bis de la Constitución Nacional, 120, 131, 137, 149, 208 y ccdtes. de la LCT) y, en consecuencia, de su derecho de propiedad (art. 14 CN), por lo que cabe determinar en el caso concreto qué tasa de interés deberá aplicarse para mantener la intangibilidad de ese crédito, tal como lo estableció el precedente jurisprudencial antes mencionado.

En efecto, aplicando un promedio de la tasa activa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento a 30 días a todos los rubros declarados procedentes desde la fecha en que se produjo el distracto (noviembre de 2015) hasta la actualidad (febrero de 2023), el incremento del crédito del trabajador en el caso que nos ocupa ascendería a 329,12%, mientras que el índice de precios del consumidor (en adelante IPC) registró en igual período una variación del 1465,00% y el salario mínimo vital y móvil (en adelante SMVM) una variación de 1212,00%. En otras palabras, el IPC aumentó casi cuatro veces la tasa activa que percibe el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento a 30 días, mientras que el SMVM poco más de tres veces dicha tasa. De allí que, ineludiblemente la aplicación de la simple tasa activa resulta en el caso traído a estudio insuficiente y no equivaldría a un justo resarcimiento ante el proceso inflacionario actual. Por lo mismo, no cabe otra conclusión que, en este caso particular, existe una evidente y desproporcionada disminución del crédito laboral del accionante por efecto de la pérdida del poder adquisitivo como consecuencia de la mora en el pago de sus créditos por la parte demandada.

Por lo expuesto, teniendo en cuenta que corresponde a los tribunales inferiores adaptar sus decisiones a los precedentes dictados por la CSJT y de la CSJN como Máximos Tribunales, en orden a que pudieren prevalecer criterios de igualdad ante la ley y seguridad jurídica, y en función de lo previsto en el art. 768 del CCCN, a los efectos del cálculo de intereses de los montos de condena, se aplicará DOS VECES la tasa activa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento a 30 días a los rubros declarados procedentes.

Sin perjuicio de ello, cabe aclarar que en caso de que en la etapa de cumplimiento de sentencia corresponda aplicar el art. 770 CCCN (anatocismo), se aplicará sobre el monto de condena actualizado solo una vez la tasa activa. Así lo declaro.

En este sentido, nuestro Máximo Tribunal Provincial tiene dicho que “los magistrados deben quedar en libertad para estudiar y resolver en cada causa en las que intervengan, cuál es la tasa aplicable para dar una respuesta apropiada a la justicia del caso concreto y a la realidad económica, de la cual los jueces no deben encontrarse abstraídos. Es que la razonabilidad de los criterios judiciales en materia

de tasa de interés judicial puede entrar en una crisis cuando se suprime al magistrado la facultad de aplicar las normas en forma flexible de modo de acercar la solución más justa al caso concreto...la discrecionalidad del Juez tiene mayor amplitud, libertad y posibilidades para encontrar parámetros en la determinación final de la misma y su adecuación a las circunstancias del caso...corresponde dejar librado a la prudente apreciación de los jueces de mérito de la causa la aplicación de una tasa que, conforme las circunstancias comprobadas del caso, cumpla la función de otorgar un razonable interés al capital de origen, reservándose esta Corte el control último de razonabilidad en dicha apreciación..." (cf. CSJT, "Olivares Roberto Domingo vs. Michavila Carlos Armando y otro s/ daños y perjuicios", sent. N°937 del 23/09/2014; CAT, Sala 1, "Lazarte María Graciela del Valle vs Aegis Argentina SA s/cobro de pesos", sent N°30 del 16/05/2022).

En igual dirección, comparto el criterio adoptado por el voto concurrente del Dr. Petracci en el considerando n° 20 del fallo "Massolo, Alberto Jorge c/ Transporte del Tejar S.A" dictado por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación en fecha 20/04/2010, en el que textualmente se dejó dicho: "Que, sin perjuicio de lo expresado, no puede dejar de señalarse que tanto el Tribunal (conf. Fallos: 315:158, 992 y 1209) como la doctrina especializada han reconocido en la tasa de interés un remedio para dicha situación, lo que deberá ser también evaluado por los jueces de la causa como una alternativa para evitar que los efectos de la depreciación monetaria que tuvo lugar durante la crisis económica y financiera, incidan solamente sobre quien fue la víctima del daño, tema para el cual los magistrados deben ponderar los antecedentes del caso y las circunstancias económicas del momento para determinar con criterio prudencial el interés aplicable".

