

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL
JUZGADO DEL TRABAJO IX

ACTUACIONES N°: 982/20



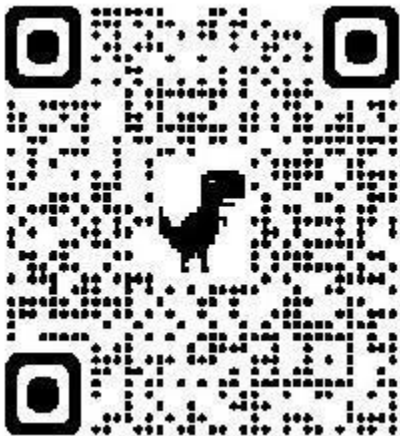
H103094232227

JUICIO: FERNANDEZ GABRIELA VANESA c/ FARMACIA SAGITARIO II S.R.L. s/ COBRO DE PESOS - EXPTE. N°: 982/20.

San Miguel de Tucumán, febrero del 2023.

AUTOS: vienen a conocimiento para el dictado de sentencia definitiva los autos caratulados "FERNANDEZ GABRIELA VANESA c/ FARMACIA SAGITARIO II S.R.L. s/ COBRO DE PESOS - Expte. n° 982/20" que tramitan ante este Juzgado del Trabajo de la 9° Nominación,

VISTO: el expediente digital cuyo reglamento fue aprobado por Acordadas n° 1357/21 y 1562/22 de la CSJT y la guía del expediente digitalizado en pdf que fuera implementada por el Juzgado como herramienta para facilitar la lectura y compulsa del expediente desde cualquier dispositivo a cuyas páginas referirá la presente resolución y al cual se puede acceder a través del siguiente link de acceso: https://drive.google.com/file/d/1XIZq4IA9WFphDeqBjmn3nSzi4rt_mDaX/view y el siguiente código QR:



ÍNDICE DE SENTENCIA:

-RESULTA

-CONSIDERANDO

-PRIMERA CUESTIÓN: Existencia de la relación laboral invocada. En su caso, extremos: fecha de ingreso, tareas, convenio colectivo aplicable, remuneración, categoría y jornada.

-SEGUNDA CUESTIÓN: distracto: justificación, tipo y fecha de extinción del contrato de trabajo.

-TERCERA CUESTIÓN: Inconstitucionalidad planteada.

-CUARTA CUESTIÓN: Base de cálculo. Rubros y montos reclamados.

-QUINTA CUESTIÓN: Intereses.

-SEXTA CUESTIÓN: Costas.

-SÉPTIMA CUESTIÓN: Honorarios.

-RESUELVO:

RESULTA

Por presentación de fecha 16/09/2020, a páginas 3 a 9 se apersona la letrada María Laura Gómez en representación de la Sra. Gabriela Vanesa Fernández, D.N.I. No 32.459.967, con domicilio en Mz. "J" Casa 27 Barrio 250 Viviendas, S.M. de Tucumán, Tucumán, (conforme surge del poder para este juicio que acompaña con su presentación).

En tal carácter, interpuso demanda laboral en contra de Farmacia Sagitario II S.R.L., CUIT N° 30-71053140-0, con domicilio en establecimiento sito en Emilio Castelar 1103 - Local 150- Hipermercado Libertad (Acceso Norte), San Miguel de Tucumán.

Persigue el cobro de la suma de \$2.897.265,43 (pesos dos millones ochocientos noventa y siete mil doscientos sesenta y cinco con 43/100), por los rubros y sumas que especifica en la planilla de pág. 25/26.

Afirmó que durante la vigencia de la relación laboral efectuó reclamos verbales tendientes a la formalización laboral, y que dicha situación continuó así hasta el inicio del aislamiento social obligatorio dispuesto por el PEN mediante DNU N° 297/20, durante la cual la accionada suspendió a la actora aduciendo la imposibilidad de circular.

Indicó que nos obstante ello, a fin de dar cumplimiento con su débito laboral, la actora gestionó y obtuvo por sus propios medios un permiso de circulación por desempeño en servicio esencial, quedando exceptuada de los alcances del Decreto 297/20, y que una vez obtenida la habilitación para circular, la accionada comenzó con evasivas en su obligación de proveer trabajo, comunicando en forma verbal por intermedio de la encargada (Sra. Rocío Soria) en fecha 26/04/20 que estaba despedida.

Agregó que ante un pedido de aclaración a la administradora del establecimiento, efectuado en el chat del grupo "Farmacia Sagi II", la misma expresó no estaba despedida, provocando tal situación el envío del TCL solicitando se le provea ocupación efectiva, al pago de remuneraciones y a registrar formalmente la relación, bajo apercibimientos de ley (transcribe TCL).

Señaló que ante ello la accionada remitió CD N° 01794512 negando de modo genérico los hechos afirmados y las intimaciones cursadas por la actora, rechazando la existencia de la relación laboral.

Remarcó en cuanto al despido indirecto que la respuesta de la accionada motivó el envío por la actora del TL CD N° 017952080 del 22/05/20 por cuyo conducto se configura despido indirecto, en los términos detallados en dicha misiva.

Corrido traslado al demandado, en fecha 25/11/2020 se apersonó el Dr. Juan Pablo Martínez Iriarte, en el carácter de apoderado de la demandada.

En su contestación, la demandada luego de una negativa general, afirmó que la actora nunca fue empleada en relación de dependencia de la demandada, desconociendo los motivos reales por los cuales pretende enriquecerse con una indemnización que no le corresponde.

Agregó que averiguando un poco, la actora es estudiante de farmacia, cursando la la carrera todos los días, siendo por ende incompatible su horario académico con el supuesto horario laboral denunciado, por lo que solicita se rechace la demanda íntegramente.

En fecha 11/12/2020 se ordenó abrir la presente causa a prueba por el término de 5 días a los fines de su ofrecimiento.

En fecha 23/03/2021, y debidamente notificada, se realiza la audiencia prevista por el art. 69 del CPL (Código Procesal Laboral), donde las partes no arribaron a conciliación alguna.

En fecha 29/06/2021 informa el actuario sobre las pruebas ofrecidas. Del mismo surge que la parte actora ofreció 8 cuadernos de prueba a saber: 1) Documental e Informativa:

producidas. 2) Pericial Contable: producida. 3) Exhibición de documentación: producida. 4) Informativa: producida. 5) Testimonial: parcialmente producida. 6) Informativa: producida. 7) Pericial técnica: producida. 8) Informativa: parcialmente producida.

La parte demandada ofreció 3 cuadernos de prueba: 1) Documental: producida. Reconocimiento: rechazada. 2) Informativa: producida. 3) Testimonial: no producida.

Puestos los autos para alegar, la parte actora presenta su alegato en fecha 25/07/2022, mientras que la parte demandada no presenta alegatos.

En fecha 12/10/2022 se corre vista al Agente Fiscal en virtud del planteo de inconstitucionalidad planteado por la actora. En fecha 21/10/2022 el Agente Fiscal emite su correspondiente dictamen.

Finalmente, el 25/10/2022 se ordenó pasar los presentes autos a despacho para el dictado de la sentencia definitiva. Notificada mediante Cédulas depositadas en casillero digital de ambas partes en fecha 27/10/2022 y firme la providencia, el expediente se encuentra en condiciones de ser resuelto.

CONSIDERANDO

1.- Preliminarmente, corresponde determinar cuáles son los hechos y documentación que se encuentran reconocidos expresa o tácitamente por las partes y, por ende, que están exentos de prueba.

En cuanto a la documentación, cabe poner de resalto que la demandada impugnó la totalidad de la documentación agregada por la actora.

No obstante ello, en relación al intercambio epistolar, la demandada en página 182 reconoce la autenticidad, emisión y recepción de los telegramas y cartas documento intercambiadas, adjuntadas con la demanda.

Atento ello, corresponde tener por auténtico y recepcionado el intercambio epistolar en su totalidad. Así lo declaro.

2- Dicho lo anterior, corresponde determinar como puntos contradictorios a tratar aquellos hechos que requieren un previo análisis de la plataforma fáctica de autos a efectos de llegar a dilucidar la verdad objetiva del caso.

En tal sentido, observo que los hechos controvertidos sobre los que debo expedirme conforme lo prescripto por el art. 265 inc. 5 del Código Procesal Civil y Comercial, supletorio, son: 1) Existencia de la relación laboral invocada. 2) En su caso, extremos: fecha de ingreso, tareas, convenio colectivo aplicable, remuneración, categoría, jornada. 3) distracto: justificación, tipo y fecha de extinción del contrato de trabajo. 4) Procedencia de los rubros y montos reclamados. 5) Intereses. Planilla de condena. Costas. Honorarios.

