Expediente: **82/16**
Carátula: **PEREZ MARIO GASTON C/ CAMBIO Y GESTION SRL. S/ COBRO DE PESOS**

Unidad Judicial: **JUZGADO DEL TRABAJO III C.J.C.**
Tipo Actuación: **FONDO**
Fecha Depósito: **27/02/2023 - 05:22**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
20377264038 - PICON, DIEGO ALEJANDRO-POR DERECHO PROPIO
20377264038 - CAMBIO Y GESTION S.R.L., -DEMANDADO
90000000000 - ALTAMIRANO, SERGIO DANTE-POR DERECHO PROPIO
33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. DE ABOGADOS Y PROCURADORES, -TERCERISTA
27255430578 - PEREZ, MARIO GASTON-ACTOR
20131898240 - RACEDO, GUILLERMO GOTARDO-PERITO CONTADOR

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Juzgado del Trabajo III C.J.C.

ACTUACIONES N°: 82/16

H20903486412

JUICIO: PEREZ MARIO GASTON c/ CAMBIO Y GESTION SRL. s/ COBRO DE PESOS. EXPTE. 82/16.

JUZG. DEL TRABAJO III° NOM
CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

REGISTRADO

N°de SentenciaFecha

Concepción, 24 de febrero de 2023.-

AUTOS Y VISTOS:

El proceso caratulado “Pérez Mario Gastón c/ Cambio y Gestión SRL s/Cobro de Pesos” Expte N° 82/16, que se encuentra en éste Juzgado del Trabajo de la III°Nom. en estado de dictar sentencia definitiva, de cuya compulsa y estudio.

RESULTA:

Que a fojas 02/08 se presenta la letrada María Elda Larry, de acuerdo al poder Ad Litem que adjunta, en representación del Sr. **Mario Gastón Pérez**,DNI N° 27.142.971, CUIL N° 20-27142971-2, con domicilio en calle Joaquín V. González N° 235 de la Ciudad de Concepcióny demás condiciones personales que obran en dicho instrumento legal.

Consigna que en cumplimiento de expresas instrucciones de su mandante, viene a iniciar formal demanda en contra de la razón social **Cambio y Gestión SRL,** CUIT. N° 30-70878085-1, con domicilio

en calle Nasif Estefano N° 175 de la Ciudad de Concepción, por el cobro de las sumas de dinero correspondientes a los siguientes rubros: Indemnización arts.245 y 232LCT, integración mes de despido art.233 LCT, Diferencias salariales, Diferencias sobre liquidación final, y multas art. 1 y 2 ley 25.323 y que se detallan en la planilla de liquidación que adjunta con la demanda, por la suma de $ 365.660,18(Pesos Trescientos Sesenta y Cinco Mil Seiscientos Sesenta con dieciocho centavos) o lo que en mas o en menos resulte de las probanzas de auto, con más sus intereses, gastos y costas, los que deberán calcularse desde la exigibilidad dela obligación hasta el momento de su total y efectivo pago.-

Afirma que el actor ingreso a trabajar en relación de dependencia para la accionada en fecha 01/11/2012, como Empleado Administrativo de jornada completa (Administrativo Categoría 5ta.-s/CCT 318/99 -48 hs. semanales s/ art. 37del CCT). Dice que sus labores las cumplió en local escolar que explota de demandada denominado “Instituto Santa Bárbara” ubicado en calle Nasif Estefano N° 175 de esta ciudad. Laborando de lunes a sábados en horarios de 08:00 a 13:00 hs. y de 14:00 a 18:00 hs., es decir que trabajaba a jornada completa.

Sostiene que percibió como mejor remuneración mensual la suma de $4.710,53.-, muy por debajo de la fijada en escala salarial del CCT 318/99 aplicable a la actividad, queestablecía al momento del distracto un sueldo mensual de $ 13.132,80(el sueldo que se considera es el sueldo bruto,y no el neto o de bolsillo),ya que no le abonaban la totalidad de las horas trabajadas.

Explicita que al actor se le abonaban los sueldos irregularmente, ya que en los recibos de sueldo se le consignaba una remuneración inferior a la que debía percibir, ya que no se le abonaban la totalidad de las horas trabajadas. (Horas reales trabajadas 48 hs. semanales).Agrega que con dicha registración fraudulenta y defectuosa, la accionada se beneficiaba abonando al actor un sueldo sensiblemente inferior al que debía percibir y con el pago de una menor cantidad de dinero en concepto de aportes y contribuciones a la seguridad social.-

Refiere que el trabajo del actor consistía en la conducción,coordinación, programación, supervisión,asesoramiento y ejecución de tareas administrativas ,tales como matriculación de alumnos,pagos de seguros escolares,atención telefónica,cobro de mensualidades, depósitos bancarios, etc.

Relata que su despido (Indirecto) se produjo en fecha 12/02/16, y que durante el tiempo que duro la relación laboral la actora no recibió capacitación laboral.

Dice que la relación laboral se desenvolvía con normalidad, hasta que a fines del año 2015, sorpresiva e inexplicablemente, el actor comenzó a ser víctima de acoso laboral por parte del gerente Dante José González de la firma accionada. Asevera que dicha relación se veía reflejada en constantes manifestaciones verbales que afectaban el honor y dignidad del actor, en discriminación salarial, etc.

Expresa que a partir del mes de enero de 2.016, más precisamente en fecha 18/01/16, el gerente Dante González acordó verbalmente con el actor, un cambio en su horario de trabajo (solo por ese mes de enero) el cual fue cumplido por su mandante sin reparo alguno. Que luego de ello, el actor en fecha 06/02/16,

reclamo verbalmente en la gerencia de la empresa, el pago del sueldo del mes de

enero, que se le estaba adeudando, recibiendo respuestas evasivas.

