Juicio: "Jorge, Daniel Alberto -vs- Transporte Automotor Cruz Alta SRL S/Cobro de pesos" - M.E. Nº 1548/08.

S. M. deTucumán, 11 de Octubre del 2023.

Y visto: para dictar sentencia definitiva en los autos: "Jorge, Daniel Alberto -vs- Transporte Automotor Cruz Alta SRL S/Cobro de pesos", de cuyo estudio:

Resulta y considerando que:

En fecha 05/08/2008 (página 189 / 212) la letrada María Teresa Ponce, en su carácter de apoderada del Sr. Daniel Alberto Jorge, DNI N° 16.685.059 con domicilio en calle San Luis n° 1900, Yerba Buena, Provincia de Tucumán interpuso demanda en contra de la razón social Transporte Automotor Cruz Alta SRL, CUIT N° 33-70831978-9, con domicilio en Avda. Brígido Terán n° 250, de esta ciudad, tendiente el cobro de la suma de $3 9.108,08 con más intereses, gastos y costas en concepto de diferencia de haberes, refrigerio no remunerativo no percibidos durante siete meses, sac 2 semestre 2007, vacaciones 2007, antigüedad, preaviso, sac s/ preaviso, mayo y junio 2008 (art. 213 LCT), sac 2 semestre del 2008, vacaciones 2008, art. 9 de la Ley n° 24013, art. 15 de la Ley n° 24013, e incapacidad.

Relató que su mandante se desempeñó como empleado en relación de dependencia de la firma Transporte Automotor Cruz Alta SRL con la categoría de chófer micrero con corte de boleto, carácter permanente desde el día 24/07/07 habiendo sido despedido el día 08/05/08 mediante carta documento que adjunta invocando causal de abandono de trabajo siendo que el actor se encontraba con licencia por enfermedad debidamente notificada a la empresa.

Relato que el Sr. Jorge realizaba sus tareas todos los días con descanso semanal de un día rotativamente en horario vespertino variable desde aproximadamente las 14 hasta las 22:20 horas sin perjuicio de que en numerosas

oportunidades el recorrido se extendía más de 11 horas. A mero título ejemplificativo, abono lo antedicho mediante planilla de trabajo de fecha 04/03/08 y que adjunto a la presente planilla de horarios que debía observar su mandante de donde puede extraerse con exactitud el horario recorrido. A lo que añadió que no gozaba de descanso a media tarde como lo establece el reglamento ni se respetaban los descansos semanales, dado que la normativa establece un día de descanso por cada cuatro trabajados, y en realidad él tenía 4 descansos mensuales, es decir, uno por cada siete de trabajo.

Precisó que no se le entregó la ropa de trabajo por lo que se vio obligado a abonar con dinero propio la indumentaria reglamentaria y que conforme acredita mediante orden de práctica emitida por la empresa TA Cruz Alta SRL de fecha 23/07/07 y rubricada por el socio gerente, Francisco Suances, fue autorizado al Sr. Jorge Daniel Alberto a realizar las prácticas de todas las funciones correspondientes al personal de conducción en las unidades de dicha empresa.

Asimismo, señaló que percibía una remuneración mensual de $1040 cuando a partir del 1 de Enero del 2007 debía ser de $2.114 más refrigerio no remunerativo de $216 el cual nunca fue percibido por su mandante y a partir de mayo de 2008 dicha escala establece una suma total de $ 3.226.

Manifestó que ante los reiterados reclamos fue obligado a firmar un contrato a plazo fijo pero su real fecha de ingreso data del día 24/07/2007, y que desde entonces el Sr. Jorge sufrió una seguidilla de actos agraviantes hacia su persona de los cuales dan cuenta de las misivas que transcribe tendientes a lograr que el mismo renunciara a su trabajo y así se deslindaban definitivamente de las obligaciones emanadas de una relación laboral. Dichos actos injuriantes se enumeran a continuación: sanciones disciplinarias desproporcionadas con las causas imputadas, cambio de coche asignándole el que se encontraba en peores condiciones, empeoramiento de estado de salud debido a las largar horas que su mandante debía permanecer en el servicio que se extendían hasta 12 horas sin ningún momento de descanso por lo que su salud y estado físico se fueron resintiendo a medida que pasaba el tiempo de lo que dan cuenta los certificados médicos que se acompañan, negativa a recibir certificados médicos por cuanto algunos fueron recepcionados por la demandada así el de fecha 19/04/2008 suscripto por la Dra. María Eugenia Saleme donde se informa que le actor padece de lumbalgia postraumática por lo que se aconsejaban tres días de descanso y luego el de fecha 25/04/2008 donde el traumatólogo Pablo Ruso le recomienda una

semana de reposo, y que cuando respecto del mencionado accidente su parte le solicitó oportunamente que se le notificara acerca de la ART que lo aseguraba de modo de poder realizar la denuncia respectiva y además para gozar de obra social en la empresa le notificaron que no se encontraba asegurado por ninguna ART. Posteriormente la demandada se negó a recibir los certificados médicos que el actor presentaba por lo cual el Sr. Jorge se vio obligado a remitir telegrama ley de fecha 02/05/08 por el cual se le notificaba a la demandada que el Dr. Pablo Rossi debido a su lumbalgia le había prescripto una semana de reposo, de fecha 03/05/08 notificando que la fecha de reintegro era el día 09/05/08, de fecha 09/05/08 por el cual notifica que el mismo galeno había prescripto diez días más de reposo y que había sido derivado al Dr. Barrera perteneciente al cuerpo médico del Hospital Ángel C. Padilla dado que se advirtió una desviación de columna. En fecha 18/05/2008 el Dr. Barrera le prescribió diez días de reposo diagnosticándole una lumbo ciática lo cual fue notificado a la demandada mediante TCL de fecha 19/05/08.

En fecha 28/05/09 remitió telegrama ley por el cual se notificó a la demandada que el reposo prescripto por el Dr. Barrera terminaba el día 07/06/08 y remitió nuevo telegrama informando que el mismo galeno había prescripto reposo por diez días más hasta el 17/06/08 y luego remitió un nuevo telegrama informando que se le otorgaban diez días más, es decir, hasta el día 26/06/08, fecha en la que finalmente se le dio el alta médica.

Precisó que el diagnóstico suscripto por el Dr. Barrera paciente que presenta lumbo ciática bilateral crónica y una probable hernia discal, el actor el día 18/06/08 se realizó resonancia magnética lumbosacra en el instituto de imágenes GAMA cuyo informe da cuenta de que en el disco L4-5 presenta desgarro radial del anillo fibroso en leve protrusión posterior medial y a nivel L5-S1 el disco presenta pequeña protrusión focal, posterior y medial.

Advirtió que de más está decir que la empleadora en ningún momento solicitó que presentara el examen preocupacional obligatorio.

A continuación, procedió a hacer referencia al despido sin causa alegando que dadas las circunstancias que acuciaban a su mandante en fecha 24/04/08 remitió telegrama ley por medio del cual intimó a la demandada a que regularizar su situación laboral por cuanto fue obligado en fecha 01/03/08 a firmar un contrato de trabajo a plazo fijo, intimó a que procedieran a abonarle los rubros adeudados como a que se efectuaran los aportes previsionales y denunció persecución, bajo apercibimiento de darse por despedido.

Señaló que ante dicho reclamo la demanda remitió carta documento de fecha 29/04/08 en la cual rechazó el telegrama ley en todos sus términos y lo intimó al actor a que se reintegrara a prestar servicios bajo apercibimiento de considerarlo incurso en abandono de trabajo (Art. 244 de la LCT).

Ante ello el actor mediante TCL con sello de fecha 02/05/08 rechazó la carta documento y precisó que se encuentra de licencia por enfermedad profesional según certificado médico de fecha 25/04/08 recepcionado por ustedes el 26/04/08 y cuya copia firmada obra en su poder. Asimismo, señaló que dicha situación fue constatada por personal médico enviado a su domicilio en fecha 27/04/08 a horas 15:15 y reiteró sus reclamos en el sentido que se le otorguen los recibos de sueldos a fin de utilizar la obra social, ya que hasta la fecha retuvieron los mismos por lo que debe afrontar los gastos médicos y de rehabilitación de forma particular.

Finalmente, mediante carta documento de fecha 08/05/08 se despidió a su mandante por no haberse reintegrado en el plazo determinado por la empleadora sin tener en cuenta los certificados médicos que se presentaron y de los que se le notificó mediante telegrama ley.

Precisó que la demandada lo despidió durante el plazo de interrupción paga por enfermedad siendo en consecuencia de aplicación el art. 213 de la LCT habida cuenta que al actor le acordaron el alta médica el 26/06/08 conforme certificado médico que adjunta.

Practicó planilla. Por último, citó el derecho que estima aplicable y ofreció pruebas.

Mediante presentación de fecha 12/08/2008 (páginas 217 / 219) el actor procedió a acompañar la documentación original pertinente.

