

Expediente: 1766/15

Carátula: **JUAREZ NORMA BEATRIZ C/ VILLAGRA VELEZ ANA CAROLINA S/ COBRO DE PESOS**

Unidad Judicial: **JUZGADO DEL TRABAJO II**

Tipo Actuación: **FONDO**

Fecha Depósito: **09/05/2023 - 00:00**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:

20273643924 - COLOMBRES, JULIAN-POR DERECHO PROPIO

90000000000 - GONZALEZ FIDANI, MARIANA VERONA-POR DERECHO PROPIO

33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -

20288833142 - VILLAGRA VELEZ, ANA CAROLINA-DEMANDADO

3369345023914 - AFIP ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS

20201616663 - JUAREZ, NORMA BEATRIZ-ACTOR

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

JUZGADO DEL TRABAJO II

ACTUACIONES N°: 1766/15



H103024398247

CAUSA: JUAREZ NORMA BEATRIZ C/VILLAGRA VELEZ ANA CAROLINA s/ COBRO DE PESOS - EXPEDIENTE N°: 1766/15

San Miguel de Tucumán, 08 de mayo de 2023.

REFERENCIA: para dictar sentencia definitiva en la causa caratulada: “*JUAREZ NORMA BEATRIZ C/VILLAGRA VELEZ ANA CAROLINA s/ COBRO DE PESOS*” sustanciada ante este Juzgado del Trabajo de la II° Nominación.

ANTECEDENTES

A hojas 29/34 se apersonó el letrado Favio Alberto Moya, adjuntando poder *ad litem* (poder especial gratuito para este tipo de juicio) -a hoja 29- para actuar en nombre y representación de Norma Beatriz Juárez, DNI N° 23238507, con domicilio en calle Manuel Pedraza 186, Tafi Viejo, Tucumán.

Inició demanda por cobro de pesos en contra de Ana Carolina Juárez Villagra, CUIT 27-20178140-8, por la suma de \$299.438,27 -o lo que más o menos resulte de la prueba a producirse- por los rubros y conceptos detallados en la planilla que forma parte de la demanda.

Dando cumplimiento con el art. 55 CPL, dio su versión de los hechos manifestando que ingresó a trabajar bajo relación de dependencia en la estación de servicios que posee la accionada el 01.02.2014, sito en Avda. Roca Oeste nro. 210, Tafi Viejo, Tucumán, recibiendo ordenes de ella y de su personal encargado y directivo.

Denunció la actora que cumplió tareas de moza, cocinera, cafetera, limpieza, atención de clientes en el salón y mostrador, y acomodaba la mercadería; por lo que su categorización, según CCT 350/02, que rige la actividad de la empresa era operario vendedor de interior y anexos, pero indicó que la demandada detalló en los recibos como tarea y categoría: op. Auxiliar.

Que cumplió jornada de turnos corridos rotativos de 8 horas, y siempre más de tres horas extras diarias, sea cual fuera el turno de trabajo.

Que, durante los cinco primeros meses del 2014, la patronal le pagó emitiendo con una simple calculadora, sin emitir recibo formal; que le entregó una tirilla con el dinero.

Que, para los meses siguientes, es decir, de julio de 2014 hasta febrero de 2015, los pagos los hizo en mano entregando dinero en efectivo, pero respecto de la entrega de recibos, aquella le indicó que completaría la remuneración correspondiente a la categoría del CCT que rige a las estaciones de servicios una vez que estuviera listo y firmara el libro de remuneraciones, el cual –según sus dichos– nunca presentó en debida forma para que fuera rubricado por ella.

Consiguiente, afirmo que ella firmó los recibos de sueldo, pese a que la patronal le entregó montos sustancialmente menores a los establecidos por el CCT que rige la actividad y pese a la incorrecta registración del contrato; a la vez, denunció que le retuvo los recibos de sueldos ya firmados por ella. Que el único recibo de sueldo que posee ella en fotocopias es el del mes de octubre de 2014, y las 5 tirillas de calculadora.

Denunció que el último sueldo mal abonado y con retención del recibo por la demandada fue el de febrero de 2015, oportunidad en que expresó aquella le pagó \$1350 dividido en dos pagos, uno de \$850 y, el otro, de \$500.

Agregó que a fines de septiembre de 2014 la empleadora le entregó una libreta para que se anotaran los adelantos de haberes que ella solicitara o el precio de mercadería que ella retiraba, a fin de descontar tales montos al pago del sueldo de cada mes, tal y como resulta de la tirilla de noviembre y diciembre de 2014. Indicó que esta documentación está titulada como “libreta mensual” de 18 hojas y contiene su nombre en la parte superior con tinta negra, y solo fueron utilizadas tres carillas. Que, al tiempo de recibir un adelanto o retirar un producto, debía consignarse en aquel: la fecha, el importe, su firma y la del autorizado a entregar aquellos.

En relación al despido, afirmó que comunicó su licencia por enfermedad, pero la empleadora –no obstante, ello– la intimó a presentarse a trabajar, alegando falsas inasistencias, sin observar los términos de la licencia y la documentación que la justificada, y procedió a despedirla.

Manifestó que, encontrándose enferma, concurrió a consulta con el Dr. Alberto Miguel Cortez –especialista tocoginecoloco–, el que le indicó estudios, le extendió la licencia –describiendo la patología y fundamentando la licencia con reposo por el término de 25 días a partir del 21.03.2015 e hizo constar el turno operatorio que sucedería el 14.04.2015. Señaló que dicho certificado fue llevado a conocimiento y entregó a la empleadora en la persona de su encargado: Gustavo Palavecino, quien se limitó a recepcionarlo.

Que concurrió a consulta médica el 27.03.15 con la Dra. Cecilia Delgado, quien le prescribió “*dar turno para matx x*”; que, ese día concurrió al Instituto de la Maternidad y Ginecología, del SIPORSA, se atiende el pedido de turno solicitado, se le entregó los requisitos para cirugía, en el que consta la fecha de la internación -14.04.2015. Que este instrumento entregó a Gustavo Morales, conjuntamente con la copia de la ecografía realizada (estudio previo a la internación).

Afirmó que fue intervenida y que el 15.04.15, la Dra. Viviana Guzmán emitió certificado médico haciendo constar tal hecho y prescribió licencia por 30 días. Que comunicó ello a la patronal por teléfono desde la casa de sus padres (3814618853) al de la firma demandada (30814618726). Que, en esa oportunidad, la empleadora le dijo que retiraría la documentación del domicilio de sus padres, domicilio en el que ella se encontraba de reposo.

Que, ante la demora de la patronal en concurrir, afirmó que su hermana (Alicia Carolina Juárez) fue a llevarlos y quiso entregarle al encargado Gustavo Morales, o a la demandada, pero que -ésta última- se negó a recibir y dio orden de que nadie recibiese documentación de la demandante.

Expresó que la accionada remitió CD el 23.04.15 a su domicilio, a sabiendas de que se encontraba con reposo en el domicilio de sus padres, y la intimó a justificar inasistencias incurridas desde el 17.03.15, a la vez de que se presente a trabajar, bajo apercibimiento de considerarla incurso en abandono de trabajo.

Afirmó que le remitió TCL 85254163 (CD 671976016) a la demandada, rechazando su CD del 23.04.15 y reiteró la información que ya conocía la accionada. Procedió a transcribir el intercambio epistolar que habría mantenido con la demandada, a cuyo contenido me remito en honor a la brevedad, sin perjuicio de volver sobre ellos oportunamente.

La accionante amplió demanda a hoja 41, indicando que el CCT que debió regir la relación laboral es el 479/06 – UTHGRA- y no el 350/02. Practicó planilla de rubros e importes reclamados a hoja 40.

A hoja 52 la parte demandada se apersonó con su letrada patrocinante, Dra. Mariana González Fidani y solicitó la subsanación de ciertos defectos de la demanda y planteó la prescripción del derecho y la acción conforme art. 256 de la LCT.

Corrido el traslado de ley, a hoja 61 la parte actora subsanó los defectos y contestó la excepción de prescripción, solicitando su rechazo.

A hoja 65/70 contestó demanda Villagra Vélez. Negó -en forma general- todos y cada uno de los hechos invocados por la actora. Particularmente, negó la fecha de ingreso y egreso, la categoría laboral invocada, la jornada de trabajo, las funciones y atribuciones que dijo la accionante cumplir, que haya trabajado horas extras, que haya trabajado más de 8 horas por día, que sus horarios hayan sido rotativos; que haya comunicado licencia por enfermedad.