Expone que sorpresivamente en fecha 09/02/16 el actor recibió una CD remitida por la accionada de fecha 02/02/16, mediante el cual se le imputaba falazmente inasistencias injustificadas desde al

día 18/01/16, y se lo intimaba a justificar sus inasistencias y presentarse en su lugar de trabajo en horario habitual, bajo apercibimiento de considerarlo incurso en abandono de trabajo y ser despedido por su exclusiva culpa.

Argumenta que dicha intimación resultaba falaz, ya que el actor, en ningún momento dejo de concurrir a trabajar, por lo quea pesar de la falsedad de la intimación efectuada, el actor se presentó a trabajar el día 10/02/16, como lo venía haciendo todos los días, pero no le proveyeron de tareas, sin brindarle ningún tipo de explicación.

Dice que a fin de dejar sentado por escrito esta situación el actor concurrió a la URS a fin de labrar una constancia de esta situación.

Consigna que ante esta injusta situación y dada la falsedad de la intimación efectuada por la accionada mediante CD, el actor en fecha 10/02/16 remite TCL, rechazando la intimación efectuada, e íntima se le provea de tareas, se le abone sueldo del mes de enero de 2016, bajo apercibimiento de considerarse despedido en forma indirecta.

Afirma que su mandante nuevamente se presentó a trabajar en su horario habitual el día 11/02/16, pero el gerente Dante González le manifestó verbalmente que prescindía de sus servicios y que ya no concurriera mas a trabajar.

Sostiene que ante esta situación el actor en fecha 12/02/16 remite TCL narrando los hechos procedentemente descriptos, y se considera gravemente injuriado y despedido en forma indirecta por exclusiva culpa de la demandada, e íntima el pago de indemnizaciones de ley, bajo apercibimiento de los normado por el arts. 1 y 2 de la ley 25.323.

Señala que en fecha 16/02/16 la accionada remite CD,en respuesta al TCL de fecha 10/02/16 rechazando el mismo ,y falazmente manifiesta que el actor no había concurrido a trabajar, a pesar de estar notificado,por lo que lo consideraba “despedido por su exclusiva culpa”.

Explicita que en fecha 19/02/16 la accionada remite CD, en respuesta al TCL de fecha 12/02/16, rechazando el mismo y ratificando despido por culpa del actor.

Agrega que en fecha 24/02/16 el actor remite TCL en respuesta a las CD de fecha 16/02/16 y 19/02/16, rechazando las mismas, y ratificando despedido indirecto dispuesto por TCL de fecha 12/02/16, e íntima nuevamente al pago de Indemnizaciones de ley, bajo apercibimiento de lo normado por los arts. 1 y 2 de la ley 25.323.

Relata que en fecha 15/03/16 se llevó a cabo audiencia ante la SET (EXPTE N° 033-182-P/2016), donde la accionada solo le abono al actor liquidación final (mes de enero 2016,SAC proporcional y vacaciones proporcionales) y le hizo entrega de la Certificación de Servicios y Remuneraciones. Ante ello,el actor recibió dichas sumas de dinero e hizo reserva de reclamar judicialmente diferencias salariales y el pago de las indemnizaciones provenientes del despido indirecto.

Finalmente ofrece prueba documental, informativa, funda su pretensión en la LCT, en el CCT.130/75 aplicable a la actividad y en doctrina y jurisprudencia vigente la cual transcribe en su demanda a la cual se da por reproducido. Adjunta planilla de indemnización y pide que se haga lugar a la demanda en todas y cada una de sus partes con expresa imposición de costas a la demandada.

Que a fojas 38/40 presenta el letrado Sergio Dante Altamirano conforme copia de poder que adjunta en representación de Cambio y Gestión S.R.L. y demás condiciones que constan en el instrumento de mención, donde solicita que se ordene a la parte actora a que subsane los defectos de forma e

imprecisiones de la demanda incoada en contra de su representada, pues del tenor de la misma resulta que no ha cumplido los requisitos exigidos por el art.55 del CPL, por lo que requiere especificar en qué consistían las tareas denunciadas como cumplidas por el actor como el horario supuestamente acordado con el gerente Dante González.

Que a fs.50 la letrada María Elda Larry, por el actor, viene a subsanar imprecisiones de demanda, consignando que, con respecto a las tareas cumplidas por el actor, en el lugar de trabajo no contaba con una oficina asignada para cumplir sus funciones, por lo que mayormente sus labores las cumplía en las instalaciones ubicadas en calle Nasif Estefano N°175, y otras ocasiones lo hacía tanto en la Administración de la empresa sita por calle España y en el 2do piso de la Universidad Siglo 21 ubicada en calle España 1773 de esta ciudad (oficina de Marketing).Afirma que por un error involuntario se consignó las tareas de Conducción, supervisión, pagos de seguros, atención telefónica y cobro de mensualidades, que no realizaba el actor.Sostiene que la tarea de Coordinación, dado que el actor es analista de sistema coordinaba en todas las áreas de la Empresa (Instituto Santa Bárbara, en la Administración de la misma y en el 2do piso de la Universidad Siglo 21) realizando tareas de mantenimiento informático.Señala que la tarea de Programación, dado que el actor es Analista de Sistemas realizaba en todas las áreas de la empresa, la instalación, configuración de sistema de mantenimiento y diseños de páginas web (estas tareas la realizaba en el 2do piso de la Universidad siglo 21 de la Ciudad de Concepción-oficina de Marketing.Con respecto a las tareas de Asesoramiento, asesoraba en todas las áreas de la empresa sobre la instalación, configuración de sistemas, mantenimiento y diseño de página web(esta tarea la realizaba en el 2do piso de la Universidad Siglo 21 de la Ciudad de Concepción-oficina de Marketing).Explicita que las tareas administrativas (matriculación de alumnos) realizaba la carga informática en la página web del Ministerio de Educación de la Provincia (AREMYC) de los certificados de Cursos de Capacitación Docente que se realizaban en las instalaciones del Instituto Santa Bárbara, desarrollando dicha tareas en el 2do piso de la Universidad Siglo 21 de la ciudad de Concepción, Oficina de Marketing.Manifiesta que las tareas de Depósitos Bancarios, el actor efectuaba depósitos Bancarios en Banco de la Nación Argentina -Suc. Concepción, para pagar insumos de la empresa. Refiere que tareas identificadas como etc, el actor realizaba tareas de organización de eventos y jornada de capacitación docente y empresarial, asimismo también estaba a su cargo la instalación de los equipos informáticos pertinentes.