Asimismo, no debe perderse de vista que la consideración de la tasa activa como un piso mínimo para los créditos laborales, con posibilidad de aumentar la misma según la situación imperante al momento del dictado de la sentencia, ha sido receptada también desde la doctrina. Así Julio Armando Grisolia propone "establecer para los créditos laborales la aplicación de la tasa activa del Banco Nación para préstamos. Esta tasa actuaría como la mínima que los jueces podrían aplicar, sin perjuicio de la posibilidad de imponer una mayor. Podría tratarse de una modificación del art. 276 LCT o una nueva norma. La tasa activa del Banco de la Nación Argentina equivale, al menos aproximadamente, al costo que el acreedor impago debería afrontar para obtener, en el momento del vencimiento de la obligación, el monto que el deudor moroso hubiese retenido, a la vez que pone en cabeza del deudor la responsabilidad por el resarcimiento de aquel costo, sea este real o equivalente en términos de postergación de consumos o privaciones en que el acreedor hubiese debido incurrir para hacer frente a la falta de pago oportuno de su crédito" y también que: "la tasa de interés aplicable estaría unificada en todo el país, dejando a salvo la discrecionalidad de los jueces para aplicar un porcentual mayor de considerarlo prudente. Es decir que la nueva norma que debería sancionarse actuaría como un piso mínimo y serviría de orden público laboral en la materia: sería una forma más de hacer previsible para todos los actores sociales el costo real del despido (Grisolia Julio A. "La tasa de interés aplicable en las sentencias laborales", La Ley 05/5/2014,

pag. 3) (cf. CAT, Sala 6, “Gonzalez José Fernando vs Status SRL, sent. N°93 del 28/05/2019).

En síntesis, la tasa de interés se aplica concretamente para resguardar el contenido del crédito adeudado y con el único objeto de mantener la estricta igualdad de la prestación debida conforme las circunstancias de cada caso (cf. CSJN, “Vieytes de Fernández-Suc- vs. Provincia de Buenos Aires”, Fallos 295:973) (cf. CAT, Sala 6, “Jimenez Ricket Fimma Macarena vs Bustos Mercedes Eliana s/cobro de pesos, sent. N°150 del 20/10/2021) debiendo ser incrementada cuando el contexto socio económico en el que se dicta sentencia impone la necesidad de evitar que el crédito del trabajador sufra los efectos de la depreciación monetaria.

Por último, cabe destacar que la decisión de incrementar la tasa activa en virtud de los parámetros previamente expuestos, se ha convertido en el criterio mayoritario en el fuero laboral local (cf. CAT, Sala 6, “Gonzalez José Fernando vs Status SRL, sent. N°93 del 28/05/2019; Sala 1, “Lazarte María Graciela del Valle vs Aegis Argentina SA s/cobro de pesos”, sent N°30 del 16/05/2022; Sala 6, “Jimenez Ricket Fimma Macarena vs Bustos Mercedes Eliana s/cobro de pesos, sent. N°150 del 20/10/2021; entre otros). Así lo declaro.

Planilla de condena

Ingreso	02/04/12		
Egreso	17/11/15		
Antigüedad	3 años, 7 meses y 15 días		
Categoría:	Mozo Categoría C, Escala II, Nivel Profesional N°6	conforme CCT	479/06
Básico			\$ 9.186,04
Antigüedad			\$ 85,43
Complemento de servicio 12%			\$ 1.102,32
Asistencia perfecta 10%			\$ 918,60
		subtotal	\$ 11.292,40
	<u>VALOR HORA</u>	<u>VALOR HORA</u>	<u>CANTIDAD DE HORAS</u>
		<u>EXTRA AL 50%</u>	
Hs. Extras	\$ 58,81	\$ 88,22	16,00
Total			\$ 12.703,95
<u>1) Indemnización por antigüedad</u>			
	\$ 12.703,95X 4 años		\$ 50.815,80
<u>2) Indemnización sustitutiva del preaviso</u>			
	\$ 12.703,95x 1 mes		\$ 12.703,95
<u>3) Integración mes de despido</u>			
	\$ 12.703,95/ 30 x 13 días		\$ 5.505,04
<u>4) SAC s/ Preaviso</u>			
	\$ 12.703,95/12		\$ 1.058,66
<u>5) Haberes mes de Octubre 2015</u>			
	\$ 12.703,95		\$ 12.703,95
<u>6) Haberes mes de despido</u>			
	\$ 12.703,95/ 30 x 17 días		\$ 7.198,90
<u>7) Vacaciones proporcionales 2015</u>			
	\$ 12.703,95/ 25 x (14*317/360)		\$ 6.264,46