Afirmó que la accionante ingresó a trabajar para ella el 14.07.2014, conforme surge de los libros y documentación que dijo acompañar, percibiendo las remuneraciones que reflejan los recibos de haberes, de conformidad al CCT que rige la actividad.

Indicó que la actora estuvo correctamente registrada conforme las tareas desempeñadas, la jornada, la categoría y remuneración conforme CCT aplicable que rige la actividad durante toda la existencia de la relación laboral.

Sostuvo que el contrato se extinguió por abandono de trabajo, pues ella intimó a la demandante el 23.04.15 para que se presente a trabajar (transcribió el contenido de la referida CD), pero que -pese a ello- la accionante no se presentó a trabajar, configurándose así el abandono de trabajo, por lo que el 15.05.2015 comunicó el despido.

Indicó que la actora, lejos de presentarse a trabajar, guardó silencio y meses después envió un TCL, pretendiendo reclamar deficientemente la registración laboral.

Por último, impugnó planilla de rubros e importes reclamados. Planteó pluspetición inexcusable, expresando que debe sancionarse la conducta de quien alega hechos no probados, y derechos que no resultan acogidos; quien con temeridad y malicia oculta procesalmente hechos y derechos que no pudo ignorar convirtiendo su pedido en una sin razón.

Se ordenó la apertura a pruebas de la presente causa a hoja 90.

El 09.05.2018 (hoja 102) se llevó a cabo la audiencia del art. 69 del CPL, a la que solo concurrió el letrado apoderado de la accionada, no así la demandada; por lo que se proveen las pruebas oportunamente ofrecidas.

El 18.06.2021 Secretaría Actuarial informó sobre la actividad probatoria desplegada por las partes.

Por presentaciones del 08.07.2021 y 30.07.2021, las parte actora y demandada, respectivamente, adjuntaron alegatos en tiempo y forma.

Notificado el pase a resolver, los presentes autos en condiciones de ser resueltos.

ANALISIS DEL CASO Y FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA

I. ACLARACION PRELIMINAR: Antes de ingresar al examen resolución de la presente sentencia de fondo, debo puntualizar que todo el trámite de la esta controversia fue sustanciado por las normas del CPL y con la aplicación supletoria de la ley 6176 y sus modificatorias. Por lo tanto, lo primero que debo puntualizar es que por imperio de lo normado en el Art. 822 CPCCT de la ley 9531 y sus modificatorias, la presente sentencia será resuelta conforme a la normativa anterior; es decir, el CPL y con la aplicación supletoria de la ley 6176 y sus modificatorias; por cuanto se trata de una juicio íntegramente sustanciado a la luz de los mencionados digestos normativos y se encuentra solamente pendiente el dictado de la sentencia; razón por la cual, corresponde dictar resolución aplicando el articulado de los mismos.

II. Conforme los términos de la demanda y su responde constituyen hechos admitidos y, por ende, exentos de prueba, los siguientes: 1) la existencia de contrato de trabajo entre la demandada y la demandante; 2) el ámbito físico de desempeño de la actora: Avda. Roca (o) nro. 210, Tafi Viejo, Tucumán, de esta ciudad; 3) que el contrato se extinguió por despido directo, invocando el art. 244 de la LCT (abandono de trabajo).

III. En referencia a la documentación laboral adjuntada por la parte actora, la demandada realizó una negativa genérica, sin ser puntual y específica, por lo que no cumple con lo dispuesto por la normativa procesal del CPL (art. 88). Atento a ello considero tener por auténtica la instrumental acompañada con la demanda y que se le atribuyen al accionado, tanto en original, como en copias, de acuerdo a lo previsto en el referido art. 88.

La parte actora no concurrió a la audiencia de conciliación del art. 69 del CPL. Sin embargo, la documentación laboral que la accionada arrió al proceso y que contiene firmas de la actora, ésta última también las acompañó.

Atento a ello, propicio tener por auténticos, suscriptos y recibidos los instrumentos acompañados por las partes -que se le atribuye a la contraria- que no han sido impugnados categóricamente, ello conforme art. 88 del CPL.

IV. En consecuencia, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre las cuales debo pronunciarme son las siguientes: 1) fecha de ingreso; 2) tareas, categoría y CCT aplicable al contrato; 3) jornada de trabajo; 4) prescripción, rubros e importes pretendidos. Plus petición inexcusable.

Primera cuestión:

1. Las partes controvierten acerca de la **fecha de ingreso** de la actora al empleo. La actora afirmó que ingresó el 01/02/14; la demandada lo negó y sostuvo que lo hizo el 14/07/14.

2. Por ser la actora quien invocó un hecho controvertido, en virtud del art. 302 del CPCCT, a ella le correspondía acreditar que ingresó a trabajar el 01/02/14.

3. Pues bien, de las constancias de la causa surge que se encuentra reconocido por la demandada - y probado- que la accionante ingresó a trabajar el 01/02/2014.

4. La parte actora produjo prueba de absolución de posiciones. Estando debidamente notificada la parte accionante para comparecer (hoja 479), no lo hizo –por lo que se abrió el sobre a hoja 481-, por lo que cabe aplicar el apercibimiento dispuesto en el art. 325 del CPCCT a la accionada.

Así, cabe tener por reconocido por la accionada la posición nro. 15: *“PARA QUE DIGA COMO ES VERDAD QUE LA ACTORA INGRESO A PRESTAR SERVICIOS EN LA ESTACION DE SERVICIOS EL DIA 01 DE FEBRERO DE 2014”*.

5. La parte actora produjo prueba testimonial.

5.1. El testigo pablo Ezequiel Harrod (hoja 304), no tachado, respondió que fue compañero de trabajo de la accionante en el año 2014 y que ella ingresó en el mes de febrero.

5.2. El testigo Gustavo Alejandro Palavecino (hoja 499), no tachado afirmó que cuando el ingresó a trabajar para la demandada el 15/08/14, la actora ya trabajaba “en negro” hace algunos meses y que, luego, se la puso en blanco.

6. La parte actora solicitó que la demandada exhiba el libro especial de remuneraciones, recibos de haberes –entre otra documentación laboral-. Se constata que la demandada cumplió parcialmente con el requerimiento, no solo porque no adjuntó la totalidad de los instrumentos solicitados (ej. el libro de remuneraciones), sino que –y lo que resulta relevante- los instrumentos que acompañó e intentó hacer valer como recibos de sueldo (hoja 321,324, 330, 333,338, 341, 344), no cumplen con los requisitos de la ley de contrato de trabajo (art. 138 y 140 de la LCT). Por ello, cabe aplicar el art. 61 (que remite al 91) del CPL y el art. 55 de la LCT.

Asimismo, mediante prueba pericial contable, realizada por la CPN Silvina Miranda en base a la documentación parcial que le suministró la accionada, se constata que tampoco las hojas móviles del libro de remuneraciones no se encuentra foliado, por lo que no cumple con los requisitos del art. 52 de la LCT (ver punto pericial a). Asimismo, también la perito indicó (pericial punto b) que existen algunas hojas que están rubricadas, pero que no tienen la fecha de su rubricación.

De las respuestas dadas por la perito contable se constata –inclusive- que la parte demandada no prestó la colaboración y diligencia necesaria para que aquella pudiese elaborar el informe pericial de modo completo.

A mayor abundamiento, también constato que en los recibos de haberes, en las hojas móviles y en la certificación de servicios y remuneraciones se consignaron diferentes fechas de ingreso de la accionante: 15/07/14, 15/07/14, 14/07/14, mientras que la versión de la accionada es que ingresó el 14/07/14.

En definitiva, con la valoración de estos instrumentos se constata que existe una irregularidad en la registración de la relación de trabajo que existió entre las partes, que torna dudosa la veracidad de

los datos contenidos en esos instrumentos.

7. Pues bien, a partir de la prueba de absolución de posiciones, las testimoniales e instrumentos analizados en su conjunto, no solo luce reconocido por la propia demandada, sino también acreditado que **la trabajadora ingresó a trabajar para la demandada el 01/02/14.**

Segunda Cuestión

1. Controvierten las partes acerca de las **tareas** que cumplió la parte actora; la **categoría de trabajo** y el **CCT** aplicable a la relación.