Relata que en la realidad el actor no tenía establecido un horario fijo de trabajo, mayormente lo hizo de lunes a sábados de 08:00 hs. a 12:00 y de 16:00 hs. a 21 hs. Es decir, que contaba con un horario flexible por parte de la patronal,que solo le exigía el cumplimiento de las 8 horas de trabajo por día.Expresa que el cambio de horario que el actor estipulo con el Gerente Dante González solo para regir durante el mes de enero del 2016 fue de lunes a viernes de 16:00 21:00 hs.(se reducía la jornada en razón del receso de verano) para luego del receso de enero volver al horario habitual.

Que a fojas 47, el decreto de fecha 15/06/2016 tiene por subsanada la demanda (art.55 del CPL) y ordena reabrir los términos para contestar la misma a partir de la notificación de este decreto (art.57 CPL).

Que a fojas 96 se presenta el letrado Diego Alejandro Picón,con domicilio en Pje Lavalle N° 140 de la ciudad de concepción, conforme copia de Poder General para juicios de Cambio y Gestión S.R.L. y demás condiciones constan en el mencionado instrumento de mención, y el invocado pide participación de ley y constituye nuevo domicilio legal. Luego a fs. 114/119 y vta., consigna que viene a dar cumplimiento con el emplazamiento ordenado y en consecuencia a oponer

excepción de falta de personería y contestar demanda por cobro de pesos contra Cambio y Gestión SRL.

Afirma que en el objeto para la cual se faculta a la Dra Larry, solamente se señala cobro de pesos, sin que se especifique en el mandato cuales son los rubros que componen el cobro de pesos.Sostiene que la mencionadaletrada, carece de personaría para formular reclamo de la planilla que acompaña a la demanda.Señala que solicita se haga lugar a la excepción opuesta y en consecuencia se provea.

Formula negativas de todas y cada uno de los hechos invocados por la actora, cuyos términos de dan por reproducidos por razones de brevedad.

Que en lo tocante al capítulo la verdad de los hechos, la demandada, sostiene que el actor ingreso a trabajar para su parte en fecha 02/11/2012 en la Categoría de administrativo no docente, realizando tareas de programación y mantenimiento de sistemas y computadores, de lunes a viernes en el horario de 8:30 a 12:30 hs., y que el actor percibió durante toda la relación laboral, la remuneración que por ley le correspondía.

Consigna que la relación se desenvolvía con normalidad hasta el día 18/01/2016, en que el actor de manera injustificada dejo de concurrir a cumplir con el débito laboral, lo que motivo que su mandante le remitiera en fecha 02/02/2016 una carta documento mediante la cual le intimo por el termino de 48 hs. a que justifique las inasistencias señaladas bajo apercibimiento de aplicarle sanción de suspensión. Asimismo, sostiene que se le intimo a que se presente en su lugar y horario habitual de trabajo a dar cumplimiento con el débito laboral, bajo apercibimiento de considerarlo incurso en abandono de trabajo y ser despedido por su exclusiva culpa.

Señala que, el actor lejos de dar cumplimiento a lo requerido le remitió TCL N° 23.789 donde rechaza la CD de su mandante, el cual transcribe en su demanda a la cual se da por reproducido por razones de brevedad.

Explicita que frente a esto su mandante en fecha 16/02/2016 remitió CD, la cual trascribe en su demanda a la cual se da por reproducido por iguales razones, donde lo despiden al actor por abandono de trabajo.

Agrega que en respuesta a la misiva transcripta, el actor remitió telegrama rechazando tales causales y que su mandante ratifico su posición mediante CD de fecha 19/02/2016, los cuáles transcribe en su demanda.

Dice que la verdad de los hechos es que nunca su mandante ha pactado con el actor un horario de trabajo diferente durante el mes de enero y la razón por la cual no se presentó a trabajar durante el mes de enero, fue que se encontraba trabajando para otro empleador, cumpliendo horario y encontrándose debidamente registrado, todo lo cual será probado en la etapa procesal oportuna.Asevera que el actor nunca comunico a su poderdante la verdadera razón de su ausencia, comoasí tampoco su mandante tomo oportuno conocimiento de dicha situación.

Alega que el actor se encontraba cumpliendo con el débito laboral para otro empleador, en el mismo horario de trabajo que debía cumplir para su mandante y esa es la razón de su ausencia y posterior despido.Enuncia que ante las inasistencias a su lugar de trabajo, su mandante hizo lo que correspondía, intimo al actor a que se presentara a trabajar y éste,en lugar de cumplir con el débito laboral,lo que hubiese implicado perder por superposición horaria el nuevo trabajo en el que se había incorporado, respondió a la intimación manifestando falazmente que se había pactado con el horario de trabajo diferente. Ello, dice, que prueba acabadamente su incumplimiento con el débito laboral, por lo que pide que oportunamente se aplique la doctrina de los actos propios.

Finalmente ofrece prueba Documental, informativa, pide que en caso del improbable y hipotético caso que prospere la demanda en contra de su representada destaca que la planilla acompañada como parte integrativa de la misma ,resulta completamente arbitraria,falaz y carente de todo sustento legal y factico, como ser Indemnización por Antigüedad, sustitutiva del preaviso,S.A.C. proporcional, vacaciones proporcionales, Integración mes de despido,S.A.C. y vacaciones proporcionales,diferencias salariales y diferencias sobre la liquidación final, multas y pide, en definitiva, que se rechace la demanda en todas sus partes.

Que a fojas 125 y vta.se presenta la letrada María Elda Larry por el actor, a contestar excepción de falta de personaría, solicitando el rechazo de la misma sobre la base de consideraciones legales y fácticas que allí expone con costas.