A fin de resolver los puntos materia de debate, de acuerdo con el principio de pertinencia analizaré la prueba producida a la luz de la sana crítica racional y de lo prescripto por los arts. 32, 33, 40, 265 inc. 4, y concordantes del CPCC, supletorio, es decir aquellas que resulten conducentes y atendibles para la resolución del litigio.

Por su parte, a efectos de resolver cada cuestión en particular, se pone en conocimiento que preliminarmente se realizará un análisis previo acerca de las posturas invocadas por cada parte, posteriormente se precisará el encuadre jurídico del instituto a tratar y por último se examinarán las pruebas producidas y conducentes que determinan la valoración.

PRIMERA CUESTIÓN: Existencia de la relación laboral invocada. En su caso, extremos: fecha de ingreso, tareas, convenio colectivo aplicable, remuneración, categoría y jornada.

El actor refiere que prestó servicios bajo subordinación no registrada de Farmacia Sagitario II S.R.L. desde noviembre del 2012, cumpliendo tareas de cajero (por lo que indica como Categoría Profesional: Grupo Tercero “Del Personal con Asignación Específica” según art. 9 inc. B CCC659/13 del Trabajador de Farmacia), y además -en momentos de disponibilidad- realizando tareas que se corresponden con las funciones propias de una categoría superior, la de Personal en Gestión de Farmacia (art. 8 CC659/13).

Indicó que el ámbito físico de desempeño era el establecimiento sito en Emilio Castelar 1103 - Local 150 - Hipermercado Libertad (Acceso Norte), de San Miguel de Tucumán.

Señaló que su jornada era en turnos rotativo de 09 a 16 horas y de 16 a 22 con descanso de un día a la semana (miércoles).

La demandada, por su parte, negó que el actor haya prestado servicios a su favor.

En primer lugar, cabe destacar que, encontrándose negada la relación laboral, pesa sobre la actora la carga de la prueba de la prestación de servicios, al ser éste el hecho que constituye el presupuesto fáctico de su pretensión, debiendo en tal sentido aportar al proceso todos los elementos necesarios, suficientes y pertinentes que puedan acreditar que los hechos sucedieron de la forma descripta en la demanda (Art. 302 CPCC y lo dispuesto como doctrina legal de nuestro Supremo Tribunal en “Serrano Héctor Orlando vs. Soria Rene Ramón Lucas s/ Cobro, 06.06.18, sent. 792).

Asimismo, resulta importante recordar que el art. 50 de la LCT prescribe que la existencia del contrato de trabajo se acredita por todos los medios de prueba que admite la legislación adjetiva y por la presunción establecida en el art. 23 de la LCT, el que consagra la presunción “iuris tantum” de la existencia de un contrato de trabajo para la acreditación de la prestación de servicios, aun cuando se utilicen figuras no laborales.

Al respecto, nuestro máximo tribunal de justicia local entiende -respecto a dicho art. 23- que dichos servicios deben serlo de “carácter dependiente”, ya que la intención del legislador laboral -inspirado en el principio protectorio- fue brindar una garantía al trabajador en “relación de dependencia”, y la cual queda plenamente satisfecha con el juego normal de la presunción que establece dicho art. 23 de la LCT previendo en sus dos párrafos situaciones en las que asigna a la presunción un sentido especial, así como también a la prueba para desvirtuarla (CSJT, “Baaclini Daniel Eduardo Vs. Colegio Médico de Tucumán S/ Cobros”, Sentencia N° 227 de fecha 29/03/2005; CSJT, “Ale de Montenegro Carmen del Valle Vs. Cía. Circuitos Cerrados (CCC) S/ Cobros”, Sentencia N° 465 de fecha 06/06/2002).

1.1. Efectuadas dichas aclaraciones, corresponde proceder al análisis del plexo probatorio recordando que, por el principio o juicio de relevancia, puede el sentenciante considerar sólo aquellas pruebas que entienda tengan importancia para la resolución del presente litigio.

En la prueba documental adjuntada por la parte actora, podemos destacar a los comprobantes de Farmacia Sagitario II SRL (págs. 71 a 95) emitidos a favor de consumidores finales de productos comercializados por la accionada.

Al respecto, cabe destacar que estos documentos fueron expresamente negados por la accionada en su contestación de demanda, al manifestar que *“para la increíble hipótesis de que hubiera algún ticket, factura o planilla que perteneciera a su negocio, resulta claro que le es inoponible, ya que se trata de papeles sin firma y que pudieron ser recogidos del suelo por cualquier persona. En este sentido dejamos introducida la teoría de los frutos del árbol venenoso”*.

Con respecto a esta teoría se dijo que: *“No pueden ser valoradas las pruebas obtenidas ilegítimamente (por ejemplo, por vía de no requerir la pertinente orden de allanamiento), que es lo que se ha dado en llamar –en materia penal- la doctrina de los ‘frutos del árbol envenenado’...”* (García Vizcaíno, Catalina, Derecho Tributario, Lexis Nexis, T. II,

p.47). A más, en un antiguo precedente, el caso 'Charles Hnos.', la Corte Suprema aplicó la regla de la exclusión de la prueba obtenida ilegalmente. El Tribunal –ante la falta de explicaciones por parte del administrador de Rentas, acerca del origen de los papeles y documentos incorporados a la causa o de su procedencia o del modo en que llegaron a su poder- sostuvo que o bien aquellos documentos habían sido fraudulentamente sustraídos a los procesados, o falsificados o constituían el resultado de una pesquisa desautorizada por las ordenanzas de Aduanas. En consecuencia, la invalidez del procedimiento inhabilita como prueba lo incautado u obtenido –documentos, mercancías, confesión- pues aquellas probanzas no resultan confiables y pueden encaminar el proceso hacia la condena de un inocente. (Gelli, María Angélica, Constitución de la Nación Argentina, La Ley, 2° ed., 2003, p. 172). No obstante ello, cabe destacar que en este caso concreto, la actora afirma que trabajó en relación de dependencia (aunque no registrado) para Farmacia Sagitario II S.R.L., realizando tareas de Cajera, razón por la cual considero que por las tareas que alega la actora que realizaba resulta lógico que pueda obrar en su poder dicha documentación, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere corresponderle en otro ámbito procesal. A esto cabe agregar además, que la demandada no ha logrado demostrar el artificio que indica en su contestación que ha realizado la actora para la obtención de la documentación en cuestión.

1.2. Por otro lado, de la prueba testimonial producida por el actor (CPA N° A5), estimo relevantes y atendibles los relatos brindados por Marta Garnica (páginas 458/460) y Mónica Pedraza (págs. 461/464).

Al respecto, cabe destacar que los testigos antes mencionados contestaron las siguientes preguntas que nos conciernen: 2) Diga el testigo, si sabe y le consta, donde trabajó la Sra. Fernandez Gabriela Vanesa con anterioridad al mes de mayo de 2020; 4) Diga el testigo, si sabe y le consta, para quien prestaba servicios Fernandez Gabriela Vanesa. De razón de sus dichos.

La testigo Garnica, ante la pregunta 2 contestó: “Ella entró a fines del 2012, lo se porque yo estaba trabajando hacía como cuatro años masomenos en 2007 y ella entro a fines del 2012. Yo ya estaba trabajando cuando ella ingresó (sic)”; ante la pregunta 4 contestó: “Para la señora Teresita Lens, Farmacia Sagitario 2 (sic)”.

La testigo Pedraza, a la pregunta 2 contestó: “En la Farmacia Sagitario 2 que esta en el paseo comercial que esta en el hiper libertad del acceso norte. Emilio Castelar y Suipacha es la dirección. (sic)”; a la pregunta 4 contestó: “Para la Farmacia Sagitario 2 y la dueña era Teresita Lens. (sic)”.

Al respecto, cabe destacar que las testigos Garnica y Pedrazano fueron objeto de tachas por la demandada.

1.3. En el Cuaderno de Pruebas N° 3 del Actor, se solicitó se intime a la demandada a que acompañe el libro del art. 52 de la LCT, copia íntegra del Contrato de Constitución Social de la empresa, Libros contables obligatorios (Arts. 320/322 del CCCN). Sobre lo solicitado, el demandado respondió que al no haber existido relación laboral entre las partes, su representada no ha encontrado documentación alguna vinculada a la presente litis (págs. 373).

1.4. En el Cuaderno de Pruebas N° 2 del Actor, cabe destacar que solicitó que a los fines de realizar informe pericial contable, la perito designada solicitó a la demandada que exhiba documentación, ante lo cual la accionada no dio cumplimiento.