8) SAC 2° proporcionales 2015  
\$ 12.703,95 / 2 x (137/180) \$ 4.834,56

9) Art 15 ley 24.013  
(\$50.815,80+ \$12.703,95 +\$5.505,04) \$ 69.024,79

Total Rubros 1) al 9) \$ al 24/11/2015 \$ 170.110,11

Interés tasa activa BNA desde 24/11/2015 al 06/02/2023 611,28% \$ 1.039.849,08

incrementada dos veces (305,64%x2)

Total Rubros 1) al 9) \$ al 06/02/2023 \$ 1.209.959,19

10) Art. 2 Ley 25.323  
(\$50.815,80+ \$12.703,95 +\$5.505,04)x50% \$34.512,39

Interés tasa activa BNA desde 03/12/15 al 06/02/2023 610,06% \$210.546,31

incrementada dos veces (305,03%x2)

Total Rubros 10) \$ al 06/02/2023 \$ 245.058,71

11) Art. 80 LCT  
\$ 12.703,95x 3 \$38.111,85

Interés tasa activa BNA desde 31/12/2015 al 06/02/2023 606,22% \$ 231.041,64

incrementada dos veces (303,11%x2)

Total Rubros 11) \$ al 06/02/2023 \$ 269.153,48

12) Diferencias salariales

Mes	Debió percibir	Percibió	Diferencia	% Tasa activa al 06/02/2023 incrementada dos veces	\$ Intereses
11/13	\$ 7.459,00	\$ 5.513,73	\$ 1.945,27	708,46	\$ 13.781,37
12/13	\$ 7.575,94	\$ 6.065,11	\$ 1.510,83	705,26	\$ 10.655,17
01/14	\$ 7.575,94	\$ 6.065,11	\$ 1.510,83	701,98	\$ 10.605,62
02/14	\$ 7.051,80	\$ 6.065,11	\$ 986,69	698,14	\$ 6.888,42
03/14	\$ 7.418,69	\$ 6.065,11	\$ 1.353,58	693,90	\$ 9.392,46
07/14	\$ 9.160,74	\$ 7.878,96	\$ 1.281,78	677,18	\$ 8.679,89
08/14	\$ 9.160,74	\$ 8.069,80	\$ 1.090,94	672,94	\$ 7.341,31
12/14	\$ 10.868,47	\$ 9.347,76	\$ 1.520,71	656,22	\$ 9.979,12
01/15	\$ 10.868,47	\$ 9.347,76	\$ 1.520,71	651,98	\$ 9.914,64
02/15	\$ 10.868,47	\$ 6.008,08	\$ 4.860,39	648,14	\$ 31.501,88
04/15	\$ 11.046,91	\$ 9.477,26	\$ 1.569,65	639,78	\$ 10.042,23
06/15	\$ 12.394,86	\$ 10.636,60	\$ 1.758,26	631,42	\$ 11.101,94
09/15	\$ 12.394,86	\$ 10.660,56	\$ 1.734,30	618,82	\$ 10.732,13
Subtotales			\$ 22.643,94		\$ 150.616,19
Total Rubro 12) Diferencias salariales al 06/02/2023					\$ 173.260,13

13) Diferencias sobre SAC

Mes	Debió percibir	Percibió	Diferencia	% Tasa activa al 06/02/2023	\$ Intereses
sac 2° 2013	\$ 3.787,97	\$ -	\$ 3.787,97	705,26	\$ 26.714,83
sac 1° 2014	\$ 4.081,13	\$ -	\$ 4.081,13	681,44	\$ 27.810,24
sac 2° 2014	\$ 5.434,23	\$ -	\$ 5.434,23	656,22	\$ 35.660,26
sac 1° 2015	\$ 6.197,43	\$ -	\$ 6.197,43	631,42	\$ 39.131,51
Subtotales			\$ 19.500,76		\$ 129.316,85
Total Rubro 13) Diferencias sobre SAC al 06/02/2023					\$ 148.817,61

<u>Resumen condena</u>	<u>RODRIGUEZ MARIO SERGIO</u>	
Total Rubros 1) al 9) \$ al 06/02/2023		\$ 1.209.959,19
Total Rubros 10) \$ al 06/02/2023		\$ 245.058,71
Total Rubros 11) \$ al 06/02/2023		\$ 269.153,48
Total Rubro 12) Diferencias salariales al 06/02/2023		\$ 173.260,13
Total Rubro 13) Diferencias sobre SAC al 06/02/2023		\$ 148.817,61
<b>Total General \$ al 06/02/2023</b>		<b>\$ 2.046.249,11</b>

### Costas

Atento el resultado arribado, en virtud del principio objetivo de la derrota, corresponde imponer las costas en su totalidad a la parte demandada (cf. art. 61 CPCC supletorio según art. 14 CPL).