Dicha excepción fue rechazada por sentencia de fecha 07/03/2018 que rola a fs.130.

Que a fs. 139, por decreto de fecha 01/06/2018se ordena abrir la causa a prueba.

A fs.158, en fecha 20/09/2018 se realiza la audiencia de conciliación prevista por el art. 69 del CPL, no compareciendo ninguna de las partes, por lo que se tiene por intentado el acto y se ordena proveer las pruebas.

A fs.263 se emite el informe del actuario previsto por el art.101 del CPL y a fs.264, mediante decreto de fecha 21/03/2019, se ordena que se pongan los autos para alegar.

A fs. 268 se agregan los alegatos de la parte actora y a fs.274 se agregan los alegatos de la parte demandada.

A fs.291, mediante decreto de fecha 06/08/2019, al recibir éste proceso en virtud de la resolución e presidencia de la Excma. Corte Suprema e Justicia N°27/2019, éste magistrado, titular del Juzgado del Trabajo de la III°Nom., asume la competencia para entender en ésta causa lo cual es notificado a las partes.

A fs. 302 se ordena como medida para mejor proveer disponer la realización de una pericia contable.

En el expediente digital, en fecha 09/06/2022, el perito sorteado, CPN Guillermo Gotardo Racedo, presenta el dictamen pericial solicitado.

En fecha 24/10/2022, se ordena que pasen los autos para resolver, lo cual es notificado a las partes, por lo que el proceso se encuentra en estado de dictar sentencia definitiva, y

CONSIDERANDO:

I) Que de los términos de la demanda y su contestación, surge como hechos admitidos, no controvertidos y, por ende, exento de prueba, los siguientes:

1) La existencia de la relación laboral entre el actor y la demandada; 2) La autenticidad y recepción de los despachos telegráficos intercambiados por las partes; 3) La autenticidad de la documentación acompañada por la actora dada la falta de desconocimiento serio, concreto y específico por parte de la demandada en la contestación de demanda de acuerdo al art.88 inc.1 del CPL.

II) En consecuencia, constituyen hechos controvertidos y por ende de justificación necesaria sobre los cuales deberé pronunciarme los siguientes: 1) Las modalidades del contrato de trabajo, específicamente sobre el horario de trabajo del actor; 2) Justificación o no del despido indirecto dispuesto por la parte actora; 3) Procedencia de los rubros y montos reclamados en la demanda;

4)Costas y 5) Honorarios.

Primera cuestión.

Las partes, aunque reconocen la existencia de la relación de trabajo, divergen sobre el horario de trabajo del actor, en cuanto si se trata a tiempo completo o a tiempo parcial y, como consecuencia de ello, la existencia de

diferencias salariales como la defectuosa registración.

Así, el actor sostiene que no tenía establecido un horario fijo de trabajo, mayormente lo hizo de lunes a sábados de 08:00 hs. a 12:00 y de 16:00 hs. a 21 hs. Es decir, que contaba con un horario flexible por parte de la patronal,que solo le exigía el cumplimiento de las 8 horas de trabajo por día.A lo cual agregó que el cambio de horario que el actor estipulo con el Gerente Dante González solo para regir durante el mes de enero del 2016 fue de lunes a viernes de 16:00 21:00 hs.(se reducía la jornada en razón del receso de verano) para luego del receso de enero volver al horario habitual.

A su vez, la demandada sostuvo queel actor ingreso a trabajar para su parte en fecha 02/11/2012 en la Categoría de administrativo no docente, realizando tareas de programación y mantenimiento de sistemas y computadores, de lunes a viernes en el horario de 8:30 a 12:30 hs., y que el actor percibió durante toda la relación laboral, la remuneración que por ley le correspondía.

Que, planteada así la cuestión, corresponde determinar si la parte actora merced a su actividad probatoria desplegada en autos ha conseguido acreditar la modalidad de trabajo invocada en su demanda y que fuera negada por la accionada.

Que, en tal orden, corresponde abocarnos a la valoración de las pruebas rendidas por las partes, dejando constancia aquí que solamente se analizarán las que resulten relevantes para la resolución de la presente causa; ello así, en consonancia con la jurisprudencia de la CSJN, la cual desde hace ya varias décadas viene sosteniendo de modo uniforme que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa, sino solo aquellas estimadas conducentes para fundar sus conclusiones, ni a analizar todas las cuestiones y argumentos utilizados a su juicio que no sean decisivos para resolver la causa (Fallos 296:445; 297: 333 entre otros).

Que, en el tratamiento de la presente cuestión, interesa destacar, además, que la averiguación de la verdad de los hechos es condición necesaria para la justicia de la decisión; ello así, puesto que ninguna decisión puede considerarse justa si se basa en una averiguación falsa o errónea de los hechos relevantes (Taruffo, Michelle, Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos, México DF, 2013, p. 13). Pues -como dice el autor citado-, la aplicación correcta de la norma de derecho presupone que haya ocurrido el hecho indicado en la prótasis (o en el frástico) de la norma (la abstraktetabestand de la doctrina alemana), y que la misma norma identifique como condición necesaria para que se den, en el caso específico, los efectos jurídicos que la misma disciplina (Taruffo, Michelle, op. cit.). Es decir, ninguna norma se aplica correctamente a hechos falsos o equivocados.

Que, en este orden, se debe destacar que para las nuevas epistemologías empíricas el objetivo de conocimiento inductivo no es ya la búsqueda de certezas absolutas, sino tan sólo de “supuestos” o hipótesis válidas, es decir apoyadas por hechos que la hacen “probables” (Gascón Abellán, Marina, Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la Prueba, Marcial Pons, Madrid, 2010, p.12).

Que a tal fin el art. 322 del NCPCC, supletorio, dispone: “Incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el juez no tenga el deber de conocer. Cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma que invocara como fundamento de su pretensión, defensa o excepción”.