1.5. En el Cuaderno de Pruebas N° 7 del Actor, consta el informe pericial técnico realizado por el perito Héctor Miguel Lapetina, en el cual concluyó lo siguiente: “En relación al punto A) El número de chips que corresponde al dispositivo es 381-4773376; En relación al punto B) Los chats ofrecidos en prueba título V - punto 7 si obran registrados en el dispositivo electrónico peritado oportunamente; En relación al punto C) El contenido del chat impreso agregado a los autos, guarda completa identidad con los registrados en el dispositivo

electrónico; En relación al punto D) Los números y sus correspondientes usuarios involucrados en las conversaciones por chats son los siguientes: Grupo de WhatsApp FARMACIA SAGI II: +5493813389407 (Mercedes), +5493816416355 (Rocío María), +5493814685422 (Flor Arias), +5493815245656 (Patricia Ruiz) -Administradora del grupo-, +493815236880 (Valeria Gonza), +5493813842229 (Priscila), +5493813975380 (Tizi Acosta), +5493815249426 (SAGITARIO II), Particulares: +5493816041521 (Beatriz Durán), +5493815249390 (Teresita Lens), +5493816806437 (Franco Afartuc).

1.6. En el cuaderno de pruebas N° 8 del actor, surge la prueba informativa, en la cual las empresas de telefonía celular informaron lo siguiente:

Empresa Claro: Celular 3814773376 pertenece a Fernández Gabriel Vanesa.

Empresa Personal: Celular 3815249390 y 3815249426 pertenecen a Teresita María Lens.

1.7. Por su parte, la demandada ofreció prueba informativa en el Cuaderno de Pruebas N° 2 del demandado, en la cual la Facultad de Bioquímica y Farmacia (págs. 565/566) informó el estado académico de la actora.

2. Así las cosas, estimo pertinente efectuar ciertas valoraciones referidas a la prueba examinada.

2.1. En cuanto a la valoración de la prueba testimonial, cabe destacar que ello constituye una facultad propia y privativa de los jueces de grado, quienes pueden inclinarse hacia aquellas declaraciones que les merecen credibilidad para iluminar los hechos de que se trate, efectuando las tareas de interpretación de conformidad al principio de la sana crítica establecido por el art. 40 CPCC (supletorio). (cfr. CSJT, sentencia N° 860 del 08/11/2010, “Bianchini, Julio César vs. León, Rodolfo Augusto s/ Cobro de pesos”).

De esta manera, observo que las declaraciones de los testigos son coincidentes con la versión de la actora en cuanto a la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, y que dichos testimonios además no fueron objeto de tacha por la demandada.

2.2. Por otro lado, surge que la accionante ofreció prueba de exhibición de documentación a fin que se intime a la demandada a presentar el libro del art. 52 de la LCT, copia íntegra del Contrato de Constitución Social de la empresa, Libros contables obligatorios (Arts. 320/322 del CCCN). Sobre lo solicitado, el demandado respondió que al no haber existido relación laboral entre las partes, su representada no ha encontrado documentación alguna vinculada a la presente litis (págs. 373).

En base a lo considerado, no habiendo aportado la accionada prueba alguna que acredite la existencia de planillas u otro sistema de control de horarios de ingreso y salida, o la implementación de trabajos por turnos, que desvirtúen la afirmación de la trabajadora, considero en primer lugar, que resulta procedente aplicar el apercibimiento dispuesto en los arts. 91 y 61 segundo párrafo del CPL y en el art. 55 de la LCT, en tanto no se cumplió en debida forma con la exhibición de la documentación solicitada por la parte actora y, conforme a ello, tener por ciertas las afirmaciones del trabajador sobre los aspectos del contrato de trabajo cuya registración estaba a cargo el empleador.

2.3. En cuanto a la prueba pericial técnica del cuaderno de pruebas del actor n° A7, analizada conjuntamente con la prueba informativa del cuaderno de pruebas n° A8 del actor, surge la existencia de conversaciones y comunicaciones relacionadas con la relación laboral entre la Sra. Fernández y Lens.

Esto es así, en virtud de que el perito informático informó que el número de chips que corresponde al dispositivo 381-4773376 (perteneciente a la Sra. Fernández según informe de la Empresa Claro -pág. 542-) fue el peritado, y que “El contenido del chat impreso agregado a los autos, guarda completa identidad con los registrados en el dispositivo electrónico”; A más de ello, también informó el perito que: “Los números y sus correspondientes usuarios

involucrados en las conversaciones por chats son los siguientes: (...) +5493815249390 (Teresita Lens)”, número que es coincidente con el comunicado por la empresa Personal (pág. 545) como perteneciente a la Sra. Lens.

Por ello, considero probada la conversación entre las partes, en la cual se realizó una conversación vinculada al trabajo de la Sra. Fernández en la Farmacia Sagitario II (pág. 127/128).

2.4. En cuanto a la prueba informativa del cuaderno de pruebas N° 2 del demandado, surge el informe de la Facultad de Bioquímica y Farmacia (pág. 565/566), en la cual la entidad educativa remitió el estado académico de la actora.

No obstante ello, no surge del informe en cuestión los horarios de cursado que la actora ha realizado, sino que sólo constan las cargas horarias de las materias aprobadas, razón por la cual la accionada no logró demostrar que el trabajo en la Farmacia Sagitario II SRL era incompatible por los horarios con el cursado de las materias aprobadas.

2.5. Por último, considero relevante la Carta Documento obrante en pág. 39 en la cual la empresa Farmacia Sagitario II SRL le comunica a la actora lo siguiente: *“En respuesta a su Telegrama Ley 23.789 cumplimos en comunicarle que se encuentra a su disposición en el domicilio de la empresa la documentación del art. 80 LCT. Queda Ud. notificada”*, remitida en fecha 22/09/2020.

De esta manera, al tratarse la documentación del art. 80 LCT de un certificado de remuneraciones y de trabajo, dicho certificado sólo puede ser como consecuencia de una preexistente relación laboral.

Por ello, considero que se encuentra reconocida también por la demandada la relación laboral entre la Sra. Fernández y Farmacia Sagitario II S.R.L.

3. Así las cosas, concluyo que la plataforma probatoria precedentemente citada brinda más que indicios acerca de la efectiva prestación de servicios de la Sra. Gabriela Vanesa Fernández.

En virtud de ello, es pertinente señalar que cuando estamos frente a trabajo no registrado, la prueba testimonial constituye un elemento de gran relevancia a los fines de acreditar su existencia y sus características. En casos como el presente, estimo que los compañeros de trabajo serían las personas más calificadas para dar su testimonio sobre lo percibido por sus sentidos y justificar cómo, cuándo y con qué motivo han conocido los hechos sobre los cuales deponen.

En tal sentido, del análisis de las declaraciones brindadas por los testigos Marta Garnica (páginas 458/460) y Mónica Pedraza (páginas 461/464) surge que estas coinciden en afirmar que la actora prestó servicios en la empresa “Farmacia Sagitario II S.R.L.”, ubicada en Emilio Castelar 1103 -Local 150-, Hipermercado Libertad (acceso norte), San Miguel de Tucumán.

De esta forma, las pruebas testimoniales, armonizándolas y cotejándolas con las restantes probanzas (y con la Carta Documento de pág. 39) y presunciones antes referidas, generan en este Juzgador la convicción para confirmar la prestación de servicios de la actora con las características de dependencia técnica, económica y jurídica.

En consecuencia, sin que exista prueba en contrario producida por la accionada, considero que resulta probada la existencia de un contrato de trabajo en relación de dependencia entre la Sra. Gabriela Vanesa Fernández y Farmacia Sagitario II S.R.L.. Así lo declaro.

Declarada la existencia de la relación laboral, corresponde ahora el tratamiento sobre sus características.

Sobre ello, resulta menester poner de resalto que la parte demandada rechazó la existencia de la relación laboral, negando todos y cada uno de los hechos invocados en la demanda pero no brindó una concreta y precisa versión sobre los hechos.

Por lo que, estimo deviene procedente aplicarle el apercibimiento dispuesto en el art. 60 del CPL, el que se suma a los apercibimientos impuestos derivados de su falta exhibición de documentación, conforme fuera tratado en párrafos anteriores.

Ante dicha omisión, que constituye un incumplimiento con la carga procesal impuesta, corresponde hacer efectivo el apercibimiento bajo el cual fue notificada la demanda y, en consecuencia, no existiendo prueba en contrario, tener a la demandada por conforme con relación a las siguientes características de la relación laboral:

4. Fecha de ingreso: Entonces, y respecto a su fecha de ingreso, afirma el actor que la relación laboral comenzó en noviembre de 2020 y continuó ininterrumpidamente hasta el 26/05/2020. En este sentido, destaco las respuestas dadas por la testigo Garnica.

Consultada sobre desde qué fecha trabajaba el actor (pregunta N° 2), contestó que: *“Ella entró a fines del 2012, lo se porque yo estaba trabajando hacía como cuatro años masomenos en 2007 y ella entro a fines del 2012. Yo ya estaba trabajando cuando ella ingresó (sic)”*.