2. Denunció la actora que cumplió tareas de moza, cocinera, cafetera, limpieza, atención de clientes en el salón y mostrador, y acomodaba la mercadería. Que el CCT aplicable es el 479/06, aplicable a los trabajadores del turismo Hotelero y Gastronómico de la República Argentina.

3. La demandada se limitó a negar las tareas que denunció la actora. Al dar su versión de los hechos dijo que la actora siempre desempeñó sus tareas conforme CCT que rige la actividad, por lo que –ante la falta de precisión y detalle de las tareas –en concreto- que cumplió la actora, cabe aplicarle el art. 60 del CPL.

4. Asimismo, cabe aplicar en este punto de controversia la confesión ficta del art. 325 del CPCT por no haber comparecido la accionada a absolver posiciones, y por lo tanto tenerla por confesa respecto de las posiciones nros. 1, 2, 11, 12, 13 y 14 (hoja 481), en cuanto a que la demandada era propietaria de la estación de servicios REFINOR, que dentro de ella se brindaba el servicio de “REFISHOP” en el que se sirve desayuno, almuerzo, merienda y cena; y que la actora realizó tareas de moza, cafetera, cocinera y limpieza en el establecimiento de la accionada.

5. Luego, el testigo Palavecino (hoja 499) también afirmó que la actora realizó tareas de preparar los desayunos, las meriendas, sándwich, empanada, horneaba las facturas, reposición de mercadería y limpieza y dijo que lo sabe porque era encargado de la estación de servicios (ver respuesta 7).

El testigo Monardez (hoja 303), no tachado, reconoció tener juicio con la demandada (lo que obliga a este Sentenciante a valorar su testimonio con estrictez, prudencia y en consonancia con el restante material probatorio) también dijo que la actora trabajaba en el bar, que eran compañeras de trabajo, que aquella hacía tareas de limpieza, de cocina, salía a hacer las compras y atendía al público (ver respuesta 5).

El testigo Harrod (hoja 304), no tachado, afirmó que la actora servía el desayuno, merienda, minutas, prepararle el almuerzo a la demandada, hacía la limpieza; y que lo sabe porque fueron compañeras de trabajo (ver respuesta 5).

6. Pues bien, a partir de la prueba confesional, el apercibimiento del art. 60 del CPL y la prueba testimonial, se encuentra reconocido y acreditado que la demandada era propietaria de la estación de servicios, donde funcionada un sistema de “Refishop” (donde se servía desayunos, meriendas, cenas y almuerzos) y que la accionante trabajó dentro de éste último servicio, cumpliendo tareas de: moza, cocinera, cafetera, limpieza, atención de clientes en el salón y mostrador, y acomodaba la mercadería.

7. Ahora bien, respecto del CCT aplicable a la relación de trabajo, adelanto desde ya que el aplicable es el CCT 350/02 (aplicable a Tucumán), y no el 479/06.

Es del caso recordar que el art. 21 de la Ley 14.250 - incorporado por el art. 10 de la Ley 25.250- establece que los convenios colectivos tienen el ámbito funcional y territorial que las partes acuerden dentro de su capacidad representativa.

En otras palabras, que el ámbito de aplicación personal de los convenios colectivos está dado por la representatividad de los respectivos firmantes, pues ningún empleador puede quedar obligado por un acuerdo si él no intervino en la negociación respectiva siendo representado en ella por el sector patronal de la asociación profesional o de algún grupo de empleadores de la actividad.

La representación efectiva de los sujetos en el pacto colectivo nunca es un elemento indiferente al momento de definir el CCT aplicable (cfr. Arese, César, "Derecho de la Negociación Colectiva", Rubinzal- Culzoni Editores, Santa Fe, 2008, págs. 398 y 409).

Al respecto, nuestra Corte Suprema de Justicia local ha dicho recientemente -Sala en lo Laboral y Contencioso Administrativo- en la causa: "*Mirabella Claudia Karina vs. Citytech S.A. y otra s/ Cobro de pesos*" -sent. n° 1023/2015 del 02.10.15- que: "*se debe acreditar que la actividad de la empresa empleadora era la correspondiente al convenio colectivo que invoca el trabajador como la representatividad de la accionada en ese convenio, siendo indiferente para su aplicación que el reclamante haya cumplido las tareas previstas en la convención (cfrme. CSJT, "Córdoba, Ramón Antonio vs. Proser S.R.L. s/ Despido", sentencia N° 553 del 11/8/2004)".*

Así también que: "*sobre la base de la actividad empresarial acreditada en cada caso concreto, debe analizarse si la empleadora estuvo representada en la concertación del convenio colectivo, como exigencia para su acatamiento y su aplicación en el caso puntual*", cfr. Ackerman, Mario E. -Director-, "Tratado de Derecho del Trabajo", Rubinzal - Culzoni Editores, Santa Fe, 2.007, t. VIII, "Relaciones Colectivas de Trabajo", págs. 367 a 374.

Consiguientemente, en el caso concreto, de la lectura del CCT invocado por el trabajador, se advierte que la parte demandada (patronal) no estuvo representada en la negociación colectiva, mucho menos en su suscripción, por lo que no puede aplicarse dicho acuerdo a la relación de trabajo analizada en este juicio.

La actora pretende un encuadramiento convencional de empleada representada por el gremio UTGHRA (turismo hotelero y gastronómico) en un modelo de representación horizontal -es decir: por oficio, profesión o categoría-, que no tiene correlato con el ámbito de representación sindical del demandado, ni que responde al ámbito de aplicación del CCT pretendido.

La jurisprudencia ha establecido el principio de la aplicación de un convenio único (principio de unicidad), el de la actividad principal del establecimiento, teniendo como excepción aquellas situaciones en que simultáneamente pueda ser aplicable un convenio de profesión, oficio o categoría en los supuestos en que la empresa haya estado representada en los convenios celebrados con las asociaciones sindicales con personería gremial que representan a esos trabajadores (doctrina del fallo plenario 36 dictado por la CNAT "Risso, Luis, c/ Química Estrella", citado por Etala Carlos Alberto, Derecho Colectivo del Trabajo, Ed. Astrea 2001, p. 297).

En esa misma línea de razonamiento, la Jurisprudencia que comparto tiene dicho: "*Esta Cámara en el fallo plenario "Risso Luis v. Química Estrella SA", del 22/03/1957 estableció que, para dirimir un conflicto de encuadramiento convencional, es decir responder al interrogante acerca de qué convenio colectivo le resulta aplicable a una relación laboral, lo relevante es determinar cuál es la actividad principal de la empresa o establecimiento, con la salvedad de los convenios de profesión, oficio o categoría cuando la patronal ha estado representada. Entonces resulta indebido aplicar en forma analógica el convenio colectivo que peticiona el demandante a trabajadores que no se hallan comprendidos en él (artículo 16 LCT). Los convenios colectivos no pueden exceder el ámbito material de aplicación y, por ende, no inciden sobre empresas que no estuvieron representadas por entidad alguna en su suscripción.."* (CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO, SALA VIII - Idaberry, Pedro Ramón Daniel c. Intelcenter Argentina SRL y otros s/

despido SENTENCIA 06/07/2018 - Cita Online: AR/JUR/38427/2018).

En el caso de autos, resulta que la accionada es propietaria de una estación de servicios (REFINOR) y como tal, la actividad principal y conocida de la empleadora es la venta al por mayor de combustible y lubricantes para automotores, y la venta al por menor de combustible para vehículos automotores y motocicletas, siendo la actividad de servicio de expendio de comida y bebida en bares, cafeterías y pizzerías una actividad secundaria al de la explotación principal.

Por lo tanto, considero que mal podría quedar comprendido el personal de la estación de servicios de propiedad de la demandada dentro del ámbito de representación colectiva de UTHGRA, ni debe aplicársele el régimen de encuadramiento convencional pretendido por la actora por no haber participado en la suscripción del CCT 479/06.

La actividad principal de la demandada no se condice con aquella que fue tenida en miras al suscribirse el CCT 479/06; que la demandada, en razón de su actividad específica no estuvo representada en su celebración, ni se encuentra -por tanto- comprendida en el ámbito subjetivo de aplicación del referido convenio. Por lo tanto, teniendo presente el ámbito territorial y personal (junto a la actividad principal de la demandada), considero que el contrato debió regirse por el CCT 350/02.

8. Ahora bien, teniendo presente las tareas que cumplió la actora y el CCT aplicable, se declara que la trabajadora debió estar registrada en la categoría de **Operario / Vendedor de Anexos**.