Como consecuencia de lo expuesto es evidente que se debe analizar, ante la posición de las partes, las declaraciones testimoniales prestadas en éste proceso, atento al principio de primacía de la realidad vigente en el ámbito del derecho del trabajo, fruto del principio protectorio, lo cual significa que ante una cuestión controvertida debe primar lo que en realidad sucedió en los hechos frente a las constancias formales que el empleador está obligado legalmente a implementar; las que lógicamente, en un principio, no gozan de verosimilitud por ser instrumentadas unilateralmente.

En tal orden de ideas, en el CPA N°4, declara en fecha 16/10/18, a fs.202, el testigo Leonel Antonio Nicolás Ance, quien declara a tenor del interrogatorio propuesto que obra a fs.191, de la siguiente forma: “A LA PRIMERA: No le comprenden las que previamente le fueron explicadas.- A LA SEGUNDA: Sí lo conozco. Lo ubico de cuando él trabajaba ahí en el Instituto Santa Bárbara.- A LA TERCERA: En el Instituto Santa Bárbara y en el CAU de la Siglo XXI. Lo sé porque yo soy docente, en el 2012 finalizaba mi carrera y lo veía a él trabajar. Cuando fui a retirar un par de certificados de cursos realizados lo cruzaba a él ahí. También fui a una entrevista de trabajó en el Santa Bárbara y la Siglo XXI.- A LA CUARTA: Fines del 2012 aproximadamente hasta el principio del 2016 aproximadamente. Lo sé porque finalizaba la carrera en el 2012, en el 2016 yo trabajaba en Gastona Sud, había un puesto vacante de administrador de red, el jefe de laboratorio me pasó los datos de algunos de sus compañeros y ahí me enteré que estaba sin trabajo Gastón.- A LA QUINTA: Sí, el Instituto Santa Bárbara y en la Siglo XXI que queda por la calle España en diagonal a GEMSA.- A LA SEXTA: Él horario exacto no lo sé. Si lo vi trabajando en distintos turnos a la mañana lo cruce varias veces en el instituto, a la tarde en la entrevista de trabajo me recibían en el Instituto Santa Bárbara o en la Siglo XXI, estaba él y el Sr,. Daniel Martínez.- A LA SEPTIMA: No lo sé.- A LA OCTAVA: Sí.” (SIC).

A fs. 204, declara el testigo Cristhian Marcelo Vargas, en igual fecha que el anterior, quien declara: “A LA PRIMERA: No le comprenden las que previamente le fueron explicadas.- A LA SEGUNDA: Sí, lo conozco porque yo trabajo en periodismo en radio Concepción, la 97.1, y me toca hacer notas y lo conozco porque fui al Santa Bárbara y a la Siglo XXI y me atendió él.- A LA TERCERA: Para el Santa Bárbara y para la Siglo XXI, lo sé porque lo vi.- A LA CUARTA: Él trabajo porque yo me acuerdo fines del 2012, que lo vi por primera vez ahí, y de ahí hasta el comienzo del 2016. Lo sé porque justamente iba a hacer las notas de la radio en la Siglo XXI y Santa Bárbara y él estaba ahí.- A LA QUINTA: Santa Bárbara y la Siglo XXI. Lo sé porque iba a hacer las notas y lo veía ahí.- A LA SEXTA: Yo iba a la mañana y él estaba ahí, después lo veía por la tarde en la Siglo XXI y el Santa Bárbara.- A LA SEPTIMA: No, la verdad que no se.- A LA OCTAVA: Sí.” (SIC)

Como se puede observar, al contestar la pregunta sexta sobre los horarios de trabajo del actor, ambos testigos, no emitieron una sólida y clara respuesta sobre la cantidad de horas de trabajo. Es decir, que no acreditaron los dichos del actor Mario Gastón Pérez en cuanto a que trabajaba en los horarios expuestos en la demanda, esto es, de lunes a sábados de 08:00 hs. a 12:00 y de 16:00 hs. a 21 hs, lo que resultaba en la cantidad de ocho horas diarias de labor.

Los dichos de los testigos al respecto son meramente generales, expresando el testigo Ance que el horario exacto no lo sabe, que lo vio en varios turnos trabajando a la mañana y que a la tarde lo “cruce” al actor varias veces en el instituto en una entrevista de trabajo con el gerente y el actor. Nótese, que de todas las tareas enumeradas por el actor, en ningún caso dijo de sus asistencia entrevistas de trabajo con el socio gerente, lo cual lleva a concluir que no se trata de una actividad

laboral del actor. En ese mismo sentido se presente el testimonio del testigo Vargas, quien solamente hace alusión que el actor estaba ahí en la Siglo XXI y el Santa Bárbara, a la mañana y a la tarde, sin especificar, siquiera indirectamente, que se encontraba trabajando realizando alguna tarea.

La doctrina es conteste en señalar que tanto si el hecho resulta improbable, como si la posibilidad que se expone de su conocimiento es dudosa, la credibilidad del testimonio será escasa o ineficaz (Varela, Casimiro, Valoración de la prueba, Astrea, Buenos Aires, 1990, p. 185). En el mismo sentido, afirma Devis Echandía que “si el juez por razones lógicas o con fundamento en las máximas generales de experiencia, considera que es imposible que el hecho haya ocurrido según el relato del testigo, debe negarle a los testimonios toda eficacia probatoria, cualquiera que sea su número” (DevisEchandía, Hernando, Teoría general de la prueba judicial, Buenos Aires, 2000, t. II, p. 271).

Que, como se aprecia, las meras generalidades expuestas por los testigos con respecto al horario de trabajo del actor, sumado a la nula referencia de haber visto al actor realizando alguna de las múltiples tareas que detalla en la demanda, desprenden que los relatos de los testigos no son fiables, por lo que considero que no presentan eficacia probatoria alguna en orden a acreditar la cuestión controvertida en autos, esto es, los horarios de trabajo aducidos por el actor, de los cuáles resultan las diferencias salariales y demás cuestiones controvertidas.