Por otro lado, la testigo Pedraza, consultada sobre desde qué fecha trabajaba la actora (pregunta N° 7), contestó que: *“Y mira yo entré a trabajar en julio de 2007 y ella puede haber entrado en al año 2011 o 2012 masomenos, a fin de año si me acuerdo que era (sic)”*.

Teniendo entonces presente que, lo afirmado por el actor en la demanda coincide con los testigos y, sumado a los apercibimientos previstos por la falta de exhibición (Art. 61 CPL) y por no brindar su versión de los hechos (Art. 60 CPL)-, sin que exista prueba en contrario que lo desvirtúe, considero que la Sra. Fernández logró acreditar que ingresó a trabajar en la fecha que denunció en su escrito de demanda (noviembre de 2020).

No obstante ello, y tomando en consideración el testimonio de la testigo Garnica, la cual manifestó que la actora ingresó a trabajar a fines del año 2012, y ante la falta de elementos de precisión sobre la fecha de ingreso, considero que la fecha de ingreso de la actora fue el día 30/11/2012. Así lo declaro.

5. Tareas y categoría: En relación a las tareas efectivamente prestadas por la Sra. Fernández y su categoría laboral, esta afirmó que cumplió tareas de cajera y que en algunos momentos cumplía tareas que correspondían a las funciones de una categoría superior, la de Personal en Gestión de Farmacia (art. 8 CC659/13), teniendo a su cargo el control de stock de anticonceptivos y psicotrópicos, pedidos, control de recetas, manejo de obras sociales.

A la parte demandada se le aplicó el apercibimiento dispuesto por el art. 60 del CPL. En relación a esta cuestión debo tener presente las declaraciones de las testigos Garnica y Pedraza, cuyos testimonios fueron coincidentes en manifestar que la Sra. Fernández realizó las tareas descriptas en la demanda.

Al respecto, la testigo Garnica manifestó que: *“Ella era cajera y tambien hacia ventas, stock, se ocupaba de las recetas tambien (sic)”*. La testigo Pedraza dijo que la actora realizaba las siguientes tareas: *“Era cajera, y ademas hacia algo de trabajo admistrativo, recetas, preparaba stock, hacía pedidos, pero principalmente era cajera. Lo se porque yo trabajaba en Stambler, SiHO SRL, y yo estaba en el local 130 y la farmacia estaba en el local 150. (sic)”*.

De esta manera, surge que la actora manifestó que *“en algunos momentos cumplía tareas”* extras a las de cajera (control de stock, pedidos, control de recetas, manejo de obras sociales), pero no obstante ello, ni la actora ni los testigos pudieron precisar si esas tareas eran ocasionales o permanentes. Por ello, considero que la única tarea probada en autos era la de “Cajera”.

Por lo expuesto, teniendo en cuenta estos testimonios, sumado a los apercibimientos mencionados (Art. 60 y 61 CPL) y la postura de la actora en su demanda, considero que la misma revestía la Categoría de Cajera -Grupo Tercero "Del Personal con Asignación Específica" según art. 9 inc. B CC659/13 del Trabajador de Farmacia-. Así lo declaro.

6. Jornada: Con respecto a la jornada, siendo lo normal y habitual la jornada completa, no cabe duda que es el empleador quien debe acreditar y justificar las razones de la reducción de la jornada completa habitual de la actividad, lo cual no se ha hecho en este caso (sobre todo teniendo en cuenta que inclusive la relación laboral fue negada por la demandada).

Asimismo, y atento a la jornada denunciada por la parte actora, y por las pruebas ofrecidas y producidas por la misma en el proceso, considero probada la extensión de la jornada de trabajo invocada en la demanda (de 9 a 16 horas y de 16 a 22 horas con descanso los miércoles), como fundamento de esta pretensión. Téngase en cuenta que, no obstante que la parte accionada omitió exhibir sus libros laborales y contables, a dicho incumplimiento corresponde sumarle los dichos de las testigos Garnica y Pedraza, cuya versión corrobora la jornada denunciada en la demanda.

Corolario de lo expuesto, en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 6 inc. 3 de la ley 11.544 correspondía al empleador documentar en una planilla horaria cada hora suplementaria realizada por su personal, y, en su caso, exhibirla ante su requerimiento (lo que no ocurrió en autos).

En consecuencia, surgiendo acreditada de modo concluyente, concreto y positivo la jornada de 9 a 16 horas y de 16 a 22 horas con descanso los miércoles, y no habiendo la parte demandada brindado su versión de los hechos, justificado ni demostrado la existencia de una jornada diferente a la denunciada por el actor, teniendo en cuenta, además, el apercibimiento dispuesto a ella por el art. 60 del CPL, es que considero que el actor trabajó durante una jornada completa. Así lo declaro.

7. Remuneración: finalmente, teniendo en cuenta que nada dijo la parte demandada respecto a la remuneración abonada al actor por los servicios prestados a su favor, considero que debe estarse a la suma indicada por el actor en su escrito de demanda. En cuanto a la remuneración que debió percibir, la misma se determinará en la planilla que forma parte de esta sentencia en base a las declaraciones anteriores tomándose en consideración lo prescripto por la escala salarial vigente para la actividad, conforme lo establecido en el CCT N° 659/13 para la Categoría de Cajera -Grupo Tercero "Del Personal con Asignación Específica" según art. 9 inc. B-. Así lo declaro.

SEGUNDA CUESTIÓN: distracto: justificación, tipo y fecha de extinción del contrato de trabajo.

1. Respecto a esta cuestión, la accionante manifestó que en fecha 14/05/2020 remitió TCL al demandado intimándolo para que en el plazo de ley proceda a registrar formalmente la relación laboral, para que provea ocupación efectiva y por el pago de las remuneraciones adeudadas, bajo apercibimiento de considerarse injuriado y despedido por exclusiva culpa y responsabilidad del empleador. Agregó que el 19/05/2020 el demandado contestó mediante una CD en la cual negó que entre las partes existiese relación laboral, motivo por el cual en fecha 22/05/2020, frente a tal injuria, su mandante se consideró despedido por exclusiva culpa del demandado.

Por su parte, la accionada expuso que: "En lo que a la actora respecta y conforme lo tengo dicho en punto N° 2 de esta contestación de demanda, la misma nunca fue empleada

en relación de dependencia de la firma demandada, desconociendo los motivos reales por los cuales pretende enriquecerse con una indemnización que no le corresponde".

2. Al respecto, cabe destacar que el art. 242 de la LCT establece que: "Una de las partes podrá hacer denuncia del contrato de trabajo en caso de inobservancia por parte de la otra de las obligaciones resultantes del mismo que configuren injuria y que, por su gravedad, no consienta la prosecución de la relación. La valoración deberá ser hecha prudencialmente por los jueces, teniendo en consideración el carácter de las relaciones que resulta de un contrato de trabajo, según lo dispuesto en la presente ley, y las modalidades y circunstancias personales en cada caso".

En cuanto a la injuria, se la ha definido como un acto u omisión contrario a derecho que importe una inobservancia de deberes de prestación o de conducta, imputable a una de las partes, que lesione el vínculo laboral. Asimismo, se ha dicho que tres son los presupuestos de hecho que deben concurrir para considerar que se ha producido injuria laboral: un comportamiento antijurídico, manifestado como incumplimiento de una obligación expresa o implícitamente impuesta por la naturaleza del vínculo laboral a la parte a la que se dirija el reproche; la imputabilidad de tal inobservancia a la parte que se considere incumplidora; la afectación de la relación de trabajo. (Ackerman, M, E. "Sobre la denominada valoración judicial de la "gravedad" de la injuria", Procedimiento Laboral III, Rubinzal- Culzoni, año 2008 / N° 1 / pág. 87/96).

3. Del análisis del intercambio epistolar, considero probado en base a la correspondencia epistolar adjuntada por el actor a página 33, cuya autenticidad fue reconocida por la demandada, que el contrato de trabajo se extinguió por despido indirecto comunicado a la empresa Farmacia Sagitario II S.R.L. -en su domicilio legal-, mediante telegrama (CD N° 017952080) enviado en fecha 22/05/2020, ante el rechazo de la intimación cursada (hoja 32), también mediante TCL del (CD N° 01796342), de fecha 14/05/2020 a que se registre la relación laboral, se lo provea de tareas y se abonen salarios adeudados.

4. Respecto de la justificación del distracto, es menester resaltar que conforme lo examinado con anterioridad, en la causa traída a estudio, se acreditó la existencia de la relación laboral y los extremos de la misma, con lo cual, estimo que el desconocimiento de la relación laboral por parte de la empleadora y la falta de registro del vínculo justifican la decisión del trabajador de colocarse en situación de despido.