La prueba documental de la parte actora se encuentra agregada en las páginas 15 / 187 del primer cuerpo del expediente digitalizado.

Corrido el traslado de ley, mediante presentación de fecha 04/11/2008 (páginas 297 / 308 del primer cuerpo del expediente digitalizado) contestó demanda la letrada María Soledad Molina Gaudioso, en su carácter de apoderada de Transporte Automotor Cruz Alta SRL, con domicilio en Avda. Brígido Terán n° 250, Boletería n° 74, de esta ciudad, solicitando su rechazo con expresa imposición de costas.

Procedió a efectuar una negativa general y particular de los hechos alegados por el actor.

A continuación, procedió a dar su versión de los hechos señalando que el actor ingresó a prestar servicios con la categoría de chófer micrero en razón de un contrato a plazo fijo estipulado con un plazo de duración de 90 días contados a partir del 10/03/08 hasta el 10/06/08, que dicho contrato celebrado entre las partes fue suscripto por el accionante conforme lo acredita con el instrumento respectivo sin coacción, amenaza y / o condición alguna, a fin de comenzar la relación laboral que lo unió con su mandante.

Señaló que la supuesta documentación que alega la parte actora no perteneció ni pertenece a su empresa sino que son hojas simples que no demuestran objetivamente los cuestionamientos del escrito de demanda y deben ser desestimadas plenamente.

Manifestó que la orden práctica firmada por el Sr. Francisco Suances de fecha 23/07/07 no implica relación de algún tipo con su poderdante sino que solo se trata de una práctica, elemento que se tuvo en consideración al necesitar personal y al momento de ser contratado el Sr. Jorge en la empresa en fecha 10/03/08. A lo expuesto, añadió que el actor se encontraba debidamente registrado, instrumento que lleva la firma del Sr. Jorge y que avala los dichos argumentados por esta defensa. No puede pretender ahora, el registro de una relación laboral inexistente antes del día 10/03/08 (fecha real de ingreso).

A lo expuesto, añadió que conforme lo acredita con expedientes internos n° 11/08 y 15/08 el actor incurrió en faltas que generaron una sanción acorde a las circunstancias, y ofreció como prueba dichas actuaciones.

En el expediente 11/08 se observa que con fecha 11/03/08 el actor no completó el recorrido estipulado para dicha unidad, lo que alternó el normal desenvolvimiento del servicio público de pasajeros y denuncias ante la Dirección de Transporte.

Con respecto al expediente n° 15/08 señaló que la falta es aún mayor por las consecuencias que genera para su mandante que un chófer no cierre los boletos pertinentes. Ello es así, porque al haber el actor omitido el cierre de boletó código 100, 1010 y abonó en fecha 19/03/08 ocasionó que la empresa perdiera el control de la cantidad de pasajeros que subieron ese día a a la unidad, así como también la contabilidad de los boletos vendidos, sin que pudiera efectuar un debido control y rendición de caja de ese coche.

En relación con el despido señaló que lo cierto es que el actor fue despedido con justa causa en fecha 07/05/2008 atento a las sucesivas inasistencias

a su lugar de trabajo sin justificación valedera alguna pese a haber sido debidamente intimado en fecha 29/04/08. Lo cierto es que el hoy actor presentó con fecha 19/04/08 un certificado médico expedido por la Dra. María Eugenia Saleme por el que se el diagnostica una supuesta lumbalgia post traumática aconsejando tres días de reposo, luego con fecha 24/04/08 presenta nuevo certificado médico expedido por el Dr. Rosatto aduciendo traumatismo cervical post accidente de tránsito recomendando un reposo de 24 horas y por último un certificado de fecha 25/04/08 expedido por el Dr. Rossi en el que se manifiesta (no ya una lumbalgia o un traumatismo cervical) que el Sr. Jorge presenta un traumatismo de tórax aconsejando una semana de reposo. A lo que agregó que se dejó constancia de recepción por parte de su mandante e los certificados presentados por el actor sin oposición alguna. Impugnó planilla. Efectuó reserva de caso federal. Por último, ofreció pruebas.

En las páginas 225 / 290 se encuentra agregada la prueba documental acompañada por la parte demandada.

Mediante decreto de fecha 21/05/2009 (página 323 del primer cuerpo del expediente digitalizado) se procedió a abrir la presente causa a pruebas, al solo efecto de su ofrecimiento, por el término de cinco días.

En las páginas 367 / 371 del primer cuerpo del expediente digitalizado se encuentra agregada la pericia médica previa presentada por la perito médico oficial, Juan Inés Rossi, quien concluyó que el actor padece una lumbalgia por hernia de disco que le genera una incapacidad parcial y permanente del 10,75%.

Por decreto de fecha 12/09/2010 (página 393 del primer cuerpo del expediente digitalizado) se dispuso que encontrándose vencido el plazo para contestar e impugnar el informe pericial corresponde no hacer lugar a lo solicitado por la parte demandada y se ordenó que se procediera a la devolución del escrito dejándose constancias en autos.

En fecha 14/10/2011 (página 101 / 102 del segundo cuerpo del expediente digitalizado) contestó impugnación de pericia la Dra. Juana Inés Rossi ratificando su dictamen.

Por presentación efectuada en fecha 14/10/2011 (páginas 105 / 117 del segundo cuerpo del expediente digitalizado) la letrada apoderada de la parte demandada puso en conocimiento de la apertura del concurso preventivo de la demandada en el Juzgado Civil y Comercial Común de la IV Nominación.

En fecha 15/12/2011 (páginas 125 / 126 del segundo cuerpo del expediente digitalizado) la apoderada de la parte demandada procedió a informar que la Sindicatura Wexler, Ramos y Cía. denuncia como domicilio calle San Lorenzo n° 725 Planta Baja.

Mediante cédula obrante en las páginas 133 / 134 y 139 / 138 del expediente digitalizado se notificó a la sindicatura a fin de que se presente a estar a derecho.

Convocadas las partes, en fecha 19/03/2013 (página 165 del segundo cuerpo del expediente digitalizado) tuvo lugar la audiencia del art. 69 del CPL de la que se desprende que a la misma compareció el actor con el patrocinio letrado del Dr. Ramón Iván Sir, la CPN Marta Elena Ramos en representación de la sindicatura y la letrada apoderada de la parte demandada quienes manifestaron no llegar a un acuerdo por lo que se tuvo por intentado el acto y se procedió a abrir la presente causa para la producción de las pruebas por el término de treinta días.

Mediante presentación efectuada el día 26/03/2013 (páginas 167 / 168 del segundo cuerpo del expediente digitalizado) se apersonó la sindicatura y constituyeron domicilio procesal en el casillero del letrado Ariel Fabián Antonio.

En fecha 05/02/2019 (página 199 del segundo cuerpo del expediente digitalizado) la apoderada del demandado denunció que el CPN Schiavone es el actual síndico en el concurso preventivo de la demandada.

Por presentación efectuada el día 11/03/2021 se apersonó la letrada Patricia Lia Segura como apoderada del actor.

Mediante sentencia de fecha 28/10/2011 se rechazó el planteo de nulidad deducido por la parte actora (Dra. Lia Patricia Segura) y se impusieron las costas a la parte vencida.

La Excma. Cámara del Trabajo Sala IV mediante sentencia de fecha 06/05/2022 revoco la sentencia de fecha 28/10/2011 y se declaró la nulidad de todas las actuaciones verificadas en este proceso con posterioridad al 26/05/2020.

Secretaria Actuaria informó en fecha 06/07/2022 que: La parte actora ofreció 18 cuadernos de pruebas a saber: 1) documental: producida (fs. 302/ 304) 2) informativa: producida (fs. 305/ 320) 3) informativa: producida (fs. 321/ 338) 4) informativa: producida (fs. 339 / 349) 5) informativa: producida (fs. 350 / 362) 6) informativa: producida (fs. 363 / 375) 7) informativa: producida (fs. 376 / 391) 7) informativa: producida (fs. 392 / 416) 9) informativa: producida (fs. 417 / 442) 10) informativa: producida (fs. 443 / 459) 11)informativa: producida (fs. 460 / 489) 12)

informativa: producida (fs. 490 / 509) 13) informativa: producida (fs. 510 / 528)14) informativa: producida (fs. 529 / 554) 15) informativa: no admitida (fs. 555 / 572) 16) informativa: no admitida (fs. 573 / 590)17) testimonial: parcialmente producida (fs. 591 / 642) 18) pericial contable: producida (fs. 643 / 840). La parte demandada ofreció 3 cuadernos de pruebas a saber: 1) instrumental: producida (fs. 841 / 843) 2) informativa: producida (fs. 844 / 858) 3) reconocimiento producida (fs. 859 / 882).

Mediante decreto de fecha 06/07/2022 se dispuso que se colocaran los presentes autos a la oficina para alegar por el término de cuatro días para cada parte y por su orden.

Por decreto de fecha 08/08/2022 se tuvo a las partes por presentados alegatos y se intimó a los letrados intervinientes a que acompañaran su constancia de opción frente a la AFIP.