Por lo que, examinadas la totalidad de las pruebas obrantes en autos, se advierte que no existe ni siquiera un indicio que permita arribar a una conclusión que avale o confirme la postura asumida por la parte actora en lo que respecta a los horarios de trabajo que denuncia como real, como así también respecto al desempeño a tiempo completo, por lo que estimo que ambas cuestiones no se encuentran acreditadas. Por esta razón, al no existir prueba que contradiga las constancias registrales que obran en los recibos de haberes acompañados en autos, considero que el actor ingreso a trabajar para la demandada en la fecha allí indicada, como así también que su desempeño era a tiempo parcial y así lo declaro.

Segunda cuestión.

Corresponde determinar la procedencia de la expresión de voluntad extintiva de la relación laboral emitida por parte del actor ante la supuesta injuria proferida por la demandada que ha impedido la prosecución del vínculo.

En éste aspecto, antes de todo hay que tener presente que en éste litigio se ha producido por parte del actor y del demandado la intención de terminar con la relación laboral, imputándose recíprocamente incumplimientos en las obligaciones laborales a su cargo.

Así en fecha 12/02/2016 (por TCL que obra a fs.16) el actor da termino a la relación laboral denunciando que ante la intimación a presentarse a trabajar realizada por el demandado mediante CD de fecha 02/02/2016, se ha presentado a prestar servicios en fecha 11/02/2016 y que el Sr. González, socio gerente de la demandada, le ha manifestado que prescindía de sus servicios, por lo que ante ello y a la negativa a proveerle trabajo, el actor, se considera gravemente injuriado y despedido por culpa del demandado.

A su vez, el demandado, mediante CD de fecha 16/02/2016 ha despedido al actor por abandono de trabajo al haberse supuestamente ausentado sin aviso ni justificación desde el día 18/01/2016.

Por lo expuesto, surgen dos posturas sobre las razones de extinción del vínculo laboral, por un lado el actor sostiene que se dio por despedido ante la falta de dación de tareas por el demandado, es decir, un despido indirecto; y por otro lado, el demandado sostiene que ha despedido al actor en

forma directa con causa ante el abandono a su puesto de trabajo evidenciado ante la falta de cumplimiento de su débito laboral ante las intimaciones cursadas.

Que en el análisis de la cuestión propuesta corresponde tratar en primer término la debida recepción de los telegramas y cartas documentos por las partes a los fines de otorgar la debida eficacia a las intimaciones cursadas. Debe tenerse en cuenta que las partes deben cumplir en forma total con el requisito de hacer conocer a la contraria de la intimación a cumplir con su vínculo laboral, esto es que ha llegado a la esfera de su conocimiento. Vazquez Vialard en su Tratado del Derecho del Trabajo pág.883 Tomo 6 Cápitulo XXII, expresa tomando las enseñanzas de Justo López, que la denuncia del contrato de trabajo es una “declaración negocial recepticia”, debiendo ser emitidas dichas declaraciones a un “destinatario determinado e inmutable al que son comunicadas, por razón del interés que para él tiene el contenido de la declaración” (conforme Betti en Teoría Gral. del Negocio Jurídico citado por el autor), ” la eficacia de tal comunicación arranca del momento en que se ha realizado también el proceso comunicativo. Para lo que se requiere la posibilidad de recepción por parte del destinatario y no el efectivo tener conocimiento, es decir, se precisa que la declaración alcance su esfera de control, de manera que según la experiencia normal, sea puesto en condiciones de tener conocimiento de ella.” Dicha posición es la que sustenta la jurisprudencia en numerosos fallos, por lo que llegada la denuncia, en éste caso la intimación, a su ámbito de conocimiento se perfecciona el carácter receptivo del acto disolutivo o de la intimación.

De acuerdo a lo enunciado y lo informado a fs.179 y 251 por el Correo Argentino, el TCL de fecha 12/02/2016 (CD526661265) fue entregado en fecha 18/02/2016 al ser recibida por Albornoz, Leila. Mientras que la CD de fecha 16/02/2016 (CD527407865) fue entregada en fecha 19/02/2016 al ser recibida por Pérez.

De lo expuesto es evidente que la primera voluntad rescisoria que ha llegado a conocimiento de las partes fue la dispuesta por el actor-trabajador mediante el CTL de fecha 12/02/2016. Esta circunstancia permite concluir que la relación laboral se disolvió por el despido indirecto comunicado por el actor, por lo que carece de eficacia alguna el despido directo por abandono invocado el demandado, por ser de fecha posterior. Así lo declaro.

Esa conclusión es acorde a lo dispuesto por el art.234 de la LCT, que ordena que el despido no puede ser retractado, salvo acuerdo de partes. Pues como sostiene Ackerman (Ley de Contrato de Trabajo -comentada- pág. 116) al constituirse la relación de trabajo mediante un acuerdo de voluntades, un acto bilateral, una vez comunicada la extinción la otra parte, se requiere un nuevo negocio constitutivo si se pretende la reanudación de ese vínculo. Por lo que la improcedencia de la retractación del acto extintivo es una consecuencia necesaria de ello.

Al respecto se sostuvo que “Ahora bien, en cuanto a la retractación pretendida por los dependientes, es del caso recordar que conforme al Art. 234 solo procede por acuerdo de partes. No es admisible la retractación o revocación unilateral del despido una vez que este ha sido notificado a la contraparte (CNA Tr. Sala N° I La Plata 18/04/79 D.T. 1979-1024 Sardegna Ley de Contrato de Trabajo Comentada y Anotada pag. 725). El contrato de trabajo -no mediando una retractación del despido, reingreso del trabajador con el mismo empleador o acuerdo de partes- no se extingue dos veces, sino que la ruptura contractual tiene lugar con la recepción de la primera notificación cursada en ese sentido y conforme al Art. 243 de la Ley de Contrato de Trabajo. En el caso de autos, los actores por medio de los telegramas del 03-12-04 recepcionados por la demandada el 04/12/04 a horas 10:45, formulan denuncia del contrato de trabajo con el consecuente rechazo de la patronal acreditado mediante cartas documentos del 14-12-04. En consecuencia como la disolución del contrato de trabajo se ha verificado a partir de la notificación del telegrama obrero el 04-12-04, para hacer renacer el contrato era condición sine qua non el acuerdo de la patronal, lo que en autos no

está probado. Por todo lo expresado, no cabe tener por acreditada la situación de despido indirecto en que se colocaron los trabajadores, lo que torna improcedente las indemnizaciones legales" (Cámara del Trabajo - Sala 3, Salazar Victor Hugo y otros vs. s.a. Fernando Waisman s/ despido (ordinario) Nro. Sent: 13 Fecha Sentencia 09/03/2009).