Tercera cuestión:

1. Las partes controvierten acerca de la **jornada de trabajo** que cumplió la actora.
2. Afirmó la actora que cumplió jornada de turnos rotativos de 8 horas, y siempre más de tres horas extras diarias, sea cual fuera el turno de trabajo.
3. La accionada negó la jornada de trabajo denunciada por la actora y no dio una versión de los hechos, correspondiendo que se aplique el art. 60 del CPL, con excepción del trabajo en horas extras.
4. Asimismo, cabe aplicar en este punto de controversia la confesión ficta del art. 325 del CPCT por no haber comparecido la accionada a absolver posiciones, y por lo tanto tenerla por confesa respecto de la posición nro. 16, en cuanto a que la actora trabajó 08 horas.
5. El testigo Palavecino, al responder la pregunta 6, afirmó que cuando comenzó a trabajar la actora trabajaba 9 horas o más, depende del turno que le tocaba. Luego, refirió que en la estación había dos turnos, uno que iba desde las 06 a las 15, y el segundo de 15 hs. hasta las 00.30 o 01 y, al responder a la pregunta 9- acerca de cuál era el horario de la actora- dijo: “dependía del turno que le toque”.

El testigo Monardez también afirmó que era por turnos las jornadas (ver respuesta 7). Lo mismo afirmó el testigo Harrod (ver respuesta 07) y aclaró que la actora trabajaba de 07 a 15 o de 15 a 00 (es decir, 8 horas).

Ahora bien considero que los testigos coinciden en que por lo menos la actora trabajó por turnos rotativos de 08 horas. A los fines de acreditar el cumplimiento de trabajo en horas suplementarias se tornaba necesario que las pruebas sean clara y precisas en cuanto a los días que se trabajó horas extras y su cantidad, no teniendo fuerza de convicción el testimonio de Palavecino porque dijo que depende el turno, la actora podía trabajar 09 horas “o más”, sin dar precisiones acerca de si lo hacía

siempre, o en la expresión “o más”, de cuántas horas más se trataba, puesto que la accionante denunció haber cumplido 03 horas extras más allá de la jornada de 08 horas diarias.

Cabe señalar el criterio de nuestra Corte en relación a la prueba del trabajo en horas extras: *“Esta Corte señaló que “Corresponde señalar que de acuerdo al criterio judicial reinante en la materia, la prueba de las horas extras se encuentra en cabeza del trabajador, y debe ser concluyente y fehaciente tanto en lo que se refiere a los servicios prestados como al tiempo en que se cumplieron, no pudiendo en consecuencia ser acreditadas por meras presunciones (CSJTuc., sent. n° 89 del 07/3/2007). En igual sentido, se ha dicho que cuando el empleador niega la realización de tareas en horas suplementarias, corresponde al trabajador producir la prueba fehaciente tanto respecto a su número, como al lapso y frecuencia (cfrme. CSJTuc., sent. n° 1241 del 22/12/2006). Esta posición ha sido también seguida a nivel nacional por diversos fallos, que repararon en que la prueba de las horas extras debe ser fehaciente, categórica y concluyente, tanto respecto de los servicios prestados como al tiempo de su cumplimiento (CNAT, Sala I, sents. del 29/4/2005 -DT 2005, 1276- y del 17/11/2004 -DT 2005, 809).” (CSJT, sentencia N° 976 del 14-12-2011, “López, Víctor Hugo y otros vs. Rosso Hnos. S.H. s/ Despido”). DRES.: SBDAR - ESTOFAN - RODRIGUEZ CAMPOS” (“LENCINA ARSENIO ENRIQUE Vs. CLUB ATLETICO VILLA MITRE S/ INDEMNIZACIONES”, Nro. Sent: 627 Fecha Sentencia 07/09/2020).*

Por lo tanto, **considero no acreditado** -por ausencia de prueba fehaciente y contundente, y no pudiendo aplicar en materia de horas extras presunciones, ni apercibimientos-, **el cumplimiento por parte de la actora de 03 horas extras diarias.**

6. Ahora bien, teniendo presente el art. 27 del CCT respecto de la jornada aplicable a este régimen, al apercibimiento del art. 60 del CPL, los testigos y la confesión ficta, se declara que la actora **trabajó 08 horas diarias rotativas.**

Cuarta cuestión:

1. Las partes controvierten acerca de la fecha y causa del despido directo por abandono de trabajo (art. 244 LCT).

2. De las constancias de la causa surge que el acto que puso fin a la relación laboral fue la CD de fecha 14/05/2015 (hoja 11) y que, conforme informó el correo oficial, ella fue recepcionada por la actora el 15/05/15, siendo ésta la **fecha de extinción** del contrato de trabajo.

3. Del contenido de la misiva rupturista surge que la demandada despidió a la actora por no haberse presentado a trabajar hasta la fecha, ni haber justificado sus inasistencias desde el 17/03/15, por lo que comunicó la extinción por abandono de trabajo.

4. Se constata que la parte demandada, previo al despido, había remitido TCL el 23/04/15 (hoja 8), el que fue recibido por la actora el 04/05/15 conforme lo informó el correo oficial, y allí intimó a la accionante a justificar sus inasistencias desde el 17/03/15 y se presente de inmediato a retomar tareas, bajo apercibimiento de abandono de trabajo.

5. Se constata que el 11/05/15 la parte actora contestó la intimación a retomar tareas efectuada por la patronal al domicilio laboral. Sin embargo, dicha misiva nunca pudo llegar a conocimiento de la demandada.

Sin embargo, en el caso particular y como se verá infra, no corresponde aplicar dos de los principios pretorianos que rigen en la materia: 1) *el de la teoría de la recepción*: en cuanto dispone que la comunicación se tiene por recibida cuando ingresó a la esfera del destinatario por haberla éste recibido y, 2) el principio que impone *“que la parte que elige un medio para cursar una notificación, se hace responsable de la eficiencia del mismo”* - De allí que *“si se demuestra que la correspondencia remitida no llegó a destino pudiendo haberlo hecho, quien remitió la comunicación debe soportar las consecuencias*

negativas de la falta de cumplimiento efectivo de la diligencia” (CSJT, “Ochoa, Atilio y otro vs. All Music SRL y otros s/ Cobro de pesos”, sentencia n° 272 del 27/4/2010).

Nuestro Máximo Tribunal, con criterio que comparto, ha señalado que *“existen situaciones de excepción en las que corresponde apartarse de tales reglas, como ser, cuando la comunicación no es recibida por causas imputables a la culpa o mala fe del destinatario.”* (CSJT, Sala Laboral y Contencioso Administrativo, “Amaya, Juan Pablo vs. Gutiérrez y otra s/ cobro de pesos”, sentencia n.° 342, 14/5/2012; “Marrades, Nadia Alejandra vs. La Luguenze SRL s/ cobro de pesos”, sentencia n.° 549, 10/5/2017).

Es que se evidencia que la conducta de la patronal resultó reñida al principio de buena fe, pues el correo oficial concurrió dos veces al domicilio laboral a entregar el TCL de la actora y no pudo hacerlo porque estaba cerrado y dejó aviso de visita en dos oportunidades; luego la pieza esperó 5 días en el correo para que la buscara –y no lo hizo-. Por ello, fue devuelta al remitente. Este último (la actora) no puede cargar con las consecuencias de la falta de diligencia, mala fe o desinterés de la patronal en recibirla.

Por el contrario, es la demandada la que cargará con las consecuencias de no haberlo recibido, y se debe considerar recibido -y productor de todos sus efectos- el TCL de fecha 11/05/15, declarándose justo que la fecha de su recepción debe ser el de la primer visita al domicilio de su destinatario por parte del oficial del correo oficial: el **13/05/15**, pues en un contexto de normalidad y buena fe, ese día debió haber sido recibido por aquel.

Así, el correo oficial informó que la primera visita sucedió el 13/05/15 y se informó “cerrado con avisó de visita”; el 20/05/2015 se realizó la segunda visita y se informó “cerrado con avisó 2da. visita”, y que, luego de ello, por no haberla reclamado el destinatario, el correo procedió a devolverla a su remitente el 27/05/15: la actora.

Para poder decidir sobre la mala fe de la patronal consistente en no recepcionar las misivas previas al despido, dirigidas correctamente por el trabajador al domicilio laboral utilizando un medio idóneo como le es el Correo Oficial, es menester destacar que constituye una expresión clara del deber de buena fe la obligación de la patronal –entre otras cosas- de recibir –y contestar en tiempo y forma– las piezas postales que le sean dirigidas por el dependiente a aquel domicilio.