Por providencia de fecha 23/08/2022 se dispuso que pasaran los presentes autos a despacho para dictar sentencia.

En fecha 16/09/2022 se dispuso que previo a dictar sentencia se librara oficio al Juzgado Civil y Comercial Común de la IV Nominación conforme lo ordenado mediante decreto de fecha 13/02/19 y que se practicara el desglose de las páginas 193 / 194 y 190 / 198 conforme lo ordenado en providencias del 12/09/10.

Por decreto de fecha 28/08/2023 se dispuso que previo a todo trámite se libre oficio al Juzgado Civil y Comercial Común de la IV Nominación a fin de que sirva informar el domicilio del síndico interviniente en la causa “Empresa T.A. Cruz Alta SRL s/ Concurso Preventivo Expte. 3485/07”.

Mediante decreto de fecha 04/09/2023 se procedió a agregar y tener presente el oficio informado por el Juzgado Civil y Comercial de la IV Nominación y se dispuso que se notificara al Síndico CPN Luis Marcelo Schiavone en su domicilio real sito en calle Libertad 768.

Por cédula de fecha 06/09/2023 se procedió a notificar al síndico.

Por último, mediante decreto de fecha 12/09/2023 se dispuso que pasaran los presentes autos a despacho para dictar sentencia.

I - Analizada la cuestión traída a estudio y conforme surge de las constancias de autos, en especial de los escritos de demanda y contestación, constituyen hechos admitidos, y por ende exento de prueba: que entre las partes existió una relación laboral y que el actor se desempeñaba como chófer con corte de boleto, y que la demandada procedió a extinguir el vínculo laboral alegando la existencia de abandono de trabajo.

En virtud de lo expuesto, corresponde tener por demostrado los hechos enumerados precedentemente, y por auténtica la prueba documental acompañada por las partes atento a que la misma no fue impugnada en la etapa procesal oportuna.

En consecuencia, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre las que corresponde emitir pronunciamiento, conforme el art. 214 inc. 5 y 6 del CCYCT de aplicación supletoria al fuero, son las siguientes: 1)Relación laboral: fecha de ingreso - jornada de trabajo - encuadre convencional; 2) Distracto: causa y justificación; 3) Rubros e importes reclamados; 4) Incapacidad del actor; 5) Intereses; 6) Costas; y 7) Regulación de honorarios profesionales.

Se tratan a continuación, por separado, cada una de las cuestiones litigiosas

Primera cuestión:

Las partes controvierten al respecto de los extremos de la relación laboral. Por un lado, el actor ingresó a prestar servicios para la demandada el día 24/07/07, que se desempeñó como empleado en relación de dependencia de la firma Transporte Automotor Cruz Alta SRL con la categoría de chófer micrero con corte de boleto, y que realizaba sus tareas todos los días con descanso semanal de un día rotativamente en horario vespertino variable desde aproximadamente las 14 hasta las 22:20 hs sin perjuicio de que en numerosas oportunidades el recorrido se extendía más de 11 horas. Por su parte, la empresa demandada alegó que el actor ingresó a prestar servicios con la categoría de chófer micrero debido a un contrato de plazo fijo estipulado con un plazo de duración de 90 días contados a partir del 10/03/08 hasta el 10/06/08, que dicho contrato celebrado entre las partes fue suscripto por el accionante conforme lo acredita con el instrumento respectivo sin coacción, amenaza y / o condición alguna, a fin de comenzar la relación laboral que lo unió con su mandante.

A continuación, procedo a analizar las pruebas ofrecidas por las partes que resultan pertinentes para resolver la presente cuestión:

a.- De la prueba documental del actor se desprende que acompañó:

Orden de práctica de fecha 23/07/2007 de la que se desprende que el Sr. Francisco A. Suances en su carácter de socio - gerente de Transporte

Automotor Cruz Alta SRL autorizó al Sr. Jorge Daniel Alberto licencia de conductor n° 16.685.059 (página 17 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Citación de fecha 05/04/2008 por la Policía Comisaría de Yerba buena a fin de que declare como víctima de la causa Rivadeneira Rubén Manuel s/ Robo Agravado (página 19 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Constancias policiales que detallo al momento de analizar la prueba informativa.

Planillas de horarios de prestación de servicios (páginas 29 / 56 y 59 / 62 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Listado de horarios de entrada y salida correspondiente al martes 04/03/08 de donde surge que el actor entraba a las 13:40 hasta las 00:40 (página 57 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Listado de horarios de entrada y salida correspondiente al viernes 08/02/2008 de donde surge que el actor entraba a las 13:56 y salía a las 22:40 (página 63 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Listado de horarios de entrada y salida correspondiente al sábado 09/02/2008 de donde surge que el actor le tocaba descanso (página 65 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Listado de horarios de entrada y salida correspondiente al domingo 10/02/2008 de donde surge que el actor entraba a las 13:51 y salía a las 00:10 (página 67 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Listado de horarios de entrada y salida correspondiente al lunes 11/02/2008 y martes 12/02/2008 de donde surge que el actor entraba a las 14:05 y salía a las 22:50 (página 69 y 71 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Listado de horarios de entrada y salida correspondiente al miércoles 13/02/2008, jueves 14/02/08 y viernes 15/02/2008 de donde surge que el actor entraba a las 14:14 y salía a las 00:30 (página 73, 75 y 77 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Listado de horarios de entrada y salida correspondiente al jueves 21/02/2008 y 22/02/2008 de donde surge que el actor entraba a las 12:53 y salía a las 22:30 (página 79 y 81 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Listado de horarios de entrada y salida correspondiente al sábado 23/02/2008 de donde surge que el actor entraba a las 14:30 y salía a las 23:40 (página 83 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Listado de horarios de entrada y salida correspondiente al martes 26/02/2008 de donde surge que el actor entraba a las 13:11 y salía a las 22:50 (página 89 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

b.- De la prueba informativa del actor surge que:

En las páginas 239 / 249 del segundo cuerpo del expediente digitalizado se encuentra agregada la contestación de oficio del Correo Oficial de la República Argentina por medio del cual se expidió al respecto de la autenticidad y fecha de recepción de los telegramas enviados en fecha 03/05/2008, 29/05/2008, 07/06/2008, y 26/06/2008 a la empresa demandada tendiente a notificar los certificados médicos otorgados por sus médicos tratantes por razones de salud.

En las páginas 285 / 287 del segundo cuerpo del expediente digitalizado obra contestación de oficio de la AFIP por medio de la cual remitió el resumen de la situación previsional del actor de la cual surge que de mayo del 2007 a 02/2008 no se le efectuó ningún aporte a su nombre.

En las páginas 301 / 307 obra oficio informado por la Comisaria Seccional n° 10 de la Policía por medio del cual procedió a remitir acta de presentación por denuncia de fecha 03/01/2008 de la que se desprende que el Sr. Jorge Daniel Alberto denunció que en el día de ayer como a horas veintidós y cuarenta minutos aproximadamente en circunstancia que se encontraba trabajando cubriendo en el servicio 9 con el interno 22 de la línea 124 y al llegar a la parada anterior de la Estación de Servicio La Gar SA en el momento que ascendían pasajeros femeninos un sujeto conocido como Bebo con un arma de fuego y previo amenazas con la misma apuntándole a él y a los pasajeros se llevó la recaudación que tenía en ese momento que sumaban pesos $ 62, luego se dio a la fuga hacia La Costanera. El sujeto es un conocido delincuente y siempre atraca a los colectivos en esa zona.

En las páginas 329 / 339 del segundo cuerpo del expediente digitalizado obra contestación de oficio de la Comisaría de Alderetes por medio del cual señaló que las constancias policiales de fechas 19/12/07 y 12/05/08 son auténticas. De la constancia policial de fecha 19/12/07 surge que el actor procedió a detallar el accidente sufrido en oportunidad de que se encontraba prestando servicios, y de la constancia policial de fecha 12/05/08 se desprende que el actor manifestó que trabaja desde el 2007 para la demandada y cuando compareció a cobrar el sueldo adeudado le dijeron que concurriera el lunes.

En las páginas 353 / 363 obra contestación de oficio de la Co misaría Seccional n° 1 de la que se desprende que:

Remitió constancia de fecha 04/03/08 por medio de la cual el actor compareció a los efectos de manifestar que trabaja para la Empresa TA Cruz Alta SRL con domicilio Fiscal en Bulnes 2115 y boletería n° 74 de la nueva terminal de ómnibus desde el 24/0707 y el día 04/03/08 se dirigió a la boletería n° 74 para hacer entrega de la documentación ya que se desempeña como chófer en el tramo capital - Alderete - Los Gutiérrez en e l interno 22 que cubría el servicio n° 5 de autopista y la Srta. Cristina que es la recaudadora le manifestó que la directora ordenó que haga entrega de la bolsa y rollos de boleto y que pasara en horas de la mañana por las oficinas donde fue atendido por el socio gerente Francisco Suances y el Sr. Decataldo quienes le comunicaron que no había trabajo para él en la nueva reestructuración de la empresa y que hasta la fecha no recibió ningún telegrama de despido.