Ante la conclusión realizada, corresponde determinar si el actor ha logrado probar la injuria proferida por el demandada expresada en el TCL de fecha 12/02/2016, consistente en que el Sr. Dante José González no lo dejó trabajar porque prescindía de sus servicios y, por ende, la negativa a proveer de trabajo al actor. A ello se agrega que el actor ha remitido en forma previa el telegrama de fecha 10/02/2016, recibido por el demandado en fecha 11/02/2016, por Albornoz, Leila (según informe del Correo de fs.179), donde ante la intimación del demandado por CD de fecha 02/02/2016, niega la inasistencia desde el 18/01/2016 aduciendo nuevos horarios pactados e indica que se presentará a trabajar y pide se provean tareas.

Como se observa los plazos de envió y recepción han sido demasiados cortos, pero en todos los casos fueron rechazados por las CD del demandado de fechas 16,19 y 29/02/2016. Por ello, es evidente que la decisión rupturista del actor luce intempestiva o apresurada, teniendo presente que entre la intimación previa y la decisión de ruptura no ha mediado ni 24 hs, lo que afecta el principio de buena fe entre las partes al dejar de lado la expresión de la voluntad del demandado, que se produjo con posterioridad.

Analizadas las pruebas colectadas en éste proceso no surge ninguna que tenga la entidad o la idoneidad para sustentar la posición asumida por el actor. Pues en las testimoniales referenciadas y transcriptas en la cuestión primera no mencionan los hechos invocados por el actor, ante la pregunta séptima de si saben de algún problema que haya tenido el actor en su trabajo. Responden ambos testigos, Vargas y Ance, que no saben nada de ello. Menos se ha probado la falta de provisión de tareas ni los cambios de horarios, ni los horarios como se ha establecido en la cuestión primera. No sirviendo a dichos fines la constancia policial adjuntada en la demanda por cuanto, como se ha sostenido de manera constante por nuestra jurisprudencia, es solamente un instrumento que refleja una mera expresión de voluntad unilateral, que no tiene eficacia probatoria por tal razón.

En consecuencia, por los fundamentos que anteceden concluyo, que el actor no ha podido acreditar la existencia de las causales manifestadas en los TCL mencionados que ha servido para manifestar su voluntad rupturista, resultando injustificado el despido indirecto dispuesto por el trabajador, de acuerdo al art. 242 de la LCT. Así lo declaro.

Tercera cuestión.

Reclama el actor las sumas de dinero correspondientes a los siguientes rubros: Indemnización arts.245 y 232LCT, integración mes de despido art.233 LCT, Diferencias salariales, Diferencias sobre liquidación final, y multas art. 1 y 2 ley 25.323 y que se detallan en la planilla de liquidación que adjunta con la demanda, por la suma de $ 365.660,18 (Pesos Trescientos Sesenta y Cinco Mil Seiscientos Sesenta con dieciocho centavos) o lo que en mas o en menos resulte de las probanzas de auto, con más sus intereses, gastos y costas, los que pide sean calculados desde la exigibilidad de la obligación hasta el momento de su total y efectivo pago.

La parte accionada niega la procedencia de tales rubros al momento de contestar la demanda alegando doctrina y jurisprudencia que considera aplicable.-

Así planteado el debate y, para decidir la presente cuestión, se tendrá en cuenta las pruebas rendidas por las partes, la planilla discriminatoria de rubros y montos reclamados acompañada con

la demanda, dando cuenta que ellos serán tratados en forma separada, en un todo de acuerdo a lo prescripto por el art. 214 inc. 6 del NCPC C de aplicación supletoria al fuero.

1) Diferencias salariales: Ante lo concluido en la cuestión primera, donde se ha declarado que el actor no ha acreditado la existencia del contrato de trabajo a tiempo completo, no corresponde hacer lugar a este rubro.

2) Diferencias sobre liquidación final: Siguiendo el razonamientos antes expuesto, al no estar acreditada la modalidad de trabajo (tiempo completo9 que daría lugar a las diferencias en la liquidación final, no corresponde hacer lugar a este rubro.

3) Indemnización por antigüedad: En razón de haberse resuelto que el despido indirecto dispuesto por el trabajador fue injustificado, no corresponde hacer lugar a este rubro.

4) Indemnización sustitutiva de preaviso: En razón de haberse resuelto que el despido indirecto dispuesto por el trabajador fue injustificado, no corresponde hacer lugar a este rubro.

5) Multa art. 1 y 2 de la ley 25.323: En razón de haberse resuelto que el despido indirecto dispuesto por el trabajador fue injustificado, no corresponde hacer lugar a estos rubros.

Cuarta cuestión

Atento al resultado arribado en la litis, ante el vencimiento del actor de acuerdo a lo considerado y resuelto (art. 61 NCPCC), considero ajustado a derecho imponer la totalidad de las costas en el expediente principal al actor (conforme artículos 49 del C.P.L., 61 y concordantes del NCPCC de aplicación supletoria al fuero).