Dicha obligación legal de recibir la correspondencia que le envíe el trabajador deriva del texto expreso del artículo 1° de la Ley N° 24.487, la que considero también supone: no rechazar los envíos y concurrir a la oficina de correos si se le hubiera dejado un aviso en su ausencia.

Desde el punto normativo, la exigencia genérica de una conducta diligente para ambas partes del contrato surge de los artículos 62 y 63 del LCT que requieren los deberes de solidaridad y colaboración, deber de actuar de buena fe, ajustando sus conductas a lo que es propio de un buen empleador y de un buen trabajador (arts. 512, 902, 903, 904, 931 y 1198 del Código Civil y arts. 62, 63, 79 y concordantes de la LCT).

Ahora bien, del contenido del TCL de fecha 11/05/2015, declarado recepcionado por la patronal el 13/05/15, se constata que la trabajadora le rechazó la CD del 23/04/15 y denunció que la accionada tenía conocimiento de su licencia por enfermedad, que había entregado al encargado -Gustavo Palavecino- un certificado médico del Dr. Cortéz que otorgaba licencia por 25 días. Mencionó en él –también- una nueva licencia certificada por la Dra. Gusmán por 30 días, el que se cumplía el 14/05/15. Indicó que, respecto de éste último, lo comunicó por teléfono y que la demandada se comprometió con ella a retirar del domicilio de reposo aquel instrumento. Puso a disposición en dicho acto la documentación en el domicilio de la misiva. Luego, la intimó para que registre correctamente la relación laboral –denunciando las características-, bajo apercibimiento de ley.

Luego de este TCL, la demandada despachó la misiva rupturista invocando abandono de trabajo previsto en el art. 244 de la LCT.

Cabe recordar que el art. 244 de la LCT expone que *“El abandono del trabajo como acto de incumplimiento del trabajador sólo se configurará previa constitución en mora, mediante intimación hecha en forma fehaciente a que se reintegre al trabajo, por el plazo que impongan las modalidades que resulten en cada caso”*.

La intimación fehaciente previa a retomar tareas constituye un requisito imprescindible, **pero no suficiente** para habilitar la cesantía por la referida causal -abandono de trabajo-, pues para ello es necesario, además, **que quede evidenciado el propósito expreso o presunto del trabajador de no cumplir en lo sucesivo con su prestación de servicios, sin que medie justificación alguna**, caracterizándose ese propósito -en principio y generalmente- por el silencio del dependiente (conf. causas L. 54.102, "Aranda", sent. del 8-XI-1994; L. 88.056, "González", sent. del 12-IV-2006) K". Así, la CSJT ha expresado que *“para que se configure el abandono de trabajo como causal extintiva sin consecuencias indemnizatorias para el empleador, la norma pertinente exige la concurrencia de una exigencia de tipo formal, que es la intimación previa al obrero a presentarse a trabajar para dar cumplimiento a la obligación principal asumida por éste al concretarse el contrato de empleo, y la convergencia de dos elementos: a) uno de tipo objetivo que radica en la no concurrencia al trabajo, y b) otro de tipo subjetivo, representado por la voluntad del empleado de no reintegrarse al empleo* (Vázquez Vialard, Antonio y Ojeda Raúl Horacio, Ley de Contrato de Trabajo comentada, Tomo III, pág. 243)".(CSJT, Sentencia N° 183, fecha 12/03/2009 “Correa José Abelardo y Otro vs. A.S.I.T. S.R.L. S/Cobro de Pesos”).

En ese contexto, era la parte demandada quién tenía la carga de probar el abandono de trabajo (Art. 302 CPCC supletorio), para lo cual, debía acreditar -en primer lugar- **la intimación previa, que si se encuentra demostrada aunque sin respetar el plazo mínimo de 48 horas (conf. art. 57 LCT)** y, además debía justificar los hechos o circunstancias objetivas (de persona, tiempo y lugar), **que acrediten la convergencia de los dos elementos (objetivo y subjetivo)** para que se produzca el abandono de trabajo.

El segundo no se encuentra acreditado (elemento subjetivo), pues la trabajadora –luego de recibir la intimación a retomar tareas- notificó a la patronal que se encontraba enferma y, con ello, su voluntad de continuar con el contrato –inclusive también intimó la correcta su registración-, ergo: de no abandonar el trabajo

Se ha dicho que: *“Sabido es que la intimación constituye un requisito imprescindible, pero no suficiente para habilitar la cesantía por la referida causal -abandono de trabajo- pues para ello es necesario, además, que quede evidenciado el propósito expreso o presunto del trabajador de no cumplir en lo sucesivo con su prestación de servicios, sin que medie justificación alguna, caracterizándose ese propósito -en principio y generalmente- por el silencio del dependiente (conf. causas L. 54.102, "Aranda", sent. del 8-XI-1994; L. 88.056, "González", sent. del 12-IV-2006)”*.

Siguiendo esa misma línea de razonamiento, también la Jurisprudencia que comparto tiene dicho que: *“...las respuestas del trabajador ante las intimaciones cursadas por la empleadora para que retomara tareas, en sentido de que se encontraba enfermo e imposibilitado para trabajar, poniendo a su disposición los certificados médicos que estaban en su poder, deben interpretarse como exteriorización de su voluntad de continuar la relación laboral (CNTrab. Sala VIII, 31.10.89, TSS, 1990-243)...”*.

A mayor abundamiento (puesto que con haber contestado la actora la CD de intimación a retomar tareas bajo apercibimiento del art. 244 de la LCT era suficiente), se destaca que:

(i) Mediante prueba de exhibición de documentación laboral, la propia demandada trajo al proceso instrumentos mencionados por la parte actora en su demanda como entregados ésta última, y como prueba de su enfermedad (y que debía ser intervenida quirúrgicamente) y que prueban el conocimiento por parte de la patronal de su enfermedad: requisitos para cirugía que sucedería en abril de 2014 (hoja 357), una prescripción médica de la actora efectuada por la Dra. Delgado el

27/03/14 (hoja 349) y constancia de ecografía ginecológica de fecha 18/03/15 (hoja 350), todos documentos de fechas en que la accionada manifestó inasistencia injustificada de la actora.

(ii) El testigo Palavecino, encargado del establecimiento en aquella época, atestiguó que tuvo conocimiento que la actora se enfermó en marzo de 2015 con hemorragias mientras estaba trabajando; que recibió de parte de la actora un certificado médico de fecha 21/03/15 que le otorgaba licencia por 25 días; que él lo adjuntó al legajo de la actora y le entregó a la Sra. Villagra; también reconoció que, en otra oportunidad, la hermana de la accionante se presentó en el establecimiento a intentar entregar un certificado médico, pero que él no la pudo atender porque estaba ocupado, pero que fue atendida por Gustavo Guerrero, quien le manifestó a aquella que no tenía órdenes de recepcionar nada.

Lo anterior acredita que la demandada tenía conocimiento de las dolencias de la enfermedad de la actora e, igualmente, intimó a retomar tareas bajo abandono de trabajo.

A modo de conclusión, en el caso **no se verifica la concurrencia del elemento subjetivo ("animus abdicativo") de parte de la demandante: es decir, su voluntad de abandonar el contrato de empleo en los términos ya analizados** que constituye uno de los requisitos sustanciales para que se configure el **abandono de trabajo prevista en el art. 244 LCT**. Por lo tanto, el despido directo por tal causa es injustificado, debiendo la accionada abonar las indemnizaciones de ley que reclame la parte actora.

Quinta Cuestión:

I. Prescripción.

La accionada planteó prescripción de los rubros reclamados invocando el art. 256 de la LCT. La parte actora contestó y solicitó que se rechazó dicho planteo.

Teniendo en cuenta los rubros reclamados -el más antiguo es diferencia salarial de febrero/2014-, el plazo de prescripción bianual establecido en el art. 256 de la LCT, la fecha en que cada concepto se torna exigible, ninguno de los rubros peticionados por la actora se encuentra prescripto, pues la demanda se interpuso antes de su prescripción: el 16/10/2015. Por lo tanto, se rechaza el planteo de prescripción.

II. Rubros solicitados.

1) mes de marzo de 2015: Por no encontrarse acreditado el pago de este rubro, cabe hacer lugar al pago del mismo.