En tal sentido, reiterada jurisprudencia sostuvo que: "La negativa de la relación de trabajo, y por ende la negativa a la provisión de tareas habituales, frente a la intimación de la actora, en flagrante violación al deber de ocupación (art. 10 LCT), se considera injuria de gravedad suficiente para la ruptura justificada del vínculo laboral en los términos del art. 242 LCT, por ser violatoria a la conducta de la parte empleadora de los arts. 62 y 63 de la LCT" (Cámara del Trabajo, Sala 2, Concepción, "Mosso, Gladys Evangelina vs. Pelaez, Verónica s/ Despido, sentencia n° 21 del 06/03/2015).

Por su parte la doctrina, indica que la negativa de la relación laboral por el empleador como respuesta a un emplazamiento telegráfico del trabajador que le solicita aclarar su situación laboral configura injuria de entidad suficiente para justificar que el trabajador se considere despedido por exclusiva culpa del empleador. (Grisolía, J. A., Manual de Derecho Laboral, pág. 653, edición 2017, Abeledo Perrot).

Por ello, teniéndose por acreditada la existencia de una relación laboral entre la Sra. Fernández y la demandada conforme fue considerado y decidido en la primera cuestión de este fallo, estimo que la causal invocada por la trabajadora (negativa a proveer tareas y desconocimiento de la relación laboral) configura injuria de gravedad suficiente en aquella que justifica su decisión de hacer denuncia de contrato de trabajo (artículo 246 LCT), generando a

favor del accionante el derecho al cobro de los rubros emergentes del despido injustificado (artículos 245,246 y cctes). Así lo declaro.

5. Por último, en cuanto a la fecha de extinción del vínculo laboral, cabe destacar que el principio cardinal que gobierna las notificaciones es la llamada “teoría de la recepción”, según el cual se considera perfeccionada cuando es recibida por el destinatario o llega a su esfera de conocimiento.

Al respecto, cabe destacar que el telegrama N° CD N° 017952080 fue enviado en fecha 22/05/2020, y fue contestada por la demandada en fecha 27/05/2020 (pág. 37). Por ello, teniendo en cuenta que los días 23, 24 y 25/05/2020 fueron días inhábiles, y que el Telegrama fue respondido el día 27/05/2020, es lógico considerar que la fecha de recepción del telegrama N° CD N° 017952080 fue el 26/05/2020, fecha en la cual se produjo la extinción del contrato de trabajo. Así lo declaro.

TERCERA CUESTIÓN: Inconstitucionalidad planteada.

1. La parte demandada planteó la inconstitucionalidad del carácter no remunerativo de las sumas que por acuerdos gremiales hubieran estado vigentes en los últimos dos años previos a la finalización de la relación laboral.

Al respecto expresó que: *“por la presente, esta parte solicita la declaración de inconstitucionalidad de los Acuerdos suscriptos por FATFA y los representantes del sector empresario vigentes desde el mes de Abril de 2018 al mes de Abril de 2020 en el marco del CCT 659/13, en cuanto determinan el carácter o naturaleza no remunerativa a los incrementos y asignaciones mensuales que allí se convinieran, toda vez que, tal como se fundamentará infra, los mismos vulneran los derechos y garantías consagrados por el art. 14 bis de la Constitución Nacional en el presente caso. (...)”*.

Atento lo expuesto, el 21/10/2022 la Agente Fiscal de la 2° nominación se expidió acerca del planteo de inconstitucionalidad formulado en la contestación de demanda, al cual en honor a la brevedad me remito, y dictaminó que corresponde su rechazo.

2. Sobre la cuestión a analizar, en primer lugar, cabe recordar que el análisis de la validez constitucional de una norma de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un Tribunal de Justicia, y sólo es practicable, en consecuencia, como razón ineludible del pronunciamiento que la causa requiere, entendiéndose que por la gravedad de tales exámenes, debe estimárselos como la última ratio del orden jurídico, de tal manera que no debe recurrirse a ellos sino cuando una estricta necesidad así lo requiera.

En este sentido, nuestra Corte Suprema de Justicia sostuvo que “[...] La declaración de inconstitucionalidad habrá de recaer sobre una regla jurídica necesaria para dirimir la suerte de la litis, cuya definición debe depender directamente de la validez o invalidez de la norma cuestionada. En consecuencia, no basta citar las normas constitucionales que se afirman vulneradas, pues resulta menester demostrar la concreta trasgresión al derecho que se considera afectado, indicando las razones por las cuales existe la denunciada incompatibilidad entre la norma legal aplicada y la Constitución Nacional y Pactos Internacionales [...]” (CSJT, sentencia N° 705 del 06/08/07).

Así pues, la declaración de inconstitucionalidad sólo debe utilizarse cuando la repugnancia con las cláusulas constitucionales sea manifiesta y la incompatibilidad inconciliable (CS fallos 316:2624) y en tanto no exista otro modo de salvaguarda del derecho o garantía amparado por la ley fundamental si no es a costa de remover el obstáculo que representan normas de menor jerarquía (CS, noviembre 23-1989, Mitive, Carlos M.C. Estado Argentino - M. de Defensa, Instituto de Ayuda Financiera para Pagos de Retiro y Pensiones Militares, fallos 312:2315). Para ello, el interesado en que se declare la invalidez de una ley,

debe demostrar claramente de qué manera esta contraría la Constitución Nacional, causándole de este modo gravamen y además, debe probar, que ello ocurre en el caso concreto (CSJN fallos 310:211; 314:495).

Es por ello que de acuerdo a lo dictaminado por el Agente Fiscal, y teniendo en cuenta que el mes de mayo de 2020 (mes de la extinción del contrato de trabajo) no cuenta con sumas no remunerativas, considero que deviene en abstracto el planteo de inconstitucionalidad realizado por la actora. Así lo declaro.

CUARTA CUESTIÓN: Base de cálculo. Rubros y montos reclamados.

Corresponde en este acápite analizar la procedencia de los rubros reclamados por la actora, de acuerdo a lo previsto por el art. 265 inc. 6 CPCCT, los cuales deberán liquidarse considerando la fecha de ingreso declarada el 30/11/2012 y la fecha de despido el 26/05/2020 y tomando como base la mejor remuneración devengada y conforme lo resuelto en la primera cuestión, (\$48.248,45 -básico, más antigüedad (19%), más 10% del básico por art. 22 Inc. D del CCT659/13), conforme lo establecido en el CCT N° 659/13 para la Categoría Cajero del Grupo Tercero "Del Personal con Asignación Específica" según art. 9 inc. B . Así lo declaro.

La acción entablada persigue el pago de la suma de \$2.897.265,43, en concepto de indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva de preaviso, integración mes de despido, SAC sobre preaviso, SAC S/ integración mes de despido, días trabajados del mes de despido, SAC proporcional 1° semestre, vacaciones proporcionales 2020, SAC segundo semestre 2018, SAC 1° y 2° semestre 2019, Indemnización Art. 8 Ley 24.013, Indemnización Art. 15 Ley 24.013, multa Art. 80 LCT, Indemnización Art. 2 Ley 25.323 y DNU 34/19, los que se analizan a continuación:

Rubros derivados del Contrato de Trabajo:

Días trabajados mes de despido: atento a lo resuelto en la primera cuestión y segunda cuestión, y habiendo declarado el despido indirecto con justa causa, y por no surgir acreditado su pago, la actora tiene derecho a este rubro, correspondiente a 26 días trabajados del mes de mayo de 2020.

SAC proporcional 1° cuota año 2020, SAC 2° cuota año 2018, SAC 1° cuota año 2019, SAC 2° cuota año 2019: es indudable que en nuestro derecho el sueldo anual complementario es parte integrante de la remuneración obligatoria debida a quien trabaja en relación de dependencia, como un accesorio necesario, con la particularidad que su pago está diferido en el tiempo. Por ello, atento a que constituye un verdadero derecho de los trabajadores y a lo expresamente previsto en el art. 123 de la LCT, este rubro deviene procedente.

Vacaciones proporcionales: atento lo expresamente previsto en el art. 156 de la LCT, las vacaciones proporcionales al último año de despido se deben pagar sea que la extinción del contrato de trabajo se extinga por despido directo o indirecto justificado o no.

Teniendo en cuenta lo resuelto en la primera y segunda cuestión, el rubro reclamado resulta procedente con respecto a las vacaciones no gozadas 2020, por haberse extinguido el vínculo el 26/05/2020.

Rubros indemnizatorios:

Indemnización por antigüedad (art. 245 de la LCT): Al respecto del reclamo de pago en concepto de indemnización por antigüedad, es necesario tener en cuenta las determinaciones del art. 245 de la LCT, en una conjugación armónica con el art. 242 y 246 de la misma norma. En este razonamiento, si bien es evidente que el art. 245 de la LCT se refiere al despido dispuesto por voluntad del empleador, ésta debe ser entendida como la

exteriorización de voluntad que inequívocamente impide la prosecución del vínculo. Bajo este concepto, la determinación previamente realizada respecto a que el comportamiento reticente del empleador frente a la intimación a adecuar la relación, además de constituir una causal justificada en los términos del art. 242 de la LCT, también constituye una exteriorización de voluntad disruptiva, en los términos del art. 245 de la LCT.