Quinta cuestión:

Para regular honorarios se tiene presente lo dispuesto por el art. 50 inciso 2) del CPL ante el rechazo de la demanda. Por lo que se toma como base regulatoria el monto requerido en la demanda por la suma de $ 365.660,18 (Pesos Trescientos Sesenta y Cinco Mil Seiscientos Sesenta con dieciocho centavos) a la fecha de su interposición (08/04/2016) que actualizada a la fecha (24/02/2023) implica: Intereses devengados: $ 1.089.869,87, Tasa acumulada: 298,06 %, totalizando por Capital + Interés la suma de :$ 1.455.530,05. La cual considero debe ser reducida teniendo cuenta el proceso y su resultado, de acuerdo a la norma mencionada al 30% de la misma, es decir, que la suma a tomar como base regulatoria será de **$436.659,01 (Pesos Cuatrocientos Treinta y Seis Mil Seiscientos Cincuenta y Nueve con un centavo).**

Teniendo en cuenta el monto por el que procede la condena, el valor, motivo y calidad jurídica de labor desarrollada, la eficacia de los escritos presentados y el resultado obtenido en general (art. 15, inc. 1,2 y 5 de la Ley 5.480) y lo dispuesto por los arts. 39, 43 y concordantes de la precitada ley, con los topes y demás pautas impuestas por la ley 24.432 ratificada por la ley 6.715, se regulan los siguientes honorarios:

Letrada María Elda Larry, por su actuación profesional como apoderada del actor en la causa principal y en el doble carácter, tres etapas del proceso (7 % + 55%), totaliza la suma de $47.377. Por lo que ante lo dispuesto por el art.38 de la ley 5.480 se le regula el valor de una consulta mínima vigente a la fecha, la suma de $75.000 (Pesos Setenta y Cinco Mil). Por el recurso de revocatoria resuelto a fs.71 con sentencia de fecha 22/09/2016, con costas a la demandada, atento al art.59 de la ley 5480, se le regula (30%) la suma de $22.500 (Pesos Veintidós Mil Quinientos). Por la excepción de falta de personería resuelta a fs.130 con sentencia de fecha 07/03/2018, con costas a

la demandada, atento al art.59 de la ley 5480, se le regula (30%) la suma de $22.500 (Pesos Veintidós Mil Quinientos).

Letrado Sergio Dante Altamirano, por su actuación en el proceso principal y como apoderado de la parte demandada, en 1/2 etapas en el doble carácter, (11% + 55 %), totaliza la suma de $24.016. Por lo que ante lo dispuesto por el art.38 de la ley 5.480 se le regula el valor de una consulta mínima vigente a la fecha, la suma de $75.000 (Pesos Setenta y Cinco Mil). Por el recurso de revocatoria resuelto a fs.71 con sentencia de fecha 22/09/2016, con costas a la demandada, atento al art.59 de la ley 5480, se le regula (10%) la suma de $7.500 (Pesos Siete Mil Quinientos).

Letrado Diego Alejandro Picón, por su actuación en el proceso principal y como apoderado de la parte demandada, en dos y 1/2 etapas en el doble carácter, (11% + 55 %), totaliza la suma de $62.041,96. Por lo que ante lo dispuesto por el art.38 de la ley 5.480 se le regula el valor de una consulta mínima vigente a la fecha, la suma de $75.000 (Pesos Setenta y Cinco Mil). Por la excepción de falta de personería resuelta a fs.130 con sentencia de fecha 07/03/2018, con costas a la demandada, atento al art.59 de la ley 5480, se le regula se le regula (10%) la suma de $7.500 (Pesos Siete Mil Quinientos).

Al Perito Guilermo G. Racedo por su actuación como perito Contador sorteado en autos el 1% del monto tomado como base regulatoria, se le regula la suma de $4.366,59 (Pesos: Cuatro Mil Trescientos Sesenta y Seis con cincuenta y nueve centavos).

Que, por lo considerado,

RESUELVO:

I) NO HACER LUGAR a la demanda interpuesta por el Sr. **Mario Gastón Pérez**, DNI N° 27.142.971, CUIL N° 20-27142971-2, con domicilio en calle Joaquín V. González N° 235 de la Ciudad de Concepción, en contra de la razón social **Cambio y Gestión SRL,** CUIT. N° 30-70878085-1, con domicilio en calle Nasif Estefano N° 175 de la Ciudad de Concepción. En consecuencia, se absuelve al mencionado demandado de pagar los rubros por Indemnización por antigüedad, preaviso, mes integración de despido, Diferencias salariales, Diferencias sobre liquidación final, multas art. 1 y 2 ley 25.323, todo según lo considerado.

II) COSTAS, como se consideran.

III) HONORARIOS, conforme lo estipulado, se regulan los siguientes:

Letrada María Elda Larry, se le regula la suma de $75.000 (Pesos Setenta y Cinco Mil). Por el recurso de revocatoria resuelto a fs.71 con sentencia de fecha 22/09/2016, con costas a la demandada, la suma de $22.500 (Pesos Veintidós Mil Quinientos). Por la excepción de falta de personería resuelta a fs.130 con sentencia de fecha 07/03/2018, con costas a la demandada, la suma de $22.500 (Pesos Veintidós Mil Quinientos).

Letrado Sergio Dante Altamirano, se le regula la suma de $75.000 (Pesos Setenta y Cinco Mil). Por el recurso de revocatoria resuelto a fs.71 con sentencia de fecha 22/09/2016, con costas a la demandada, la suma de $7.500 (Pesos Siete Mil Quinientos).

Letrado Diego Alejandro Picón, se le regula la suma de $75.000 (Pesos Setenta y Cinco Mil). Por la excepción de falta de personería resuelta a fs.130 con sentencia de fecha 07/03/2018, con costas a la demandada, la suma de $7.500 (Pesos Siete Mil Quinientos).

Al Perito Guilermo G. Racedo, se le regula la suma de $4.366,59 (Pesos: Cuatro Mil Trescientos Sesenta y Seis con cincuenta y nueve centavos).

IV) PRACTIQUESE Y REPÓNGASE planilla fiscal oportunamente (art. 13 CPL).

HAGASE SABER

Actuación firmada en fecha 24/02/2023

Certificado digital:
CN=ALBA Tomas Ramon Vicente, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20164601057

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