2) mes de abril de 2015: por no encontrarse acreditado el pago de este salario, cabe hacer lugar al pago.

3) días trabajados mayo 2015: por no encontrarse acreditado el pago de los días trabajados en mayo (hasta el despido), cabe hacer lugar al pago.

4) integración mes mayo 2015: Atento a la fecha del despido y lo dispuesto por el art. 233 de la LCT, no encontrándose acreditado su pago, corresponde el **progreso** del presente rubro.

5) preaviso y 6) antigüedad: No encontrándose acreditado el pago de los presentes rubros, y lo dispuesto por los arts. 245 y 232 del LCT, **corresponde su pago**.

7) Diferencia feb/2014 a febrero/2015: A los fines de analizar si existen diferencias salariales, se declara que se tomará 1) los recibos de sueldo adjuntados mediante prueba de exhibición de

documentación laboral –suscriptos por la actora- y, en los periodos que no haya recibos, se tomará 2) el monto denunciado como percibido por el accionante en su planilla. Ello, por la falta de versión de los hechos y negativa puntual y categórica de la accionada (art. 60 del CPL) y porque los libros de remuneración exhibidos y el certificado de trabajo fueron confeccionados unilateralmente por la demandada. El primero adolece de defectos y, el segundo, la accionada se quejó –impugnó- las remuneraciones consignadas allí –y otros datos-.

Ahora bien, teniendo presente las características de la relación declaradas en esta sentencia y los montos que debió percibir la trabajadora en los meses que reclama diferencias, se constata que le asiste razón y **corresponde que se le abone las diferencias pagadas de menos** de los meses febrero/2014 a febrero/2015.

8) SAC 2do. 2014: ante la falta de prueba del pago del mismo, corresponde el **progreso** de este rubro.

9) SAC 1er. prop. 2015: ante la falta de prueba del pago del mismo, corresponde el **progreso** de este rubro. **10) SAC s/preaviso:** conforme lo establecido por la CSJT en su fallo “Domínguez Rodolfo vs. Vicente Trapani” -sent. nro. 107 del 07.03.12- sobre el modo de su consideración, el mismo se **lo adiciona** en la planilla de cálculos en base a su incidencia sobre el preaviso admitido.

11) SAC S/integración mes mayo 2015: En consonancia con los fallos que sustentan los rubros precedentes que consideran al sueldo anual complementario parte integrante de la remuneración obligatoria debida a quien trabaja en relación de dependencia como accesorio necesario, con la particularidad de que su pago está diferido en el tiempo (Art. 122 LCT) y teniendo presente la doctrina legal de nuestra Corte en el sentido de que por una ficción legal el despido producido con responsabilidad indemnizatoria, se considera que surte plenos efectos a partir del primer día del mes siguiente, computándose los días faltantes como salarios por integración mes de despido, ese período devengaría SAC conforme el criterio minoritario del Plenario n° 322 Tulosai (02/04/2010) y doctrina de la CSJT en Pesoa Alfredo y otros vs. SADAIC s/cobros (sent. 840 del 13/11/1998). Por lo tanto, no encontrándose acreditado que haya sido abonado, **corresponde el pago** de este rubro.

12) vacaciones no gozadas 2015: Por no encontrarse acreditado el pago de este rubro, cabe **hacer lugar** al mismo.

13) SAC s/vacaciones no gozadas: en virtud de que el rubro vacaciones no gozadas tiene carácter indemnizatorio -conforme surge de la letra del art. 156 de la LCT-, ello impide computar sobre éste la incidencia del SAC, el cual sólo opera sobre rubros salariales (art. 121 y 123 LCT). En consecuencia, corresponde el **rechazo** del reclamo de este rubro.

14) 3 horas extras, excedente a las 08 de la jornada: Por no encontrarse acreditado su cumplimiento, cabe rechazar este rubro.

15) art. 80 de la LCT: por no existir en la causa intimación fehaciente a la demandada dirigida a que entregue la documentación prevista en el art. 80 de la LCT luego de 30 días de extinguido el contrato de trabajo, cabe rechazar el pago de esta multa.

No modifica la decisión sentencial el hecho de que la parte actora denuncie que la documentación entregada –certificado de trabajo- adolezca de defectos puesto que, luego de haberla recibido, tampoco intimó la entrega de uno nuevo. Ello sin perjuicio de que se **ordena** que la demandada le entregue uno nuevo en el plazo de 10 días, conforme las características declaradas en esta sentencia, bajo apercibimiento de aplicar astreintes.

16) art. 132 bis LCT: Corresponde recordar lo que establece el art. 132 bis LCT: “*Si el empleador hubiere retenido aportes del trabajador con destino a los organismos de la seguridad social y al momento de*

producirse la extinción del contrato de trabajo por cualquier causa no hubiere ingresado total o parcialmente esos importes a favor de los organismos, entidades o instituciones deberá pagar al trabajador una sanción conminatoria mensual”.

Así también que el **art. 1 del dec. 146/01** expresamente prescribe que dicha multa será **procedente siempre y cuando el trabajador haya previamente intimado al empleador a que, en un plazo de 30 días corridos contados a partir de su recepción, ingrese los importes adeudados.**

La jurisprudencia, en línea con dicho criterio, ha señalado: *“A los fines de la procedencia de la sanción conminatoria reclamada con sustento en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo es necesario cumplimentar con la intimación que prevé el decreto 146/01 y resulta necesario indicar en forma clara y concreta cuales habrían sido los aportes retenidos cuyo depósito se habría omitido”* (“Z., D. J. vs. Marsans Internacional Argentina S.A. y otros s/ despido”, Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala I, 14/02/2014. La Ley Online AR/JUR/4710/2014).

Pues bien, teniendo presente la normativa en cuestión, el accionante no ha acreditado que el demandado le hubiere retenido importes (cuales, ni cuantos), mucho menos que no hubiese ingresado sus aportes previsionales. Asimismo, tampoco consta acreditada por el actor la intimación fehaciente (en forma clara y concreta) cursada a la patronal en los términos del dec. Reglamentario del art. 132 bis de la LCT. En consecuencia, corresponde **rechazar** la procedencia de la sanción establecida por el art. 132 bis de la LCT.

17) art. 1 ley 25323: por haber acreditado la accionante una fecha de ingreso anterior a la registrada (art. 9 ley 24013), cabe **hacer lugar** al pago de esta multa.

18) art. 2 ley 25323: Consta que la parte actora intimó a la demandada el pago de las indemnizaciones de ley, bajo apercibimiento de solicitar art. 2 ley 25323, y que lo hizo luego del 4to. día hábil de extinguido el contrato por TCL de fecha 28/05/15 (hoja 13). Por lo tanto, cabe **hacer lugar** al pago de esta multa.

Se declara que el TCL mencionado fue recepcionado por la demandada pese a no haberlo recibido, pues el correo oficial informó que fue rechazada por el destinatario y lo devolvió a la actora, conducta contraria al deber de buena fe.

En relación a este tema ya me expedí anteriormente, y me remito en honor a la brevedad, destacando que la conducta de la patronal fue de mala fe y debe cargar con las consecuencias de ello. Por eso se declara recibido el TCL de fecha 28/05/15.

Plus petición inexcusable: Conforme lo expresamente normado por el artículo 65 del CPCYC, para la procedencia de la pluspetición inexcusable es necesario que la parte demandada hubiese admitido el monto hasta el límite establecido en la sentencia (cosa que no hizo) y, agregando, que se entenderá que no existe pluspetición cuando el valor de la condena dependa del arbitrio judicial, del dictamen de peritos o árbitros o, cuando la diferencia no exceda del 20%.

Compartiendo el criterio de la Cámara del Trabajo, Sala 2, aplicado en las causas “*Díaz José Victorio vs. Villalba Inés Verónica y otro s/cobro de pesos*”, sentencia 52 dictada el 26.06.09 y en “*Vera Juana Guillermina vs. Prevención ART SA s/cobro de pesos*”, sentencia 38 dictada el 26.05.2020, en relación a que: *“no puede considerarse plus petito de la actora, teniendo en cuenta que los rubros reclamados, dependen en su determinación del arbitrio judicial, lo que otorga un carácter estimativo y provisorio al importe consignado en la demanda”*, considero que corresponde el rechazo del planteo de pluspetición inexcusable formulado por el accionado al contestar la demanda.