Consecuentemente, corresponde declarar procedente el rubro reclamado y condenar a la demandada al pago de la indemnización por antigüedad, por lo que deberá abonar a la accionante el monto que resulte de calcular lo equivalente a un mes de sueldo por cada año trabajado o fracción mayor a tres meses, resultando en este caso realizar los cálculos con una antigüedad de 7 años, 5 meses y 26 días (múltiplo por 8)

Indemnización sustitutiva de preaviso: En este caso, la procedencia de la indemnización del art. 232 de la LCT depende de que se haya concedido, o no, el plazo que determina el art. 231 LCT.

El instituto del preaviso tiene la finalidad de brindar al trabajador, próximo a perder su puesto de trabajo, la oportunidad de buscar uno nuevo, porque consiste en la comunicación anticipada de que la relación de trabajo dejará de existir. Es por eso que durante la vigencia del período que estipula el art. 231 de la LCT, la norma del art. 237 del mismo cuerpo normativo concede al trabajador una licencia diaria de dos horas, e incluso el derecho a acumularlas en uno o más días completos, con la finalidad de permitir la búsqueda de empleo.

Ahora bien, cuando la disolución del vínculo ocurre por despido indirecto justificado como en esta causa, la sola adecuación de la voluntad disruptiva a la norma legal implica que el preaviso no se otorgó.

Por ello, atento a la consideración y procedencia de la justa causa invocada por el actor, éste tiene derecho a percibir este concepto según lo prescripto por los arts. 231 y 232 de la LCT, no existiendo en autos prueba documentada de su pago.

Por último, cabe destacar que al tener la actora una antigüedad mayor a los 5 años (7 años, 5 meses y 26 días), correspondía que el preaviso se hubiera otorgado con una anticipación de 2 meses.

SAC sobre preaviso: el actor tiene derecho a este concepto atento a que resulta ajustado a derecho computar la incidencia del SAC para completar el resarcimiento de la indemnización por omisión de preaviso.

En ese sentido se ha expresado la Excma. Cámara del Trabajo Sala VI^a en Sentencia N° 225 de fecha 23/08/2013: "...la indemnización sustitutiva del preaviso debe integrarse con la parte proporcional del sueldo anual complementario (art. 121 L.C.T.). En tal sentido se ha pronunciado tanto la doctrina como la jurisprudencia al decir que: "Para establecer la indemnización por preaviso cabe considerar en la remuneración la parte proporcional del sueldo anual complementario" (C.N. Trab. Sala II, 14/08/98, TSS, 1998-984; id Sala IV, 28/12/79, DT, 1908-640), citada por Carlos Alberto Etala Contrato de Trabajo Ley 20.744, pag. 220 Ed. Astrea 6 edición...".

En igual sentido en el criterio jurisprudencial sostenido por Nuestro Máximo Tribunal, en función del cual la remuneración que se devenga durante el lapso del preaviso omitido está compuesta por la que resulta del pago inmediato a la finalización de cada mes cómo y por la de pago diferido a la finalización del semestre respectivo o sueldo anual complementario (CSJT, "Pessoa Alfredo y otros Vs. Sociedad Argentina de Autores y Compositores de Música (SADAIC) S/ Cobros", Sent. N° 840, 13/11/1998) por lo que la indemnización sustitutiva de preaviso debe liquidarse computando la remuneración que hubiera correspondido al trabajador durante el lapso de preaviso omitido con más la proporción del sueldo anual complementario devengado (CSJT, "Serrano Víctor Oscar Vs. Minera Codi Conevial S.A. S/ Indemnización por despido", Sent. N° 223, 03/05/2011). Así lo declaro.

Integración mes de despido: teniendo en cuenta que la integración del mes de despido sólo procede si el empleador despide al trabajador sin otorgarle preaviso o bien en el despido indirecto con justa causa, conforme lo establecido por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Fallo Plenario N° 30, en "Tomasello, Vicente C/ Barranco Hnos.", por lo resuelto en la segunda cuestión, y al prosperar el despido indirecto con justa causa, resulta procedente este rubro de acuerdo a lo previsto en el art. 233 LCT, correspondiente a 4 días del mes de mayo de 2020.

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

Rubros sancionatorios:

Sanción Art. 8 Ley 24.013: La citada ley sanciona tanto el trabajo clandestino total como la clandestinidad parcial en función de la fecha de ingreso posdata o el registro de una remuneración falsa.

Lo novedoso de la norma es la implementación de un sistema en virtud del cual se persigue, en primer término, el cumplimiento de la ley y sólo frente a la conducta reticente del empleador, la sanción económica.

De presentarse alguno de los casos indicados, conforme su art. 11, el trabajador debe intimar al empleador para que en un plazo de 30 días normalice su situación. Esta intimación debe ser realizada por escrito y de forma fehaciente (telegrama o carta documento) mientras esté vigente el vínculo laboral, consignando en forma precisa cuáles son las irregularidades en la registración. El plazo se comienza a contar a partir del momento en que el empleador recibe el telegrama o carta documento.

Además de la intimación efectuada en forma fehaciente por el trabajador o la asociación sindical que lo represente, a fin que el empleador proceda a la inscripción, establezca la real fecha de ingreso o el verdadero monto de las remuneraciones, el artículo 47 de la Ley 25.345, agregó que, se debe remitir a la Afip, de inmediato y, en todo caso, no después de las 24 horas hábiles siguientes, copia del requerimiento señalado anteriormente.

En el presente litigio el actor reclama la aplicación del art. 8 de la Ley 24013, el cual prescribe: "El empleador que no registrare una relación laboral abonará al trabajador afectado una indemnización equivalente a una cuarta parte de las remuneraciones devengadas desde el comienzo de la vinculación, computadas a valores reajustados de acuerdo a la normativa vigente."

Bajo dichos lineamientos, teniendo en cuenta que de acuerdo a lo considerado en la primera y segunda cuestión la existencia de relación laboral y su falta de registración fueron acreditadas, corresponde verificar que el trabajador haya actuado conforme lo señalado por la normativa referenciada a fin que proceda la multa.

Así, se observa que el trabajador cumplió con:

a) intimar al empleador a fin que proceda a registrar la relación laboral mediante telegrama n° CD01796342 (pág. 32) impuesta el 14/05/2020.

b) remitir a Afip la copia de ese requerimiento mediante telegramas n° CD017963175 (pág. 31) impuesta el 14/05/2020.

A más de ello, señalo que el plazo determinado por el art. 11 de la Ley 24.013 está previsto para que el empleador cumpla con la registración reclamada, de no hacerlo la ley lo sanciona. Pero la norma no dispone que el trabajador deba esperar, si existe una causal justificada en los términos del art. 242 LCT que imposibilite la continuación del vínculo laboral, el transcurso de los 30 días para hacerse acreedor a la indemnización que aquel precepto legal contempla (Sup. Corte Bs As, "Degennaro, Vicente J. v. Navemar Argentina SRL y otro).

En este caso, aún tomando sólo en cuenta, por un lado, el telegrama n° CD01796342 (pág. 32) impuesta el 14/05/2020 por el que el actor intima a la contraria a que aclare su situación laboral y proceda a su registración, y el telegrama CD017952080 (pág. 33) impuesto el 22/05/2020 por el cual se da por despedido, remitidos ambos al domicilio de explotación laboral, entiendo carece de sentido exigir el transcurso del plazo de 30 días, dado que la rescisión contractual se concreta como consecuencia, no sólo de la no registración laboral, sino también por la no provisión de tareas, incumplimientos estos que por sí solos tienen autonomía para justificar la ruptura.

De lo analizado, concluyo que el empleador a pesar de haber sido fehacientemente intimado, no cumplió con la regularización de la registración reclamada. Por ende, estimo procedente la multa prevista en el art. 8 de la Ley 24.013, correspondiéndole una indemnización equivalente a la cuarta parte del importe de las remuneraciones devengadas mes a mes, conforme escala salarial prevista para la categoría Grupo Tercero “Del Personal con Asignación Específica” según art. 9 inc. B CC659/13 del Trabajador de Farmacia, desde la fecha de ingreso (30/11/2012) hasta la denuncia ante Afip (26/05/2020). Así lo declaro.