Remitió constancia de fecha 12/05/2008 de la que se desprende que compareció a cobrar el sueldo y le dijeron que el mismo estaría disponible el miércoles.

Dos constancias policiales donde se dejó constancia de la falta de voluntad de pago por parte de la empresa demandada.

En las páginas 3 / 27 del tercer cuerpo del expediente digitalizado se encuentra agregada la contestación de oficio del Hospital Ángel C. Padilla por medio del cual procedió a remitir la historia clínica solicitada de la cual surge la autenticidad de los certificados médicos expedidos por el Dr. Barrera.

En las páginas 67 / 85 del tercer cuerpo del expediente digitalizado obra contestación de oficio del Centro de Salud Municipal Dr. Ramón Carrillo por medio del cual procedió a certificar la autenticidad de los certificados médicos acompañados por el actor.

En la página 115 del tercer cuerpo del expediente digitalizado obra contestación de oficio de Gamma por medio del cual informó que el informe de la resonancia de columna lumbosacra realizada al paciente Jorge Daniel Alberto el 18/06/2008 coincide con la que se encuentra en sus archivos.

En las páginas 151 / 157 y 161 / 177 del tercer cuerpo del expediente digitalizado obra contestación de oficio de la AFIP de donde surge que desde el 25/03/2008 al 13/08/2008 el actor figura como trabajador dedicado al servicio de transporte automotor interurbano de pasajeros a tiempo completo

determinado (contrato a plazo fijo) y el CUIT del empleador era 33-70831978-9 correspondiente a Transporte Automotor Cruz Alta SRL. Asimismo, procedió a acompañar constancias de alta y baja del que surge que el actor se desempeñaba como conductor de autobuses y tranvías y que se encontraba vinculado por un contrato a tiempo completo determinado (contrato a plazo fijo).

En las páginas 213 / 219 del tercer cuerpo del expediente digitalizado obra contestación de oficio de Unión Tranviarios Automotor Seccional Tucumán por medio del cual procedió a remitir las escalas salariales pertinentes.

En las páginas 251 / 266 del tercer cuerpo del expediente digitalizado obra contestación de oficio del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social por medio del cual procedió a remitir el contrato a plazo fijo celebrado el día 10/03/2008 entre el actor y Transporte Automotor Cruz Alta SRL en donde se precisó que el actor trabajaría como chófer micrero por 90 días.

En las páginas 291 / 325 del tercer cuerpo del expediente digitalizado obra contestación de oficio del tercer cuerpo del expediente digitalizado de la Secretaria de Estado de Trabajo por medio de la cual procedió a remitir las actuaciones llevadas a cabo en su sede.

c.- De la prueba testimonial del actor se desprende que:

En fecha 16/08/2013 (página 29 del cuarto cuerpo del expediente digitalizado) compareció a declarar la Sra. Juárez Cinthia Soledad quien manifestó que el actor era chófer de Cruz Alta de la línea 124, que lo conoció en el 2007 cuando la llevaba a su hija al San Lucas y ese día a su hija le faltaba el aire, ella tuvo un problema de bronquios y él tuvo la amabilidad de parar para que le de el aire a la bebé, y después de ese día siempre lo veía porque viajaba de tarde porque tenía a su hija en tratamiento y hay veces que viajaba con él, es decir, por las tardes.

En fecha 16/08/2013 compareció a declarar el Sr. Zelarayán Roberto Jesús Ignacio (páginas 31 / 32 del cuarto cuerpo del expediente digitalizado) quien manifestó que conoció al actor un día que fue al médico con su hija y su Sra., que su hija se ha ahogado en el colectivo y el amablemente detuvo el colectivo así le de el aire a su chiquita y que el estaba afligido por lo que le paso a la criatura. Después ha esperado hasta que se compuso y después los hizo subir y los llevó de vuelta hasta el hospital, que ellos iban al San Lucas, que al actor lo veía por las tardes en el colectivo porque viaja siempre en el 124, que la empleadora era la línea 124, que a él le sucedió eso en julio más o menos del 2007 y como el viaja siempre en el colectivo ese siempre lo veía por las tardes a él y que lo dejo de ver

en marzo o abril del 2008. A lo expuesto, añadió que no sabía el horario que entraba el actor pero que siempre lo vio por las tardes.

En fecha 16/08/2013 (página 33 del cuarto cuerpo del expediente digitalizado) quien manifestó que el actor era chófer de la línea 124 Cruz Alta, que trabajo desde Junio del 2007 hasta marzo del 2008, que viajaba de tarde y siempre lo veía al actor cuando salía del trabajo, y que lo expuesto lo sabe porque viajaba siempre.

Mediante presentación de fecha 23/08/2013 (páginas 65 / 69 del cuarto cuerpo del expediente digitalizado) la letrada apoderada de la parte demandada interpuso tacha de testigos.

Al respecto de la Sra. Cinthia Soledad Juárez señaló que la testigo pretende generar una convicción al juzgador sobre cuáles eran las condiciones de trabajo del Sr. Jorge mientras laboraba con su representada, que resulta fácticamente imposible el hecho expuesto por la testigo toda vez que el Sr. Jorge no laboró para su mandante durante el año 2007, que la testigo no acreditó ser usuaria de la línea n° 124, que se contradice en su relato y que se trata de una testigo de complacencia.

En lo que respecta al testigo Jesús Ignacio Zelarayán señaló que es el marido de la testigo Cinthia Soledad Juárez imprimiendo casi idéntico relato a su declaración la cual merece iguales consideraciones criticas que las efectuadas ut supra.

Por último, señaló que la Sra. Juárez en su carácter de usuaria regular de la línea n° 124 es irrazonable que haya tenido conocimiento de las situaciones laborales de los choferes que conducen las unidades salvo que exista una relación de amistad con el mismo.

Corrido el traslado pertinente, en fecha 04/10/2013 (páginas 77 / 81 del cuarto cuerpo del expediente digitalizado) contestó tachas la letrada apoderada del actor solicitando su rechazo con expresa imposición de costas. Alegó que a testigo argumenta su tacha dando por cierto un hecho litigioso al afirmar que el actor no trabajó para la demandada durante el año 2007 y que la contraria recurre a apreciaciones subjetivas al hacer creer que existe una supuesta amistad entre los testigos.

Desprendiéndose del análisis efectuado que la letrada apoderada de la parte demandada no logró desvirtuar los dichos de los testigos los cuales coinciden con las restantes pruebas obrantes en autos (prueba documental y pericial

contable), y que tampoco acreditó que los mismos se encontraren comprendidos dentro de las generales de la ley toda vez que el hecho de que dos de los testigos sean cónyuges entre sí no impide que pudieran comparecer a declarar a favor del actor; concluyo que la tacha de testigos formulada por la empresa demandada no puede prosperar.

d.- De la pericial contable del actor se desprende que:

En fecha 31/10/2016 (páginas 385 / 393 del cuarto cuerpo del expediente digitalizado) presentó pericia contable la CPN Karina Sánchez quien concluyó que de la totalidad de los choferes micreros del transporte de pasajeros registrados entre el mes de julio de 2007 a mayo de 2008 figura el Sr. Jorge Luis Alberto quien figuraba con fecha de ingreso el día 10/03/2008, que la fecha de alta del actor es 10/03/2008 y la fecha de cese es 10/06/2008 es un contrato a plazo fijo de tres meses, que según el expediente el actor no tuvo alta en ninguna ART, que fue atendido en el hospital Padilla, que la empresa no pagó los aportes del tiempo en que el actor estuvo trabajando a plazo fijo, que al respecto de las planillas acompañadas por el actor de fechas 10/02/2008, 11/02/2008, 12/02/2008 y 13/02/2008 se desprende que el actor trabajó hasta diez horas seguidas lo que es perjudicial no solo para su salud sino también para todos los pasajeros debido a que pierde la atención y es más probable de que se produzca un accidente. Por último, en relación con los boletos señaló que en principio en las fojas 127 del expediente principal se le hace un llamado de atención al actor con fecha 13/03/2008 por no hacer el cierre de los boletos y no presentar la rendición, pero con fecha 09/05/2008 se realiza la rendición y se entregan los boletos.

Mediante presentación efectuada en fecha 16/12/2016 (páginas 13 / 15 del quinto cuerpo del expediente digitalizado) la letrada apoderada de la parte demandada procedió a impugnar el informe pericial alegando que surge del informe contable una exposición escueta e insuficiente de la Sra. Perito que no aporta elemento alguno a fin de enriquecer las determinaciones fácticas expuestas por la parte en el presente proceso. Tal es así, que el informe pericial se basa en los dichos del actor y la supuesta documentación que aporta el mismo sin atender efectivamente a los elementos presentados por esta representación en autos sin solicitar medidas complementarias o acceder a otras fuentes de información relacionada con la litis, a fin de obtener un trabajo objetivo.