Intereses: Atento a la doctrina fijada por la SCJT, en autos “*Olivares, Roberto Domingo vs. Michavila, Carlos Arnaldo s/ Daños y Perjuicios*”, sentencia N° 937/2014, del 23/09/2014, en la que

se establece que el procedimiento para el cálculo de los intereses constituye una cuestión propia de la prudente valoración de los jueces, dejando sin efecto el estatus de doctrina legal establecido por el mismo Tribunal en el caso "Galletini Francisco vs. Empresa Gutiérrez SRL s. Indemnizaciones", sentencia N° 443, del 15/06/2004, propongo la aplicación al caso de la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina, desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago.

Ello por entender que dicha tasa es la que corresponde a las circunstancias socio económico actual, tal como lo han entendido numerosos tribunales en todo el país. Así, por caso, las Cámaras Nacionales del Trabajo, mediante acta N° 2357/2002, del 7 de mayo de 2002, en la que se dispuso su vigencia a partir del 6 de enero de 2002, y el plenario "Samudio de Martínez c/ Transportes 260 SA s/ daños y perjuicios", del 20/04/2009, de las Cámaras Nacionales de Apelaciones en lo Civil.

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

La tasa pasiva del BCRA no cumple con los fines y propósitos resarcitorios de los intereses ya que no representa fielmente el incremento de las remuneraciones, determinando, como consecuencia, que el acreedor laboral (que es un sujeto de preferente tutela constitucional -art. 14 bis CN- y en los tratados sobre derechos humanos -art. 75.22 CN-) vea menguado su crédito, con claro conculcamiento de las garantías de igualdad ante la ley (art. 16 CN); de propiedad (art. 17 CN) y de indemnidad (art. 19). Por otra parte, el "quantum" de la tasa pasiva, que se venía aplicando hasta ahora en los tribunales locales, no sólo no logra realizar la justicia del caso sino que, como resultado, premia el incumplimiento como conducta social (Drucaoff Aguiar, Alejandro, "La modificación del plenario Uzal. Una cuestión esencial no resuelta", La Ley, 4/9/03).

Por lo demás, la aplicación de la tasa activa no es incompatible con la prohibición de indexar establecida por las Leyes 23928 y 25561, ya que no debe interpretarse que la tasa de interés deba divorciarse de la realidad, ni de los principios constitucionales de justicia, equidad, protección al trabajo y propiedad, a los que debe subordinarse, puesto que una ley jamás puede prevalecer sobre la Carta Magna.

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

Planilla:

NombreJuarez Norma

Fecha Ingreso01/02/2014

Fecha Egreso15/05/2015

Antigüedad1a 3m 15d

Antigüedad Indemnización2 años

Categoría CCT 350/02Operario/Vendedor Anexos

Base Remuneratoria

Básico \$ 9.054,00

Antigüedad \$ 90,54

Presentismo \$ 459,00

Adicional turnos rotativos \$ 937,00

Total \$ 10.540,54

Cálculo Capital e Intereses de Rubros Condenados

Rubro 1: Indemnización por antigüedad \$ 21.081,08

$\$10540,54 \times 2 =$

Rubro 2: Preaviso \$ 10.540,54

$\$10540,54 \times 1 =$

Rubro 3: Sac s/preaviso \$ 878,38

$\$10540,54 / 12 =$

Rubro 4: Integración mes de despido \$ 5.440,28

$\$10540,54 / 31 \times 16 =$

Rubro 5: Sac s/integración \$ 453,36

$\$5440,28 / 12 =$

Rubro 6: Dias Trabajados Mayo/2015 \$ 5.100,26

$\$10540,54 / 31 \times 15 =$

Rubro 7: Vacaciones No Gozadas \$ 2.213,51

$\$10540,54 / 25 \times (14 \times 135 / 360) =$

Rubro 8: Sac Proporcional 2015 \$ 3.952,70

$\$10540,54 / 360 \times 135 =$

Rubro 9: Art 1 Ley 25323 \$ 21.081,08

Indemnizacion por antigüedad

Rubro 10: Art 2 Ley 25323 \$ 18.530,95

Indem.p/antigüedad 50,00% \$ 10.540,54

Indem p/preaviso 50,00% \$ 5.270,27

Indem p/integrac 50,00% \$ 2.720,14

Total Rubros 1 al 10 en \$ al 15/05/2015 \$ 89.272,14

Intereses Tasa Activa BNA desde 15/05/2015 al 30/04/2023 **333,17%** \$ 297.426,83

Total Rubros 1 al 10 en \$ al 30/04/2023 \$ 386.698,97

Rubro 11: Diferencias Salariales (Feb/14 a Feb/15) – 2do Sac 2014 – Haberes Mar/15 y Abr/15)

Periodo Básico Antigüedad Presentismo Adic. Turnos Rot. Total

02/14 \$ 5.520,00 \$ 0,00 \$ 260,40 \$ 412,00 \$ 6.192,40

03/14 \$ 5.520,00 \$ 0,00 \$ 260,40 \$ 412,00 \$ 6.192,40

04/14 \$ 5.520,00 \$ 0,00 \$ 260,40 \$ 412,00 \$ 6.192,40

05/14 \$ 5.520,00 \$ 0,00 \$ 260,40 \$ 412,00 \$ 6.192,40

06/14 \$ 5.520,00 \$ 0,00 \$ 260,40 \$ 412,00 \$ 6.192,40

07/14 \$ 7.121,00 \$ 0,00 \$ 336,00 \$ 531,00 \$ 7.988,00

08/14 \$ 7.149,00 \$ 0,00 \$ 382,50 \$ 531,00 \$ 8.062,50

09/14 \$ 7.149,00 \$ 0,00 \$ 382,50 \$ 531,00 \$ 8.062,50

10/14 \$ 7.181,00 \$ 0,00 \$ 382,50 \$ 531,00 \$ 8.094,50

11/14 \$ 7.181,00 \$ 0,00 \$ 382,50 \$ 531,00 \$ 8.094,50

12/14 \$ 7.181,00 \$ 0,00 \$ 382,50 \$ 531,00 \$ 8.094,50

2do Sac 14 \$ 4.047,25 \$ 0,00 \$ 382,50 \$ 531,00 \$ 4.960,75

01/15 \$ 7.275,72 \$ 0,00 \$ 382,50 \$ 531,00 \$ 8.189,22

02/15 \$ 7.275,72 \$ 72,76 \$ 382,50 \$ 531,00 \$ 8.261,98

03/15 \$ 7.545,00 \$ 75,45 \$ 382,50 \$ 781,00 \$ 8.783,95

04/15 \$ 9.054,00 \$ 90,54 \$ 459,00 \$ 937,00 \$ 10.540,54

Totales \$ 105.759,69 \$ 238,75 \$ 5.539,50 \$ 8.557,00 \$ 120.094,94

Periodo Bruto Percibido Dif. % ints Ints Dif. actual.

30/04/2023

02/14 \$ 6.192,40 - \$ 1.250,00 \$ 4.942,40 362,94% \$ 17.937,96 \$ 22.880,36

03/14 \$ 6.192,40 - \$ 1.865,00 \$ 4.327,40 360,88% \$ 15.616,64 \$ 19.944,04

04/14 \$ 6.192,40 - \$ 2.876,00 \$ 3.316,40 358,83% \$ 11.900,08 \$ 15.216,48

05/14 \$ 6.192,40 - \$ 2.490,00 \$ 3.702,40 356,77% \$ 13.208,98 \$ 16.911,38

06/14 \$ 6.192,40 - \$ 2.852,00 \$ 3.340,40 354,72% \$ 11.848,91 \$ 15.189,31

07/14 \$ 7.988,00 - \$ 3.203,50 \$ 4.784,50 352,66% \$ 16.872,93 \$ 21.657,43

08/14 \$ 8.062,50 - \$ 3.811,66 \$ 4.250,84 350,60% \$ 14.903,58 \$ 19.154,42

09/14 \$ 8.062,50 - \$ 3.830,13 \$ 4.232,37 348,55% \$ 14.751,94 \$ 18.984,31

10/14 \$ 8.094,50 - \$ 3.830,13 \$ 4.264,37 346,49% \$ 14.775,75 \$ 19.040,12

11/14 \$ 8.094,50 - \$ 3.831,70 \$ 4.262,80 344,44% \$ 14.682,80 \$ 18.945,60

12/14 \$ 8.094,50 - \$ 4.230,13 \$ 3.864,37 342,38% \$ 13.230,95 \$ 17.095,32

2do Sac 14 \$ 4.960,75 - \$ 1.915,56 \$ 3.045,19 342,38% \$ 10.426,22 \$ 13.471,41