Sanción art. 15 de la ley 24.013: cabe recordar que la norma del art. 15 de la ley 24.013 establece el agravamiento indemnizatorio para los casos de existencia de despido sin causa en el plazo de dos años luego de una intimación para la adecuación de la registración. En la causa, en fecha 14/05/2020 la parte actora intimó al empleador para que registre adecuadamente la relación, realizando la comunicación de tal situación ante AFIP conforme surge de pág. 31 en los términos del art. 11 de la ley 24.013. Consecuentemente, se encuentran cumplidos los requisitos exigidos por la norma para aplicar la sanción, razón por la cual prospera su reclamo. Así lo considero.

Indemnización art. 2 Ley 25.323: La ley 25.323 (BO del 11/10/2000) que estableció un incremento de las indemnizaciones laborales en distintos supuestos, en su artículo 2 prevé: “Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20.744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25.013, o las que en el futuro las reemplacen, y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibir las, éstas serán incrementadas en un 50%. Si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago.”

El objetivo perseguido es compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios. Así, la sanción no se vincula con la causa del despido, sino que castiga la conducta dilatoria que genera gastos y pérdidas de tiempo.

Su procedencia requiere, por un lado, la intimación fehaciente por escrito (carta documento o telegrama) del trabajador o de la asociación sindical con personería gremial que lo represente con consentimiento por escrito del interesado por un plazo de 2 días hábiles y, por otro lado, la mora del empleador.

En el caso concreto, de la lectura y reseña del intercambio epistolar, se desprende que la actora mediante TCL n° CD017952080 enviado al domicilio de la demandada (pág. 33) solicitó a la demandada le abone los rubros e indemnizaciones por despido injustificado, bajo apercibimiento de iniciar las acciones judiciales correspondientes con las consecuencias impuestas en la ley 25.323.

Conforme lo señalado, estando fehacientemente intimada la demandada al pago de los rubros debidos y no existiendo constancias que acrediten su cumplimiento, considero que corresponde admitir el incremento indemnizatorio previsto en el art. 2 de la Ley 25.323. Así lo declaro.

DNU 34/19 (Doble indemnización): El decreto de necesidad y urgencia nº 34/2019, dictado el 13/12/2019, declaró la emergencia pública en materia ocupacional por el término de 180 días a partir de su entrada en vigencia a los fines de atender de manera inmediata y por un plazo razonable la necesidad de detener el agravamiento de la crisis laboral. Al respecto, cabe destacar algunos aspectos trascendentes:

- Su aplicación material se encuentra regulada en el art. 2 del mismo, el cual dispone: “En caso de despido sin justa causa durante la vigencia del presente decreto, la trabajadora o el trabajador afectado tendrá derecho a percibir el doble de la indemnización correspondiente de conformidad a la legislación vigente”.

- Dicha duplicación comprende todos los rubros indemnizatorios originados con motivo de la extinción incausada del contrato de trabajo (art. 3). Es decir, se aplica a los casos de despido sin causa, lo cual incluye despido con invocación de causa inverosímil, carente de sustento o manifiestamente falsa y el despido indirecto, quedando excluidas otras formas de extinción. (Antecedente: Fallo plenario 310 CNAT “Ruiz, Víctor v. UADE” del 01/03/2006). Asimismo, se duplican todos los rubros indemnizatorios derivados del despido sin causa: indemnización por antigüedad, sustitutiva de preaviso, integración del mes de despido e indemnizaciones especiales de estatutos con motivo del despido sin causa. Por lo tanto, no se duplican las demás indemnizaciones o multas: maternidad, matrimonio, estabilidad gremial o trabajo no registrado. (Antecedentes: el fallo plenario 314 “Busquiaz, Guillermo E. v. Gate Gourmet Argentina SA” (09/10/2007) dispuso que no corresponde incluir la sanción del art. 80, último párrafo, LCT en la indemnización agravada; el fallo plenario 316 “Tartaglini, Gustavo M. v. La Papelera del Plata SA” (14/11/2007), estableció que no incluye la indemnización por vacaciones no gozadas regulada por el art. 156, LCT.

- Comprende a todos los trabajadores que hayan iniciado su relación laboral, independientemente de la modalidad, hasta el día 13/12/2019, por lo que no incluye a los trabajadores ingresados con posterioridad a dicha fecha, ni a los trabajadores del sector público (art. 4).

- Fue ampliado y prorrogado por el DNU 528/2020, publicado en el Boletín Oficial el 10/06/2020, con vigencia hasta el 07/12/2020; luego, por el DNU 961/2020, publicado en el Boletín Oficial el 30/11/2020, con vigencia hasta el 25/01/2021; y finalmente por el DNU 39/2021, publicado en el Boletín Oficial el 23/01/2021, el cual decretó una prórroga hasta el 31/12/2021 e incorporó una novedad en lo que hace a la indemnización. Refiere que, a los efectos de establecer el cálculo indemnizatorio, la referida duplicación no puede exceder, en ningún caso, la suma de \$500.000.

En la causa traída a estudio, conforme fuera anteriormente reseñado, la relación laboral entre la sra. Fernández y Farmacia Sagitario II S.A. inició el 30/11/2012 y se extinguió el 26/05/2020. Por ende, al estar comprendidos en el ámbito de aplicación temporal del Decreto de Necesidad y Urgencia 34/2019 que norma la duplicación de las indemnizaciones laborales (prórroga por DNU nº 528/2020, publicado en el Boletín Oficial el 10/06/2020, con vigencia hasta el 07/12/2020) y en su ámbito de aplicación material (al considerar cumplido el presupuesto de hecho que en el caso concreto es el que la trabajadora se colocó legítimamente en situación de despido indirecto ante la negativa de la demandada de proveer tareas), estimo procedente la aplicación de la doble indemnización, conforme DNU 34/2019 y sus prórrogas y, en caso de superar dicha doble indemnización el tope previsto de \$500.000 descripto en el párrafo anterior, corresponde aplicar este último monto como indemnización. Así lo declaro.

Indemnización art. 80 de la LCT: Cabe señalar que el art. 80 de la LCT establece que: “(...) El empleador, por su parte, deberá dar al trabajador, cuando éste lo requiriese a la época de la extinción de la relación, constancia documentada de ello. (...). Cuando el contrato de trabajo se extinguiere por cualquier causa, el empleador estará obligado a entregar al

trabajador un certificado de trabajo (...). Si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos respectivamente en los apartados segundo y tercero de este artículo 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. (...) (Párrafo incorporado por art. 45 de la Ley N° 25.345 B.O. 17/11/2000)".

La procedencia de esta indemnización queda supeditada a que el trabajador intime de modo fehaciente la entrega de dichos certificados. En cuanto al plazo, si bien el art. 45 de la Ley 25.345 hacía referencia a 2 días hábiles, el dec. 146/2001 (BO del 13/02/2001) - reglamentario de esta norma - establece, definitivamente, el plazo perentorio dentro del cual el empleador, una vez producida la disolución del vínculo laboral por cualquier causa, debe entregar al trabajador los instrumentos a los cuales se refiere el art. 80 LCT. Concretamente, dispone que el trabajador está habilitado para remitir el requerimiento fehaciente cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o certificados previstos en los apartados segundo y tercero del art. 80 LCT dentro de los 30 días corridos de extinguido por cualquier causa el contrato de trabajo. La extensión del plazo encuentra su justificación en facilitar el cumplimiento del empleador antes que en obstruir la habilitación del trabajador para intimar. Con lo cual, la indemnización es debida si el empleador no entrega los certificados y/o las constancias documentadas del pago de las cotizaciones vencidos el plazo de 2 días hábiles siguientes a la recepción de la notificación de la intimación, realizada luego de 30 días corridos de extinguido el contrato de trabajo (Grisolía, J.A, Manual de Derecho Laboral, Abeledo Perrot, edición 2017, págs. 367 -368).

Por ello, teniendo en cuenta que la extinción del vínculo se produjo el 26/05/2020, surge de autos que el actor ha dado cumplimiento con los requisitos formales para la procedencia de la sanción contemplada en el art. 80 de la LCT (intimación realizada mediante Telegrama N° CD012440279 (pág. 34) impuesta en fecha 14/09/2020.

Por lo antes expuesto, la multa reclamada en la demanda (Art. 80 LCT) deviene procedente. Así lo declaro.

QUINTA CUESTIÓN: Intereses.

Los importes que progresan devengarán intereses desde que son debidos y hasta su efectivo pago. 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 de la C.N.) 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”.

Por lo expuesto, teniendo en cuenta que corresponde a los tribunales inferiores adaptar sus decisiones a los precedentes dictados por la C.S.J.T como Máximo Tribunal Provincial, 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 CCN, a los efectos del cálculo de intereses de los montos de condena se aplicará la tasa activa para descuento de documentos a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Así lo declaro.