Precisó que la perito determina de modo afirmativo consideraciones sobre horas trabajadas en base a papeles que carecen de toda

formalidad y que fueron impugnados íntegramente por esta parte por no haber sido documentación de la firma que representa ni reflejar la realidad interna de la empresa.

Por último, solicitó que se desestime las conclusiones del informe pericial que se impugna atento a su falta de consistencia técnica, análisis completo y detallado, falta de datos referenciales y consideración de elementos obrantes y no obrantes en la causa.

En fecha 21/02/2017 (páginas 37 / 39 del quinto cuerpo del expediente digitalizado) contestó impugnación la letrada apoderada del actor solicitando su rechazo.

Mediante presentación de fecha 23/02/2017 (páginas 43 / 49 del quinto cuerpo del expediente digitalizado) la CPN Karina Sánchez procedió a aclarar pericia precisando que desde el 07/2007 hasta el 11/2007 no hubo altas de personal.

Advirtiendo el Sentenciante que no puede admitirse ni la impugnación ni los agravios contra una prueba pericial técnicamente fundada si no se contrapone otro informe de igual jerarquía técnica que lo contradiga, y que este es el temperamento asumido en forma reiterada y unánime por los tribunales locales ante análogas situaciones; considero que la impugnación de pericia no puede prosperar por cuanto la parte demandada no desvirtuó las conclusiones arribadas por la perito mediante un informe de igual jerarquía que la pericia impugnada.

e.- De la prueba informativa de la parte demandada se desprende que:

En las páginas 107 / 119 del quinto cuerpo del expediente digitalizado obra contestación de oficio del Correo Oficial de la República Argentina por medio del cual se procedió a expedir al respecto de la autenticidad del intercambio epistolar efectuado por la demandada de donde surge que:

Mediante CD932203755 con sello de fecha 29/04/2008 la empresa TA Cruz Alta SRL intimó al actor a que se presentara a prestar servicios bajo apercibimiento de considerarlo incurso en abandono de trabajo.

Por CD932194815 con sello de fecha 08/05/2008 la demandada comunicó que lo consideraba incurso en abandono de trabajo por lo que se producía la rescisión del vínculo con justa causa. Se hace constar que conforme el informe acompañado la misma fue recepcionada el día 09/05/2008.

f.- De la prueba de reconocimiento de la parte demandada se desprende que en fecha 25/04/2013 se labró acta (página 141 del quinto cuerpo del

expediente digitalizado) donde se dejó constancia que pese a encontrarse debidamente notificado el actor no compareció a la audiencia fijada a los efectos de que procediera a reconocer la documentación presentada al momento de contestar demanda. En consecuencia, la letrada apoderada de la parte demandada solicitó que se hiciera efectivo el apercibimiento establecido en el art. 88 del CPL.

Desprendiéndose del análisis efectuado que el actor no procedió a desconocer la autenticidad de la documentación acompañada en la etapa procesal oportuna y no compareció a la audiencia de reconocimiento pese a encontrarse debidamente notificada; concluyo que corresponde hacer efectivo el apercibimiento contenido en el art. 88 del CPL.

En primer lugar, procedo a expedirme al respecto de la fecha de inicio de la relación laboral.

Desprendiéndose del análisis efectuado que de la orden de práctica de fecha 23/07/2007 se desprende que el Sr. Francisco A. Suances en su carácter de socio - gerente de Transporte Automotor Cruz Alta SRL autorizó al Sr. Jorge Daniel Alberto licencia de conductor n° 16.685.059 (página 17 del primer cuerpo del expediente digitalizado), que de los listados de horarios de entrada y salida correspondiente a los días 08/02/08, 09/02/08, 10/02/08, 11/02/08,12/02/08, 13/02/08, 14/02/08, 15/02/08, 21/02/08, 22/02/08, 23/02/08 y 26/02/08 se desprende que el actor ingresó a prestar servicios con anterioridad al mes de marzo del 2008, que del acta de presentación por denuncia de fecha 03/01/2008 surge que el actor en esa época prestaba servicios para la demandada, y que de la constancia policial de fecha 19/12/07 surge que el actor prestaba servicios para la empresa Transporte Automotor Cruz Alta SRL con anterioridad a la fecha de celebración del contrato a plazo fijo; concluyo que corresponde tener por cierto que el actor ingresó a prestar servicios para la demandada el día 24/07/2007.

En segundo lugar, procedo a analizar la categoría que le correspondía al actor dadas las tareas que desarrollaba.

Surgiendo de la orden de práctica como de los listados de horario de entrada y salida, de las constancias de denuncia y de las declaraciones testimoniales obrantes en autos que el actor se desempeñaba como chófer y que al momento de contestar demanda como de la pericial contable surge que el actor debía hacer el corte de boleto; concluyo que el actor se encontraba comprendido dentro del CCT 460/73 y que le correspondía la categoría de chofer micrero con corte de boleto.

Por último, en lo que respecta a la jornada de trabajo cumplida por el actor corresponde tener en cuenta que el convenio colectivo aplicable en su artículo 10 establece que el régimen de trabajo para el personal de conductores de corta distancia se cumplirá lo dispuesto por la ley 11544.

En consecuencia, advirtiendo el Sentenciante que de los listados de horarios de entrada y de salida no se puede presumir que durante todo el transcurso de la relación laboral el actor prestaba servicios más de ocho horas diarias o cuarenta y ocho horas semanales; concluyo que el actor prestaba servicios en jornada completa.

Segunda cuestión:

Las partes controvierten al respecto de si quedó correctamente configurado el despido por abandono de trabajo o si nos encontramos frente a un despido arbitrario.

Por un lado, el actor alegó que mediante carta documento de fecha 08/05/08 se despidió a su mandante por no haberse reintegrado en el plazo determinado por la empleadora sin tener en cuenta los certificados médicos que se presentaron y de los que se le notificó mediante telegrama ley.

Por su parte, la empresa demandada alegó que en autos quedó configurado el despido por abandono de trabajo por cuanto pese a haber sido debidamente intimado el actor no se presentó a prestar servicios utilizando argumentos falaces e incurriendo en mala fe.

A continuación, procedo a analizar las pruebas ofrecidas por las partes que resultan pertinentes para resolver la presente cuestión:

a.- De la prueba documental del actor se desprende que:

Formulario F. 206/M presentado ante la AFIP (página 101 del primer cuerpo del expediente digitalizado) donde se comunicó la misiva remitida a la empresa empleadora con sello de fecha 24/04/2008.

TCL con sello de fecha 24/04/2008 (página 103 del primer cuerpo del expediente digitalizado) por medio de la cual el actor intimó a la empresa demandada a fin de que regularizara su situación laboral alegando que fue obligado a celebrar un contrato de trabajo a plazo fijo a fin de evadir sus obligaciones laborales cuando se desempeña como chófer con corte de boleto con carácter permanente desde el 27/07/07, que le abonen las sumas adeudadas en concepto de

diferencias salariales, y denuncio persecución; bajo apercibimiento de considerarse injuriado y darse por despedido por su única y exclusiva culpa.

TCL con sello fecha 02/04/2008 (página 105 del primer cuerpo del expediente digitalizado) rechazó la carta documento y manifestó que no se encuentra en condiciones de reintegrarse al trabajo porque se encuentra de licencia por enfermedad según certificado médico de fecha 25/04/08 y reiteró sus reclamos en especial de que se le hiciera entrega de los recibos de haberes a los efectos de poder hacer uso de la obra social.

TCL con sello de fecha 02/05/2008 (página 109 del primer cuerpo del expediente digitalizado) por medio de la cual notificó que el Dr. Rossi le prescribió reposo por una semana y que se reintegraría el 09/04/08. Por telegrama de fecha 03/05/2008 aclaró que se reintegraría el 09/05/2008.

TCL con sello de fecha 09/05/2008 (página 113 del primer cuerpo del expediente digitalizado) por medio del cual rechazó la carta documento enviada por la demandada y manifestó que la causal de despido invocada deviene improcedente ya que se encuentra de licencia por enfermedad debidamente notificada por lo que resulta de aplicación lo dispuesto por el art. 213 de la LCT.

TCL con sello de fecha 19/05/2008, 28/05/08 y 07/06/2008 (página 115, 117 y 123 del primer cuerpo del expediente digitalizado) por medio del cual notificó que en fecha 18/05/2008 el Dr. Barrera le prescribió diez días de reposo.

Carta Documento con sello de fecha 23/05/2008 (página 127 del primer cuerpo del expediente digitalizado) ratificó el despido por abandono de trabajo.

TCL con sello de fecha 26/06/2008 (página 125 del expediente digitalizado) de la cual se desprende que el actor notificó certificado médico de fecha 17/06/2008 expedido por el Dr. Ramiro Barrera donde se le recomienda reposo hasta el 26/06/2008.