01/15\$ 8.189,22-\$ 5.911,47\$ 2.277,75340,33%\$ 7.751,82\$ 10.029,57

02/15\$ 8.261,98-\$ 1.751,19\$ 6.510,79338,28%\$ 22.024,70\$ 28.535,49

03/15\$ 8.783,95\$ 0,00\$ 8.783,95336,22%\$ 29.533,23\$ 38.317,18

04/15\$ 10.540,54\$ 0,00\$ 10.540,54334,17%\$ 35.222,83\$ 45.763,37

Totales\$ 120.094,94-\$ 43.648,47\$ 76.446,47\$ 264.689,31\$ 341.135,78

Total Rubros 1 al 10\$ 386.698,97

Total Rubro 11\$ 341.135,78

Total Condena en \$ al 30/04/2023\$ 727.834,75

Costas por el principal: teniendo presente que para analizar la calidad de ganador/vencedor se debe tener presente las cuestiones cuantitativas y cualitativas que progresaron/rechazaron, considero que debe entenderse que la actora resultó sustancialmente vencedora, con excepción del pedido de aplicación del convenio de UTHGRA, la multa del art. 80 de la LCT, las vacaciones no gozadas, horas extras y el art. 132 bis de la LCT. Por lo tanto, considero justo y equitativo imponer las costas del siguiente modo: la **demandada cargará con el 100% de las propias, más el 80% de las del actor y, este último, cargará con el 20% de las propias.**

Honorarios: Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el art. 46 inc 2 de la ley 6.204.

Atento al resultado arribado en la litis y a la naturaleza de la misma, es de aplicación el artículo 50 inciso 1 de la citada ley, por lo que se toma como base regulatoria el monto del capital de condena, el que según planilla que antecede asciende a la suma de \$727.834,75 al 30/04/2023.

Habiéndose determinado la base regulatoria, teniendo en cuenta la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales, el éxito obtenido, el tiempo transcurrido en la solución del pleito y lo dispuesto por los artículos 15, 38, 42 y concordantes de la ley N° 5.480, con los topes y demás pautas impuestas por la ley N° 24.432 ratificada por ley provincial N° 6.715, se regulan los siguientes honorarios:

1) Al letrado Favio Alberto Moya por su actuación en la causa por la parte actora, como letrado apoderado en las 3 etapas del proceso de conocimiento, la suma de \$180.503 (base regulatoria x 16% más el 55% por el doble carácter).

2) A la letrada Mariana Verónica González Fidani por su actuación en la causa por la parte demandada, como letrada patrocinante en dos etapas del proceso de conocimiento, la suma de \$19.408,93 (base regulatoria x 8% / 3 x 2 etapas). Sin perjuicio de lo mencionado anteriormente y en el caso del letrado mencionado, teniendo en cuenta lo previsto en el art. 38 in fine de la ley de honorarios que expresamente dice: *“En ningún caso los honorarios del abogado serán inferiores al valor establecido para una (1) consulta escrita vigente al tiempo de la regulación”*, se procederá a regular el mínimo arancelario -una consulta escrita- ello por cuanto la aplicación de los porcentuales de ley, arrojan como resultado un monto inferior al mínimo garantizado por la ley arancelaria. Sin embargo, este importe correspondería si hubiese actuado en *“todas las etapas”*, caso contrario, considero que se debe dividir el importe del mínimo legal, teniendo en cuenta las etapas efectivamente cumplidas por el letrado, y haciendo aplicación del Art. 12 ley 5480. En consecuencia, corresponde dividir la

suma de \$100.000 (valor consulta escrita), en las tres (3) etapas del juicio, y regular el importe de dos etapas, a la letrada. Por lo tanto, a la Dra. Mariana Verónica González Fidani se le regula la suma de \$66.667 (valor consulta escrita / 3 x 2 etapas).

2) Al letrado Julián Colombres. Siguiendo las mismas pautas indicadas en el apartado anterior, corresponde regular al letrado mencionado, por su actuación en la causa por la parte demandada, como letrado patrocinante en una etapa del proceso de conocimiento el proporcional correspondiente, conforme lo considerado. En consecuencia y por haber actuado en *forma continua* con la Dra. Mariana Verónica González Fidani, se le regulará la suma de \$33.333 (valor consulta escrita / 3 x 1 etapa).

3) Al letrado Esteban Augusto Giraudo, quien se apersonó en escrito de fecha 19/08/2022, no corresponde regularle honorarios por cuanto el mismo solamente se apersonó, y no presentó actuaciones en la causa que ameriten su regulación, siendo su actuación "inoficiosa", entendiéndose por tal, aquellos trabajos que en nada sirven ni para impulsar el procedimiento, ni para defender eficazmente el ejercicio de los derechos, ni llegan a ilustrar al Juez de sentencia en la solución del caso. Consecuentemente, no corresponde regular honorarios.

4) A la perito contadora CPN Silvina Miranda, por la pericia realizada en autos (fs 429/433), le corresponde la suma de \$29.113 (4% s/base regulatoria).

Por ello,

RESUELVO:

I- ADMITIR PARCIALMENTE la demanda promovida por **Norma Beatriz Juárez**, DNI N° 23.238.507, argentina, con domicilio en calle Manuela Pedraza 186, Tafi Viejo, Tucumán, de esta ciudad capital, provincia de Tucumán, en contra de **Ana Carolina Villagra Vélez**, CUIT 27-20178140-5, con domicilio en Av. Roca (o) 210, Tafi Viejo, Tucumán, por el cobro de la suma total de **\$727.834,75 (pesos setecientos veintisiete mil ochocientos treinta y cuatro con setenta y cinco)**, por los conceptos de: 1) mes de marzo de 2015; 2) mes de abril de 2015; 3) días trabajados mayo 2015; 4) integración mes mayo 2015; 5) preaviso y 6) antigüedad; 7) diferencia feb/2014 a febrero/2015; 8) SAC 2do. 2014; 9) SAC 1er. prop. 2015; 10) SAC s/preaviso; 11) SAC S/integración mes mayo 2015; 12) vacaciones no gozadas 2015; 16) art. 1 ley 25323 y 17) art. 2 ley 25323; **ABSOLVIENDO** a la demandada del pago de: 1) SAC s/vacaciones no gozadas; 2) 3 horas extras, excedente a las 08 de la jornada; 3) art. 80 de la LCT y 4) art. 132 bis LCT, a quien se condena al pago del importe *ut supra* señalado a favor del actor en el plazo de diez días de quedar firme la presente, bajo apercibimiento de ley, por lo considerado.

III- RECHAZAR el planteo de prescripción interpuesto por la accionada y el de plus petición inexcusable, conforme lo tratado.

IV- ORDENAR a la firma demandada a que proceda a entregar a la parte actora en el plazo de 10 días a entregar el certificado de trabajo que reflejen las verdaderas características del contrato de trabajo declaradas en la sentencia, bajo apercibimiento de aplicar astreintes.

V- COSTAS: conforme a lo considerado.

VI- HONORARIOS: Al letrado Favio Alberto Moya, la suma de \$180.503 (pesos ciento ochenta mil quinientos tres); a la letrada Mariana Verónica González Fidani, la suma de \$66.667 (pesos sesenta y seis mil seiscientos sesenta y siete); al letrado Julián Colombres la suma de \$33.333 (pesos treinta

y tres mil trescientos treinta y tres); y a la perito contadora CPN Silvina Miranda, la suma de \$29.113 (pesos veintinueve mil ciento trece), conforme a lo considerado.

VII- PLANILLA FISCAL: oportunamente practicar y hacer reponer (Art. 13 Ley 6204).

VIII- COMUNICAR a la Caja Previsional de Abogados y Procuradores de Tucumán, y a la AFIP, de conformidad -esto último- con las previsiones del art. 44 de la ley 25.345, y atento a que se decidió que el contrato de trabajo del actor no se encontraba debidamente registrado.

REGISTRAR, ARCHIVAR Y HACER SABER.

Actuación firmada en fecha 08/05/2023

Certificado digital:

CN=DIAZ Bruno Conrado, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20266841818

Certificado digital:

CN=FRASCAROLO Carlos Alberto, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20164250076

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