Planilla de Capital e Intereses de Rubros Condenados

Fecha de Ingreso: 30/11/2012

Fecha de Egreso: 26/05/2020

Antigüedad: 8 7 años, 5 meses y 26 días

Categoría: CCT 659/13 - Cajero

Cálculo de la remuneración

Sueldo básico		\$37.401,90
Antigüedad	19,00%	\$ 7.106,36
Adicional	10,00%	\$3.740,19
Total Remuneración		\$ 48.248,45

Planilla de Capital e Intereses de Rubros Condenados

Rubros derivados del contrato de trabajo

1- Días trabajados del mes de despido			
(\$ 48.248,45/ 30 x 26)			\$ 41.815,32
2- SAC proporcional			
(\$ 48.248,45/ 360 x 146)			\$ 19.567,43
3- Vacaciones proporcionales			
(\$ 48.248,45/25 x 26/360*146)	11	\$1.929,94	\$ 21.229,32

Rubros indemnizatorios

4- Indemnización por Antigüedad

(\$ 48.248,45 x 8) \$ 385.987,61

5- Indemnización Sustitutiva Preaviso

(\$ 48.248,45 x 2) \$ 96.496,90

6- Incidencia de SAC s/ind. Sustituvida de preaviso

(\$ 96.496,90 / 12) \$ 8.041,41

7- Integración mes de despido

(\$ 48.248,45/ 30 x 4) \$ 6.433,13

8- Incidencia de SAC s/integración mes de despido

(\$ 6.433,13 / 12) \$ 536,09

Rubros sancionatorios

9- Ley 24013, art.8

(\$ 48.248,45/4 x 89 + \$ 46.852,07/4 / 30 x 26) \$ 431.019,50

10- Ley 24013, art.15

(\$ 385.987,61 + \$ 96.496,90 + \$ 8.041,41 + \$ 6.433,13 + \$ 536,09) \$ 497.495,14

11- Incremento indemnizatorio Art 2 Ley 25323

(\$385.987,61 + \$96.496,90 + \$8.041,41 + \$ 6.433,13 + \$536,09) x 50% \$ 248.747,57

12- DNU 34/2019

(\$ 385.987,61 + \$ 96.496,90 + \$ 8.041,41 + \$ 6.433,13 + \$ 536,09) \$ 497.495,14

Total Rubro 1 a 12 en \$ \$ 2.254.864,55

Intereses Tasa Activa a partir del 01/06/2020 al 31/01/2023 129,89% \$ 2.928.859,35

Total Rubros 1 a 12 actualizado \$ 5.183.723,90

13- Multa art 80 LCT

(\$ 48.248,45 x 3) \$ 144.745,35

Total Rubro 13 en \$ \$ 144.745,35

Intereses Tasa Activa a partir del 29/06/2020 al 31/01/2023 127,24% \$ 184.171,73

Total Rubro 13 actualizado \$ 328.917,08

14- SAC diferentes periodos

	11/2018:	05/2019:	11/2019:
Sueldo básico	\$16.500,20	\$22.852,77	\$22.852,77
Acuerdo 2019-2020		\$2.747,28	\$7.163,89
Antigüedad	\$2.805,03	\$3.884,97	\$4.342,03
Adicional	\$1.650,02	\$2.285,28	\$2.285,28
Remuneración	\$20.955,25	\$31.770,30	\$36.643,96

Período	Debió Percibir	Tasa Activa	
		a partir del	
		4° día hábil	
		del mes	
		siguiente	Intereses
2do SAC 2018	\$ 10.477,63	203,41%	\$ 21.312,54
1er SAC 2019	\$ 15.885,15	174,04%	\$ 27.646,51
2do SAC 2019	\$ 18.321,98	145,43%	\$ 26.645,66
	\$ 44.684,76		\$ 75.604,71

Total Rubro 14 actualizado \$ 120.289,47

RESUMEN DE LA CONDENA

Total Rubro 1 a 12 actualizado	\$ 5.183.723,90
Total Rubro 13 actualizado	\$ 328.917,08
Total Rubro 14 actualizado	\$ 120.289,47
Total Sentencia actualizada	\$ 5.632.930,46

SEXTA CUESTIÓN: Costas.

Teniendo en cuenta las cuestiones consideradas, y que prosperan la totalidad de los rubros indemnizatorios, corresponde que la demandada soporte el 100% de las propias costas, más el 100% de las devengadas por la actora (art. 61 del Nuevo CPCCT supletorio al fuero). Así lo declaro.

SÉPTIMA CUESTIÓN: Honorarios.

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

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

Por el resultado arribado en la litis y a la naturaleza de la acción, es de aplicación el art. 50 inc. 1 de la ley citada, por lo que se toma como base regulatoria el monto del capital de condena actualizado, el que según planilla precedente resulta la suma de \$ 5.632.930,46.

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

A la letrada María Laura Gómez, por su actuación en el doble carácter como apoderada de la parte actora, durante tres etapas del proceso principal, la suma de pesos un millón ciento treinta y cinco mil treinta y cinco con 49/100 (\$ 1.135.035,49) -base x 13% más 55% por el doble carácter-.

Al letrado Juan Pablo Martínez Iriarte, por su actuación en el doble carácter como apoderado de la parte demandada, durante dos etapas del proceso principal, la suma de pesos cuatrocientos sesenta y cinco mil seiscientos cincuenta y cinco con 58/100 (\$ 465.655,58) -base x 8% más 55% por el doble carácter-

A la perito contable Perla Frydman por su actuación profesional en el cuaderno de pruebas A2, la suma de \$112.658,61 (2% de la escala porcentual del art. 51 del CPL).

Al perito informático Héctor Miguel Lapetina por su actuación profesional en el cuaderno de pruebas A7, la suma de \$112.658,61 (2% de la escala porcentual del art. 51 del CPL).

Por lo expuesto,

RESUELVO

1.- ADMITIR LA DEMANDA incoada por **Gabriela Vanesa Fernández**, D.N.I. n° 32.459.967, con domicilio en calle Mza. J - Casa 27, Barrio 250 Viviendas, San Miguel de Tucumán, en contra de **Farmacia Sagitario II S.R.L.**, CUIT n° 30-71053140-0, con domicilio en calle Emilio Castelar 1103 -Local 150- (Hipermercado Libertad acceso norte), San Miguel de Tucumán, por la suma total de pesos \$5.632.930,46 (pesos cinco millones seiscientos treinta y dos mil novecientos treinta con 46/100) en concepto de días trabajados mes de despido, SAC proporcional 1° cuota año 2020, SAC 2° cuota año 2018, SAC 1° cuota año 2019, SAC 2° cuota año 2019, vacaciones proporcionales, indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva de preaviso, SAC sobre preaviso, integración mes de despido, SAC sobre Integración mes de despido, Sanción Art. 8 y 15 de Ley 24.013, indemnización art. 2 Ley 25.323, DNU 34/19 (Doble indemnización) e indemnización art. 80 de la LCT, con sus respectivos intereses, suma que deberá ser depositada en el plazo de 10 días de ejecutoriada bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 147 y concordantes del C.P. L., en una cuenta abierta en el Banco Macro sucursal Tribunales a nombre de la actora y como perteneciente a esta causa, Juzgado y Secretaría.

2.- DECLARAR ABSTRACTO el tratamiento de la inconstitucionalidad del DNU 34/19 planteado por las demandadas, por lo considerado.

3.- COSTAS, como se consideran.

4.- REGULAR HONORARIOS, de la siguiente manera:

4.1. A la letrada **María Laura Gómez**, apoderada de la actora, la suma de pesos \$1.135.035,49 (pesos un millón ciento treinta y cinco mil treinta y cinco con 49/100), conforme lo considerado.

4.2. Al letrado **Juan Pablo Martínez Iriarte**, apoderado de la demandada, la suma de pesos \$465.655,58 (pesos cuatrocientos sesenta y cinco mil seiscientos cincuenta y cinco con 58/100), conforme lo considerado.

4.3. A la perito contable **Perla Frydman** por su actuación profesional en el cuaderno de pruebas A2, la suma de \$112.658,61 (pesos ciento doce mil seiscientos cincuenta y ocho con 61/100).

4.4. Al perito informático **Héctor Miguel Lapetina** por su actuación profesional en el cuaderno de pruebas A7, la suma de \$112.658,61 (pesos ciento doce mil seiscientos cincuenta y ocho con 61/100).).

5.- PLANILLA FISCAL oportunamente practíquese y repóngase (art.13 ley 6204).

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

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

8.- Procédase por Secretaría Actuarial a:

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

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

REGÍSTRESE, ARCHÍVESE Y HÁGASE SABER.JPF

DR. HORACIO JAVIER REY

JUEZ

JUZGADO DEL TRABAJO 9° NOMINACIÓN

FIRMADO DIGITALMENTE

Certificado Digital:

CN=REY Horacio Javier, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20224140860, Fecha:10/02/2023;

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>