Carta Documento con sello de fecha 08/05/2008 (página 129 del primer cuerpo del expediente digitalizado) por medio del cual la empresa demandada rechazó los telegramas enviados por el actor, señaló que el actor incurrió en mala fe, que ha vencido con creces el plazo de reposo otorgado, y que pese a haber sido intimado no se apersonó a prestar servicios, se dio por concluido con justa causa el vínculo laboral alegando la existencia de abandono de trabajo.

Dos certificados médicos expedidos por el Dr. Barrera con el membrete del Hospital Ángel C. Padilla (página 135 del primer cuerpo del

expediente digitalizado) de donde surge que el alta médica le fue otorgada el día 26/06/2008, y que por certificado de fecha 17/06/08 se le había otorgado reposo hasta el 26/06/2008.

Certificado de fecha 28/05/08 con membrete del Hospital Ángel C. Padilla (página 135 del primer cuerpo del expediente digitalizado) por medio del cual el Dr. Barrera le otorgó diez días de reposo.

Certificado de fecha 07/06/2008 (página 135 del primer cuerpo del expediente digitalizado) con membrete del CIOT por medio del cual el Dr. Barrera prescribió al actor reposo por diez días.

Dos certificados con membrete del Hospital Ángel C. Padilla por medio del cual el Dr. Barrera en fecha 18/05/08 le otorgó diez días de reposo y el Dr. Rossi en fecha 05/05/08 le diagnostico lumbalgia prescribiéndole diez días de reposo (página 137 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Certificado médico con membrete del Centro de Salud Municipal Dr. Ramón Carrillo por medio del cual el Dr. Rossi en fecha 02/05/08 le prescribió reposo por una semana por padecer lumbalgia el actor (página 137 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Certificado médico con membrete del Centro de Salud Municipal Dr. Ramón Carrillo por medio del cual el Dr. Rossi en fecha 25/04/2008 le prescribió reposo por una semana por padecer lumbalgia el actor (página 138 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Certificados médicos con membrete del Centro de Salud Municipal Dr. Ramón Carrillo recepcionados en fecha 24/04/2008 y 19/04/2008 (página 141 / 142 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Formulario de estudio de alta complejidad con los datos del actor de cuya síntesis de historia clínica surge que el paciente presenta lumbociática bilateral crónica y que el diagnóstico probable es hernia discal (página 149 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Informe de resonancia magnética emitido por GAMMA de donde surge que el disco L4-5 presenta desgarro radial del anillo fibroso en leve protrusión posterior y medial, y que no se observan otras alteraciones discales (página 153 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Contrato de trabajo a plazo fijo celebrado entre Transporte Automotor Cruz Alta SRL y el Sr. Jorge (página 157 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Recibos de sueldos pertenecientes al actor de donde surge que el actor se desempeñaba como chofer micrero y pertenecía al sindicato UTA (página 159 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Constancia de alta (página 161 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Nomenclador salarial para la Provincia de Tucumán de la Unión Tranviarios Automotor (páginas 163 / 165 del primer cuerpo del expediente digitalizado).

Formulario de estudio de alta complejidad (página 169 del expediente digitalizado).

b.- De la prueba informativa de la parte demandada:

En las páginas 107 / 119 del quinto cuerpo del expediente digitalizado obra contestación de oficio del Correo Oficial de la República Argentina por medio del cual se procedió a expedir al respecto de la autenticidad del intercambio epistolar efectuado por la demandada de donde surge que:

Mediante CD932203755 con sello de fecha 29/04/2008 la empresa TA Cruz Alta SRL intimó al actor a que se presentara a prestar servicios bajo apercibimiento de considerarlo incurso en abandono de trabajo.

Por CD932194815 con sello de fecha 08/05/2008 la demandada comunicó que lo consideraba incurso en abandono de trabajo por lo que se producía la rescisión del vínculo con justa causa. Se hace constar que conforme el informe acompañado la misma fue recepcionada el día 09/05/2008.

A los efectos de expedirme al respecto tengo en cuenta que “El abandono de trabajo constituye un incumplimiento a la obligación que asumió el trabajador de concurrir al empleo y de poner su capacidad laborativa a disposición del empleador. Tal como lo anticipamos en el comentario al art. 242, está prevista en nuestra ley como una causal autónoma de despido a la que el legislador ha precalificado como suficientemente grave para autorizar la extinción. Ahora bien, para legitimar la decisión rescisoria por "abandono incumplimiento" la norma antes mencionada exige la previa constitución en mora del trabajador, esto es la intimación para que el dependiente se reintegre al trabajo. Si bien el texto legal no fija término alguno para que el dependiente retorne a las tareas, en general se considera como un plazo razonable el emplazamiento por 48 horas, por aplicación analógica del previsto en el art. 57 L.C.T. Si vencido el plazo otorgado por el empleador para que el trabajador concurra a su puesto de trabajo, éste no lo hiciera sin una causa que lo

justifique se configura el abandono de trabajo y el empleador queda autorizado para extinguir el contrato invocando esta causal. La notificación del requerimiento debe hacerse por escrito y el plazo se contará desde la recepción. La doctrina y la jurisprudencia, sin embargo, han elaborado un requisito no previsto por la norma: el elemento subjetivo, también denominado "animus abdicativo". Así, se ha dicho que "para que exista abandono de servicio o abandono incumplimiento debe mediar una violación voluntaria e injustificada del trabajador a sus deberes de asistencia y prestación efectiva del trabajo. Además, para que la conducta del empleado pueda encuadrarse en la noción de abandono de trabajo, es necesaria la existencia de un comportamiento concluyente en tal sentido, una cierta duración y continuidad en el tiempo y una ausencia culpable". Esto significa que no mediará incumplimiento cuando la falta de concurrencia del trabajador no se debe a su voluntad, sino que está causado por hechos ajenos a él, tales como enfermedad, fuerza mayor, detención (ver el comentario al art. 224 L.C.T.), etc. La jurisprudencia en general considera que no se verifica la hipótesis del abandono de trabajo cuando el dependiente no se presenta, pero invoca una situación de enfermedad impediente aun cuando el empleador niegue su existencia, ya que en esos supuestos, más allá del debate, no se advierte el ánimo de abandono del dependiente que reclama la norma. Lo mismo puede decirse de cualquier otra circunstancia en la que el trabajador no se reintegra, no justifica la razón de tal actitud, pero esgrime una excusa y manifiesta su intención de reincorporarse, ya que falta el ánimus de abandono. Por cierto que, en esos supuestos, aun cuando no se pueda encuadrar como abandono del art. 244, la inconducta del trabajador puede invocarse para disponer su despido como causa genérica en los términos del art. 242 L.C.T., en la medida que se lo considere un incumplimiento grave que haga imposible la prosecución del contrato y la suerte de la decisión patronal dependerá de que luego el trabajador no demuestre en juicio que realmente existió una justificación para su conducta (Art. 244 de la LCT comentado por Miguel Ángel Maza (Director) y Ramón Álvarez Bangueses, Leonardo Gabriel Bloise, María Alejandra Maza, Miguel Ángel Maza, Laura Verónica Neiner y Liliana Torelli Vincelot (Coautores), Thomson Reuters).”

Desprendiéndose del análisis efectuado que del intercambio epistolar efectuado entre las partes que fue detallado al momento de analizar la prueba documental ofrecida por el actor como de los certificados obrantes en autos se desprende que no se encontraba en condiciones de presentarse a prestar

servicios por cuanto padecía una patología lumbar, y que el actor al esgrimir la causal de su inasistencia y manifestar su intención de reincorporarse, falta el ánimus de abandono; concluyo que en autos no se encuentra configurado el abandono de trabajo. En consecuencia, el despido configurado el día 09/05/2008 se trata de un despido arbitrario.

Tercera cuestión:

El actor reclama el pago de la suma de $39.108,08 en concepto de diferencia de haberes, refrigerio no remunerativo no percibidos durante siete meses, sac 2 semestre 2007, vacaciones 2007, antigüedad, preaviso, sac s/ preaviso, mayo y junio 2008 (art. 213 LCT), sac 2 semestre del 2008, vacaciones 2008, art. 9 de la Ley n° 24013, y art. 15 de la Ley n° 24013.

A continuación, habiéndose determinado que nos encontramos frente a un despido arbitrario de conformidad con lo prescripto por el art. 214 incs. 5 y 6 del NCPCYCT (Ley n.º 9531) procederé a analizar los rubros reclamados por la actora.

-Diferencia de haberes: desprendiéndose del análisis efectuado que de los recibos de haberes obrantes en la página 159 del expediente digitalizado que en el mes de marzo del 2008 el actor percibió la suma bruta de $ 1.609.34 y en el mes de abril del 2008 la suma bruta de $ 2.092,14 cuando le correspondía percibir la suma de $ 2414 más los incrementos salariales no remunerativos y refrigerio; concluyo que el rubro reclamado en este concepto debe prosperar por el período de tiempo que va desde agosto del 2007 a febrero del 2008.