### Honorarios

Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el art. 46 inc. 2 CPL.

Atento al resultado arribado en la litis y a la naturaleza de la acción, es de aplicación el art. 50 inc. 1 de la citada normativa, por lo que se toma como base regulatoria el monto del capital de condena actualizado, el que según planilla precedente resulta al 06/02/2023 en la suma de \$2.046.249,11.

Determinada 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 N° 5480, con los topes y demás pautas impuestas por la Ley N° 24432, ratificada por la Ley Provincial N°6715, se regulan los siguientes honorarios:

1) Al letrado Jorge Agustín Gramajo, por su actuación como apoderado durante las tres etapas del proceso de conocimiento (presentación de demanda, participación en la audiencia del art. 69 del CPL, ofrecimiento y producción de la prueba, presentación de alegatos) en la suma de \$180.069,92 (base x 16% -art. 38 LH- x 55% -art. 14 LH-). Estimo prudente resaltar que para determinar la escala porcentual a tenor del art. 38 de la LH, en la regulación de sus emolumentos profesionales se tuvo especial consideración a la comparecencia a la audiencia prescripta por el art. 69 del CPL.

2) A la letrada Luisa Graciela Contino, por su participación como patrocinante del letrado Jorge Agustín Gramajo durante las tres etapas del proceso de conocimiento (presentación de demanda, ofrecimiento y producción de la prueba, presentación de alegatos) en la suma de \$306.937,37 (base x 15% -art. 38 LH-).

Por ello,

### **RESUELVO:**

**I) ADMITIR PARCIALMENTE** la demanda promovida por Mario Sergio Rodríguez, DNI N°28.791.619, con domicilio en Pje. Juan Padrós N°1958 de esta ciudad en contra de Andrés Vidal, DNI N°34.326.962 con domicilio en calle San Lorenzo N°4595 de esta ciudad por la suma de **\$2.046.249,11 (pesos dos millones cuarenta y seis mil doscientos cuarenta y nueve con once centavos)** en concepto de indemnización por antigüedad, sustitutiva de preaviso, SAC sobre preaviso, diferencia de haberes y SAC proporcional por el período octubre 2013 a septiembre 2015, haberes por 17 días del mes de noviembre de 2015, haberes del mes de octubre de 2015, vacaciones proporcionales 2015, integración mes de

despido, sanción del art. 15 de la Ley N°24013, sanción del art. 2 de la Ley N°25323 y sanción del art. 80 de la LCT, conforme lo considerado.

**II) RECHAZAR** la demanda promovida en concepto de sanción art. 9 de la Ley N°24013, atento lo considerado.

**III) INTIMAR** a Andrés Vidal para que en el plazo perentorio e improrrogable de dos (02) días de notificada la presente haga entrega al accionante de la documentación laboral prescripta por el art. 80 de la LCT, bajo apercibimiento de aplicarle sanciones conminatorias (astreintes) en caso de incumplimiento, atento lo considerado.

**IV) COSTAS:** al demandado, conforme se considera.

**V) REGULAR HONORARIOS:** 1) Al letrado Jorge Agustín Gramajo en la suma de \$180.069,92 (pesos ciento ochenta mil sesenta y nueve con noventa y dos centavos), conforme lo considerado. 2) A la letrada Luisa Graciela Contino en la suma de \$306.937,37 (pesos trescientos seis mil novecientos treinta y siete con treinta y siete centavos), conforme lo considerado.

**VI) PLANILLA FISCAL:** Oportunamente practíquese planilla fiscal y repóngase (art.13 Ley 6204).

**VII) COMUNÍQUESE** a la Caja de Previsión para Abogados y Procuradores.

**VIII) REMITIR** copia de la presente a la Administración Federal de Ingresos Públicos (arts. 44 y 46 de la Ley N°25345 y Resolución General de AFIP N° 3739/15).

**REGÍSTRESE, ARCHÍVESE Y HÁGASE SABER.**JMS

LEONARDO ANDRES TOSCANO  
Juez  
Juzgado del Trabajo de VIª Nominación