-Refrigerio no remunerativo no percibido durante siete meses : desprendiéndose del análisis efectuado que de los recibos de haberes obrantes en la página 159 del expediente digitalizado que no se le abonaba el importe correspondiente al refrigerio no remunerativo; concluyo que el rubro reclamado en este concepto debe prosperar y será calculado de manera conjunta con las diferencias de haberes.

- Ropa de trabajo: advirtiendo el Sentenciante que el actor no ha efectuado un reclamo por el reintegro de un gasto en el que afirma haber suplido al empleador ni se ha acreditado efectivamente que efectuó ese presunto gasto en su lugar; estimo que el rubro reclamado en este concepto no puede prosperar.

- Indemnización por antigüedad: El rubro pretendido resulta procedente atento a que la extinción del vínculo laboral se produjo mediante despido indirecto y el que se determinara en la planilla que forma parte de la presente sentencia, tomando como base de cálculo la mejor remuneración, normal y habitual devengada a favor del actor teniendo en cuenta que el mismo se desempeñaba como Chófer encuadrado dentro del CCT 460/73. La misma debe computarse desde la fecha de inicio de la relación laboral (24/07/2007) a la fecha en que quedó configurado el despido (09/05/2008).

- Indemnización sustitutiva del preaviso: Por tratarse de un despido arbitrario y atento lo resuelto, el mismo resulta procedente y su monto se determinará en la planilla que forma parte de esta sentencia en virtud de lo dispuesto por los arts. 231 y 232 de la LCT. Así lo declaro.

- SAC sobre preaviso: Con respecto a la incidencia del SAC sobre el preaviso, y conforme lo establecido por la CSJT en su fallo "Domínguez Rodolfo vs. Vicente Trapani" (sent. nro. 107 del 07/03/2012) sobre el modo de su consideración, el mismo se lo adiciona en la planilla de rubros en base a su incidencia sobre el preaviso admitido. Con respecto al modo de cálculo se tendrá en cuenta las seis últimas remuneraciones normales y habituales siguiendo el criterio de la normalidad próxima conforme lo establecido por CSJT en el fallo "Casado Jorge Enrique c/Vicente Trapani s/ Cobro de pesos **,** sentencia N°654 del 05/09/11)**".** Así lo declaro.

- Mayo y junio 2008 (art. 213 LCT): A los efectos de expedirme al respecto tengo en cuenta que el art. 213 de la LCT dispone que: "Si el empleador despidiese al trabajador durante el plazo de las interrupciones pagas por accidente o enfermedad inculpable, deberá abonar, además de las indemnizaciones por despido injustificado, los salarios correspondientes a todo el tiempo que faltare para el vencimiento de aquélla o a la fecha del alta, según demostración que hiciese el trabajador".

Advirtiendo que de los certificados médicos surge que el Dr. Barrera le otorgó el alta médica recién en fecha 26/06/2008 a lo que se añade que la patología lumbar que padece el actor fue acreditada con la pericia médica previa practicada por la perito médico oficial Juana Inés Rossi y teniendo presente que el actor fue despedido el 09/05/2008; concluyo que el rubro reclamado en este concepto debe prosperar. El mismo será calculado de manera conjunta con las diferencias salariales.

- SAC proporcional 2007 y 2008: no surgiendo de la prueba acompañada que se le haya abonado al actor suma alguna en este concepto a lo que se añade que de las constancias policiales acompañadas surge la falta de voluntad de pago de la empresa demandada, estimo que este rubro debe prosperar. El mismo será calculado de manera conjunta con las diferencias salariales.

- Vacaciones no gozadas 2007 y 2008: no surgiendo de la prueba aportada que se le hayan otorgado al actor las vacaciones correspondientes por el período correspondiente al tiempo trabajado en el año 2007, que no se encuentra vencido al momento del distracto el plazo para reclamar el otorgamiento de las vacaciones correspondientes al 2007, y que no surge que se le haya abonado al Sr. Jorge en concepto de liquidación final el importe correspondiente a las vacaciones no gozadas por el período de tiempo trabajado en el 2008; concluyo que el rubro reclamado en este concepto debe prosperar.

- Indemnización prevista por el art. 9 de la Ley n° 24013: A fin de pronunciarme al respecto tengo en cuenta esta norma dispone que “El empleador que consignare en la documentación laboral una fecha de ingreso posterior a la real, abonará al trabajador afectado una indemnización equivalente a la cuarta parte del importe de las remuneraciones devengadas desde la fecha de ingreso hasta la fecha falsamente consignada, computadas a valores reajustados de acuerdo a la normativa vigente”.

Desprendiéndose del análisis efectuado que al momento de resolver la primera cuestión se determinó que el actor ingresó a prestar servicios como trabajador de carácter permanente en fecha 24/07/2007 y que la demandada procedió a registrarlo en fecha 10/03/2008 como trabajador contratado a plazo fijo; estimo que habiendo dado cumplimiento el Sr. Jorge con la intimación del art. 11 de la Ley n° 24013 mediante Formulario F. 206/M presentado ante la AFIP (página 101 del primer cuerpo del expediente digitalizado) el rubro reclamado en concepto de indemnización del Art. 9 de la Ley n° 24013 debe prosperar.

- Indemnización prevista por el art. 15 de la Ley n° 24013: A los efectos de expedirme al respecto tengo en cuenta que para que proceda el rubro reclamado en concepto de indemnización del Art. 15 de la Ley n° 24013 “La intimación cursada por el trabajador o quien lo represente, en los términos del art. 11 de la ley 24.013, puede ser justificada o injustificada. El carácter justificado de la intimación puede quedar acreditado, bien por el asentimiento o admisión -expreso o tácito- del empleador al reclamo, bien por su dilucidación judicial posterior cuando

media controversia. Si la intimación del trabajador contuviera más de un reclamo, el carácter justificado de uno solo de ellos hace justificada la intimación. La determinación del carácter justificado de la intimación tiene capital importancia ya que si el requerimiento ha sido justificado se genera el derecho del trabajador a la duplicación de las indemnizaciones en el caso de despido arbitrario, ya sea directo o indirecto, producido dentro de los dos (2) años de efectuada la intimación. El plazo de dos (2) años se cuenta de acuerdo a los arts. 25, 27, 28 y 29, Cód. Civil y comienza a correr desde la hora 0 del día siguiente al de la fecha de recepción por el empleador de la intimación del art. 11 de la ley 24.013 y no desde el vencimiento del plazo de treinta (30) días corridos otorgado en el requerimiento. (Cfr. Etala, Carlos Alberto, Comentario al Art. 15 de la Ley n° 24013, Thomson Reuters).

Advirtiendo que la intimación cursada por el actor tendiente a que se procediera a regularizar su situación laboral y a que se lo registrara correctamente mediante TCL con sello de fecha 24/04/2008 (página 103 del primer cuerpo del expediente digitalizado) se encontraba ajustada a derecho toda vez que al momento de resolver la primera y la segunda cuestión se determinó que entre las partes existió una relación laboral con anterioridad a la fecha del alta laboral y que se lo registró como empleado contratado a plazo fijo cuando se trataba de un trabajador que prestaba servicios de forma permanente, y que el distracto se configuró el día 09/05/2008, es decir, dentro del plazo de los años previstos por la ley; concluyo que habiendo dado cumplimiento el Sr. Jorge con la intimación del art. 11 de la Ley n° 24013 mediante Formulario F. 206/M presentado ante la AFIP (página 101 del primer cuerpo del expediente digitalizado) el rubro reclamado en concepto de indemnización del Art. 15 de la Ley n° 24013 debe prosperar.

Cuarta cuestión:

Las partes controvierten al respecto de si resulta procedente o no el rubro reclamado en concepto de indemnización por incapacidad reclamado por el actor.

Desprendiéndose del análisis efectuado que de la pericia médica previa confeccionada por la perito Juana Inés Rossi obrante en las páginas 367 / 371 del primer cuerpo del expediente digitalizado surge que el actor padece una lumbalgia por hernia de disco que le genera una incapacidad parcial y permanente del 10,75% pero de la misma no surge que la incapacidad que padece tuviera como

causa un accidente de trabajo o que la dolencia que padece tuviera como causa las labores que desarrollaba para la demanda; estimo que el rubro reclamado en este concepto no puede prosperar.

Asimismo, resulta preciso señalar que la letrada apoderada del actor al momento de interponer demanda no señaló si el rubro reclamado en concepto de incapacidad lo encuadraba dentro de la ley n° 24557 o dentro de la responsabilidad integral y tampoco citó los fundamentos normativos aplicables al reclamo efectuado.

Quinta cuestión:

En relación a los intereses, estimo pertinente aplicar lo resuelto por nuestra Corte Suprema de Justicia en los autos: Juárez Héctor Ángel vs. Banco del Tucumán SA S/ Indemnizaciones (sentencia n° 1422 de fecha 23/12/2015), donde se dispuso: "(…) los fallos de la Suprema Corte, conociendo por vía de casación, constituyen doctrina legal vinculante, de observancia obligatoria para los tribunales inferiores, dado el supuesto de identidad de configuración fáctica respecto de los períodos por los que cabe calcular los intereses moratorios. Por ello, pongo de manifiesto mi opinión personal de que el interés que debiera aplicarse para la corrección de los créditos laborales es la tasa activa cartera general (préstamos), nominal anual vencida a 30 días del Banco Nación de la Argentina, tal cual lo vienen haciendo numerosos tribunales de todo el país (…). 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".

En mérito a lo expuesto corresponde aplicar al presente caso la tasa activa, cartera general (préstamos) nómina anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina, desde que los rubros son debidos hasta la fecha de su efectivo pago. Así lo declaro.

Planilla de capital e intereses

Ingreso	24/07/2007
Egreso	09/05/2008
Antigüedad	9 meses y 15 días

Categoría: Chofer micrero

Haberes s/ escala salarial	abr-08
Básico c/ corte de boleto	$ 2.414,00
Refrigerio	$ 288,00
Incremento no rem.	$ 320,00
Total	$ 3.022,00

1) Indemnización por antigüedad
$ 3.022,00 x 1 año — $ 3.022,00

2) Indemnización sustitutiva de Preaviso
$ 3.022,00 x 1 mes — $ 3.022,00

3) SAC s/ Preaviso
$ 3.022,00 / 12 — $ 251,83

4) Vacaciones proporcionales 2007
$ 3.022,00 / 25 x (157 / 360) x 14 días — $ 738,04

5) Vacaciones proporcionales 2008
$ 3.022,00 / 25 x (129 / 360) x 14 días — $ 606,41

6) Art. 9 Ley 24.013
$ 3.022,00 x 25% x 7,50 meses — $ 5.666,25

7) Art. 15 Ley 24.013
($ 3022 + $ 3022 + $ 251,83) x 100% — $ 6.295,83

Total $ rubros 1) al 7) al 09/05/2008		$ 19.602,37
Interés tasa activa BNA desde 09/05/08 al 30/09/23	518,92%	$ 101.720,21
Total $ rubros 1) al 7) al 30/09/2023		$ 121.322,58

8) Diferencias salariales y haberes adeudados:

Período	Basico c/ corte de boleto	Refrigerio	Incremento no rem.	Total
jul-07/feb-08	$ 2.114,00	$ 216,00	$ -	$ 2.330,00
may-08/jun-08	$ 2.584,00	$ 288,00	$ 354,00	$ 3.226,00

Período	Debió Percibir	Percibió	Diferencia	% Tasa activa BNA al 30/09/23	$ Intereses
jul-07	$ 2.330,00	$ 1.040,00	$ 1.290,00	533,32	$ 6.879,80
ago-07	$ 2.330,00	$ 1.040,00	$ 1.290,00	531,77	$ 6.859,81
sep-07	$ 2.330,00	$ 1.040,00	$ 1.290,00	530,22	$ 6.839,83
oct-07	$ 2.330,00	$ 1.040,00	$ 1.290,00	528,67	$ 6.819,82
nov-07	$ 2.330,00	$ 1.040,00	$ 1.290,00	527,12	$ 6.799,84
dic-07	$ 2.330,00	$ 1.040,00	$ 1.290,00	525,57	$ 6.779,83
2° SAC 2007	$ 1.016,14	$ -	$ 1.016,14	525,57	$ 5.340,50
ene-08	$ 2.330,00	$ 1.040,00	$ 1.290,00	524,02	$ 6.759,83
feb-08	$ 2.330,00	$ 1.040,00	$ 1.290,00	522,47	$ 6.739,88
may-08	$ 3.226,00	$ -	$ 3.226,00	517,82	$ 16.704,81
jun-08 (1)	$ 2.795,87	$ -	$ 2.795,87	516,48	$ 14.439,99
1° SAC 2008	$ 1.577,16	$ -	$ 1.577,16	516,48	$ 8.145,63
			$ 18.935,16		$ 99.109,56

Total al 30/09/2023 — $ 118.044,72

Notas:
(1) Se computan 26 días hasta la fecha del alta médica

Resumen Condena
Rubros 1) al 7) — $ 121.322,58

Diferencias salariales y haberes adeudados	$ 118.044,72
Total $ al 30/09/2023	$ 239.367,30

Sexta cuestión:

En relación a las costas procesales, atento el resultado arribado y al principio objetivo de la derrota que impera en nuestro sistema procesal, las mismas se imponen de la siguiente forma: el demandado cargará con sus propias costas con mas el 70 de las generadas por el actor, debiéndo éste cargar con el 30 % de las propias (cfr. arts. 60, 61, 63 y concordantes del CPCC supletorio al fuero). Asi lo declaro.

Séptima cuestión:

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.

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 y lo dispuesto por los artículos 15, 38, 42, y concordantes de la ley N° 5.480, con los topes y demás pautas impuestas por la ley N° 24.432 ratificada por ley provincial N° 6.715, se regulan honorarios de la siguiente forma:

1) A la letrada María Teresa Ponce, por su actuación profesional en el doble carácter por el actor en dos etapas del proceso de conocimiento la suma de $ $150.000 (pesos ciento cincuenta mil) y por las reservas hechas en las sentencias de fechas 27/04/2011, 28/10/2021, 22/10/2013 (CDP 15 A), 22/10/2013 (CDP 16 A) y 13/09/2013las sumas de $ 15.000 (pesos quince mil) por cada una.

2) A la letrada Lia Patricia Segura (matrícula profesional 8808) por su actuación profesional en el doble carácter por el actor en una etapa del proceso de conocimiento la suma de $150.000 (pesos ciento cincuenta mil).

3) A la letrada María Soledad Molina Gaudioso (matrícula profesional 5910) por su actuación profesional en el doble carácter por el accionado en las tres etapas del proceso de conocimiento, la suma de $150.000 (pesos ciento cincuenta mil) y por las reservas hechas en las sentencias de fechas 27/04/2011, 28/10/2021, 22/10/2013 (CDP 15 A), 22/10/2013 (CDP 16 A) y 13/09/2013las sumas de $ 15.000 (pesos quince mil) por cada una.

4) A la perito contador CPN Ana Karina Sánchez, por su actuación en la presente causa, la suma de $ 10.000 (pesos diez mil). Asi lo declaro.

En mérito a ello,

Resuelvo:

I - Admitir parcialmente la demanda interpuesta por el Sr. Daniel Alberto Jorge, DNI N° 16.685.059, con domicilio en calle San Luis N° 1900, de la ciudad de Yerba Buena, Tucumán, en contra de la razón social Transporte Automotor Cruz Alta SRL, CUIT N° 33-70831978-9, con domicilio en avenida Brígido Terán N° 250, boletería N° 74, de esta ciudad, por lo considerado. En consecuencia se condena a la accionada al pago de la suma total de $ 239.367,30 (pesos doscientos treinta y nueve mil trescientos sesenta y siete con treinta centavos) en concepto de indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva del preaviso, SAC sobre preaviso, Vacaciones proporcionales 2007, Vacaciones proporcionales 2008, indemnizaciones previstas por los arts. 9 y 15 de la ley 24.013 y diferencias salariales y haberes adeudados, suma que deberá ser depositada dentro de los 10 (diez) días de ejecutoriada la presente sentencia, En una cuenta abierta en el Banco Macro SA (sucursal Tribunales) a la orden de este juzgado a mi cargo y como pertenecientes a los autos del rubro. Asimismo se absuelve al demandao del pago de lo reclamado por el actor en su escrito de demanda en concepto de indemnización por incapacidad, y ropa de trabajo.

II.- Costas: conforme a lo considerado.

III - Regular honorarios, conforme a lo tratado, de la siguiente forma:

1) A la letrada María Teresa Ponce, las sumas de $ 150.000 (pesos ciento cincuenta mil); $ 15.000 (pesos quince mil); $ 15.000 (pesos quince mil); $ 15.000 (pesos quince mil); $ 15.000 (pesos quince mil) y $ 15.000 (pesos quince mil).

2) A la letrada Lia Patricia Segura (matrícula profesional 8808) la suma de $150.000 (pesos ciento cincuenta mil).

3) A la letrada María Soledad Molina Gaudioso (matrícula profesional 5910) las sumas de $ 150.000 (pesos ciento cincuenta mil); $ 15.000 (pesos quince mil); $ 15.000 (pesos quince mil); $ 15.000 (pesos quince mil); $

15.000 (pesos quince mil) y $ 15.000 (pesos quince mil).

4) A la perito contador CPN Ana Karina Sánchez, la suma de $ 10.000 (pesos diez mil).

IV - Practíquese y repóngase planilla fiscal en la etapa procesal oportuna.

V - Notificar a la Caja Previsional de Abogados y Procuradores de Tucumán.

Regístrese, archívese y hágase saber.

Ante mí:

FIRMADO DIGITALMENTE
Certificado Digital:
CN=FRASCAROLO Carlos Alberto, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20164250076, Fecha:11/10/2023;
La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial delPoder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar