

Expediente: **876/17**

Carátula: **PALACIOS LUIS CESAR C/ ALBARRACIN CARLOS MIGUEL Y OTRA S/ COBRO DE PESOS**

Unidad Judicial: **JUZGADO DEL TRABAJO II**

Tipo Actuación: **CEDULA CASILLERO VIRTUAL FIRMA DIGITAL**

Fecha Depósito: **13/04/2022 - 04:54**

**Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:**  
**900000000000 -**

## PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

JUZGADO DEL TRABAJO II

ACTUACIONES N°: 876/17



H103023560680

### CEDULA DE NOTIFICACION

San Miguel de Tucumán, 06 de abril de 2022

**JUICIO: PALACIOS LUIS CESAR c/ ALBARRACIN CARLOS MIGUEL Y OTRA s/ COBRO DE PESOS - Expte N°: 876/17.**

Se notifica a la Dra.: **ELIAS JOSEFA ROSANA**

Domicilio Digital: **900000000000**

### P R O V E I D O

## PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

JUZGADO DEL TRABAJO II

ACTUACIONES N°: 876/17

**\*H103023047423\***

H103023047423

**JUICIO: PALACIOS LUIS CESAR c/ ALBARRACIN CARLOS MIGUEL Y OTRA s/ COBRO DE PESOS.- 876/17**

San Miguel de Tucumán, Octubre de 2021.

**AUTOS Y VISTOS:** Para dictar sentencia definitiva en los autos caratulados “**PALACIOS LUIS CESAR C/ ALBARRACÍN CARLOS MIGUEL Y OTRA S/ COBRO DE PESOS**” Expte. 876/14 que tramitan por ante éste Juzgado del Trabajo de la II Nominación, de donde

## **RESULTA**

**DEMANDA:** A fs. 2/5 se apersona la Dra. Silvina María Ortiz Bulacios, y adjunta poder Ad-Litem (fs. 25) para actuar en nombre y representación del actor en autos, el Sr. **LUIS CESAR PALACIOS** DNI 24.202.916, con domicilio en calle Laprida N° 212 de la ciudad de Bella Vista.

Inicia demanda por cobro de pesos por la suma de \$242.162,45 o lo que más o menos resulte de las probanzas de autos, en contra de los Sres. **CARLOS MIGUEL ALBARRACÍN** (CUIT N° 20-22482821-8) y **ABELLA MARISA YOLANDA** (CUIT N° 27-22394677-7), ambos con domicilio en Av. Pedro Riera N° 330 también de la localidad de Bella Vista, por los conceptos de (i) Indemnización por antigüedad, (ii) Preaviso, (iii) incidencia de SAC s/ Preaviso, (iv) haberes adeudados Diciembre/16, (v) 19 días Enero/17, (vi) Integración mes de despido, (vii) SAC 2° sem./16, (viii) SAC prop. 1° sem/17, (ix) Vacaciones proporcionales, (x) diferencias de haberes desde Julio/16 a Noviembre/16 (periodos no prescriptos), (xi) indemnización art. 8 y 15 ley 24.013, (xii) indemnización art. 80 LCT, e indemnización art. 2 ley 25.323. Asimismo reclama se condene a los demandados a hacer entrega de la certificación de servicios y remuneraciones y del certificado de trabajo. Solicita se aplique tasa activa.

Manifiesta que los demandados explotan un frigorífico que gira en plaza bajo el nombre “Frigorífico la Vaca Bella de Buena Vista”, sito en Avda. Pedro Riera N° 330, en la localidad de Bella Vista de esta provincia. Explica que de las CD remitidas por los demandados y del acta de requerimiento realizada por SEOC, surge que la carnicería se encontraría a nombre del demandado Albarracín Carlos Miguel, quien contrató los servicios de su mandante. Aclara que con posterioridad, la Sra. Abella Marisa Yolanda (pareja del Sr. Albarracín) ejerció las prerrogativas de empleadora.

Sostiene que el actor prestó servicios en el establecimiento nombrado, desde el inicio hasta el cese de la relación laboral, sin que se registrara el contrato de trabajo. Indica que la fecha de ingreso fue el día 04/07/2016, hasta su egreso el 19/01/2017, por despido indirecto configurado mediante TCL de igual fecha, atento la negativa de los demandados a reconocer y registrar la relación laboral, proveer de tareas y abonar rubros remuneratorios y diferencias de sueldo adeudadas.

Explica que las tareas en las que se desempeñaba el actor fueron de carácter permanente en funciones como carnicero, vendedor, limpieza y mantenimiento del lugar de trabajo, por lo que le correspondía estar categoría como Vendedor B del CCT 130/75; que la jornada laboral era de lunes a sábados de 08.00 a 13.00 y de 18.00 a 22.00 hs, y los domingos desde las 8.30 a las 13.30; y que percibía una remuneración de \$2.200 semanales, los que eran abonados con dinero en efectivo en un primer momento por el Sr. Albarracín y luego por la Sra. Abella.

Aclara que la última remuneración percibida, correspondiente al mes de Noviembre/16 era de \$8.800 mensuales, y que no se le abonaron los haberes correspondientes al mes de diciembre/16, SAC ni rubros correspondientes a liquidación final no indemnizatoria, ni las sumas correspondientes a acuerdos colectivos y presentismo. Señala que debió percibir (de acuerdo a la categoría y jornada laboral al mes de diciembre 2016), la suma de \$14.642,66, compuesto de \$13.516,72 (básico) y \$1.125,94 de adicional por presentismo, rubros mensuales, normales y habituales.

Indica que el actor contaba con un compañero de trabajo, quien se encontraría registrado, denombre Paul Ferreyra. Adjunta 3 fotografías en donde se ve al actor junto a los demandados, en oportunidad de un sorteo realizado por la empresa demandada.

En relación al distracto, señala que remitió TCL en fecha 09/01/17 a la Sra. Abella reclamando aclare su situación laboral e intimando lo registren correctamente, y ante la negativa de la demandada, en fecha 19/01/2017 se consideró despedido y reclamó los rubros remuneratorios e indemnizatorios.

Aclara que, al tomar conocimiento que el Sr. Albarracín continuaba siendo propietario del establecimiento donde prestó servicios el actor, el 19/01/2017 remitió TCL con idéntico contenido al enviado en esa fecha a la Sra. Abella.

Ambos demandados respondieron en fecha 13/01/2017 (Abella) y 06/02/17 (Albarracín) negando la relación laboral y adeudarle indemnización alguna al actor.

Por último, en fecha 14/02/17 ratificó su postura contenida en el TCL del 19/01/2017, intimó al pago de los rubros remuneratorios e indemnizatorios adeudados y entregas de los certificados de ley; y el 16/05/2017 reiteró esto último en cumplimiento de lo dispuesto por el decreto 146/01, reglamentario del art. 80 LCT.

Describe las actuaciones que se realizaron en la Secretaría de Trabajo, las cuales no resultaron conciliatorias.

En cuanto al Sr. Albarracín indica que fue quien contrató al actor en fecha 04/07/2016, quien en ese momento y actualmente (al momento de la demanda) es el titular del frigorífico donde prestó servicios el actor. Luego -indica- su pareja, la Sra. Abella, asumió las funciones de empleadora, con las notas típicas de subordinación técnica, jurídica y económica, presentándose ante los empleados como la nueva propietaria del local.

Aclaró que el Sr. Albarracín resultaba responsable de los créditos adeudados por ser quien contrató los servicios del actor y ser el actual y único propietario del establecimiento Frigorífico la Vaca Bella de Buena Vista. Por su parte, la Sra. Abella es responsable por ser quien desempeño las funciones de empleadoras, siendo quien abonaba la remuneración al actor, controlaba sus horarios de ingreso y egreso, le otorgaba ordenes e instrucciones, y ser quien lo despidió verbalmente el 03/01/2017 como consta en la denuncia policial de esa fecha.

Practica planilla de liquidación por los rubros que considera procedentes y refiere a la normativa que considera aplicable.

A fs. 8/24 acompaña documentación que consiste en las misivas intercambiadas entre las partes, copia del expediente administrativo en la SET, denuncia policial, Requerimiento - acta de inspección de SEOC, copia de las fotografías, y constancia de inscripción de AFIP.

**CONTESTACIÓN DE DEMANDA:** Corrido traslado de ley, a fs. 40/4184 se apersona el Dr. Carlos Mauricio Garmendia y adjunta Poder General para Juicios para actuar en nombre y representación de los demandados (fs. 34/36) y contesta la demanda solicitando su rechazo con expresa imposición de costas a la contraria.

Luego de la negativa general que realiza de los hechos en su contra, sostiene que la verdad de los hechos es que el Sr. Albarracín es el único propietario de la carnicería cuyo nombre de fantasía es "La Vaca Bella de Buena Vista", ubicada en la ciudad de Bella Vista sobre la Av. Pedro Riera N° 330; y que la Sra. Abella es la encargada de la carnicería en cuestión y quien se ocupa del control de caja y recaudación.

Manifiesta que el actor nunca fue empleado de la carnicería propiedad del Sr. Albarracín, y que en realidad fue empleado registrado de otro negocio, otra carnicería, propiedad de una persona distinta

a sus representados.

Aclara que el actor solicitó en varias oportunidades a la Sra. Abella entrar a trabajar en la carnicería del Sr. Albarracín, lo que no fue aceptado en ningún momento, e indica que ese es el motivo por el que el Sr. Palacios solía frecuentar el local comercial de su mandante, y que lo hacía especialmente en circunstancias de eventos publicitarios (como sorteos en la puerta del local).

Señala que sus mandantes no son pareja, y plantea falta de legitimación pasiva por haber codemandado a la Sra. María Yolanda Abella, y por haber insistido en ello, aún después de saber que ella no era propietaria ni responsable del negocio. Por ello manifiesta que no es factible una acción laboral en contra de quien no resulta empleador, sino un dependiente del negocio.

Solicita se rechace la demanda con expresa imposición de costas.

**FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA:** Corrido traslado de ley, a fs. 45 contesta el traslado conferido la parte actora y solicita el rechazo del planteo, con costas a la contraria.

**APERTURA A PRUEBA:** por decreto de fs. 48 se abre la presente causa a prueba al solo fin de su ofrecimiento.

**AUDIENCIA ART. 69 CPL:** se lleva a cabo a fs. 64, y a la misma comparecen todas las partes, sin arribar a conciliación alguna, por lo que se dispuso proveer las pruebas oportunamente ofrecidas.

**INFORME DEL ACTUARIO:** a fs. 205 Secretaría Actuarial informa sobre la actividad probatoria desplegada en autos.

**ALEGATOS:** mediante decreto del 22/10/2019 (fs. 216) se tienen por presentados los alegatos de la parte actora (fs. 209/212) y por decaído el derecho a alegar de los demandados.

En la misma providencia pasan los autos para el dictado de sentencia definitiva, lo que, notificado a las partes y firme, deja la causa en estado de ser resuelta.

## **CONSIDERANDO**

De acuerdo a como ha quedado trabada la litis, puede observarse que existe una total discrepancia entre las partes acerca de los hechos y circunstancias que rodean al caso, siendo coincidentes tan solo en la existencia de un local comercial denominado “La Vaca Bella de Buena Vista” que funciona como carnicería.

En relación a la documentación, corresponde recordar lo dispuesto por el Art. 88 del CPL dispone que *“Las partes deberán reconocer o negar categóricamente los documentos que se les atribuyen y la recepción de las cartas, telegramas y facsímiles que les hubieran dirigido. El incumplimiento de esta norma determinará que se tenga por reconocidos o recibidos tales documentos”*. Así, ante la falta de *“negativa categórica”* de la autenticidad por los demandados, de los *“documentos que se atribuyen a la contraria”* determinará que *se tengan por reconocidos*.

Es decir, la norma -respecto de la prueba documental que se atribuye a la contraria- resulta clara, en cuanto al *“deber de negar o impugnar la autenticidad en forma categórica”*, y frente a la omisión de hacerlo (ya sea por no cumplir la carga al contestar, o por incontestar la demanda), debe tenerse el instrumento *“por reconocido”* (documentos que se atribuyen a la contraria) o por *“recibido”* (cartas o telegramas atribuidos a la contraria), por imperio de la ley, que refiere *“determinará que se tenga por reconocido o recibidos tales documentos”* (Art. 88, 1er. Párrafo, CPL).

En el caso de autos al no existir un desconocimiento expreso de los instrumentos (Confr. Art. 88 CPL), resulta aplicable la sanción o apercibimiento impuesto en este artículo, debiendo tenerse por

auténticas y recibidas las misivas remitidas entre las partes y que constan en autos, como así también todos los documentos adjuntos por el actor.

Cabe aclarar que me expediré sobre las fotografías acompañadas por el Sr. Palacios en particular, al momento de analizar tal prueba.

En conclusión, considero auténtica la documentación aportada por el actor en lo que hace al expediente administrativo en Secretaría de Trabajo, denuncia policial, acta de inspección - reconocimiento del SEOC y también las misivas intercambiadas entre las partes. Así lo declaro.

**II. CUESTIONES CONTROVERTIDAS O DE JUSTIFICACIÓN NECESARIA:** En mérito a lo expresado precedentemente y encontrándose los presentes autos en condiciones de ser resueltos, entiende este sentenciante que corresponde determinar como puntos contradictorios a tratar, a aquellos hechos que requieren un previo análisis de la plataforma fáctica de autos y poder así llegar a dilucidar la verdad objetiva del caso, encuadrando los supuestos probados dentro de las normas aplicables al caso concreto.

En consecuencia, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre las que debo pronunciarme, conforme el art. 265 inc. 5 del CPCCT (supl.) son:

**II.1)** Existencia de la relación laboral entre el actor y los demandados. En su caso, características de la misma;

**II.2)** Falta de legitimación pasiva de la demandada Abella Marisa Yolanda;

**II.3)** Distracto: causa y justificación;

**II.4)** Procedencia, o no, de los rubros reclamados.

**III. PLATAFORMA PROBATORIA:** Corresponde en forma preliminar, verificar y examinar el plexo probatorio rendido en autos, para luego ingresar a ponderar y valorar las cuestiones controvertidas.

**III.1) PRUEBAS DEL ACTOR**

**DOCUMENTAL:** A fs. 8/16 fs. el actor adjunta las misivas intercambiadas entre las partes; fs. 17/20 el escrito inicial presentado en la SET; constancia policial de fecha 03/01/2016; acta de requerimiento - inspección del SEOC de fecha 17/10/2016; copias de 03 fotografías y constancia de inscripción en AFIP a nombre del Sr. Albarracín Carlos Miguel.

**INFORMATIVA:** A fs. 76/100 glosa expediente de las actuaciones realizadas en la Secretaría de Estado de Trabajo.

A fs. 102 consta la copia de la denuncia policial de fecha 03/01/2016 con un sello que dice "Es copia fiel del original".

A fs. 110 glosa informe del correo oficial informando acerca de las fechas de imposición de los telegramas y cartas documentos remitidos entre las partes, y expresando que las mismas guardan similitud con su archivo.

A fs. 134/142 SEOC acompaña copia de la escala salarial vigente durante el período Julio de 2016 a Enero de 2017 para los empleados de comercio, en la categoría Vendedor B del CCT 130/75; copia de los acuerdos aplicables en ese período y copia certificada del requerimiento - acta de inspección del 17/10/2016.

TESTIMONIAL: A fs. 155 y 156 glosa el testimonio de los Sres. Norma Antonia Cerri y Jonathan Miguel Aredes respectivamente. A fs. 157 testimonio de la Sra. Juárez Camila del Carmen; quienes contestaron a tenor del cuestionario propuesto a fs. 144 y no fueron objeto de tacha.

EXHIBICIÓN: la parte acorta ofrece prueba para que el Sr. Albarracín exhiba la documentación laboral: libro de remuneraciones del período 2016/2017; Formulario 931 del mismo período, acompañando la nómina del personal, y la habilitación municipal del local ubicado en Av. Pedro Riera N°330 (Bella Vista).

Notificado al demandado a fs. 161, no fue contestado por el mismo, por lo que el actor solicita se aplique el apercibimiento de los art. 61 y 91 CPL.

Es necesario tener en cuenta que la parte actora solicitó los libros especiales de registros en donde consten los datos del actor, constancias de alta laboral, horarios, recibos de haberes, entre muchas otras.

Como en el caso de autos se encuentra negada la relación laboral, y para que se puedan aplicar los apercibimientos solicitados, resulta necesaria la prueba fehaciente de la prestación de servicios bajo relación de dependencia laboral, para lo cual resulta necesario el análisis de las cuestiones controvertidas. Por lo dicho, volveré sobre el particular al momento del análisis de la existencia o no de la relación laboral.

### **III.2) PRUEBAS DE LOS DEMANDADOS**

INSTRUMENTAL: A fs. 165 los demandados ofrecen prueba documental consistente en las constancias de autos, en especial el escrito de demanda, las documentales agregadas por el actor y escrito de responde, junto con la documental acompañada por su parte. Se aclara que la parte demandada no acompañó prueba documental.

TESTIMONIAL: Los testigos propuestos por la accionada comparecieron a la audiencia prevista, y respondieron a tenor del cuestionario propuesto a fs. 168. Walter Manuel Rivero (fs. 172), Paul Edgar Ferreyra (fs. 173), Karina Paola Fuente (fs. 174), Yonatan Leonardo Serrano (fs. 175), Micaela de los Ángeles Santillán (fs. 176).

Se deja aclarado que al momento de las audiencias testimoniales se apersonó la Dra. Josefa Rosana Elías a los fines de patrocinar a la Sra. Abella, y que tal letrada participó en las preguntas aclaratorias formuladas.

Todos los testigos fueron tachados por el actor en escrito de fs. 184/185. La parte demandada respondió a fs. 188.

INFORMATIVA: A fs. 203 responde la Dirección de Rentas de la Municipalidad de Yerba Buena, e indica que el titular de la carnicería “La Vaca Bella de Buena Vista” es el Sr. Albarracín Carlos Miguel Alfredo, y que la Sra. Marisa Yolanda Abella no se encuentra inscripta en actividad comercial en ese municipio.

### **III.3) ANÁLISIS Y VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS:**

Teniendo en cuenta el plexo probatorio enunciado en los apartados anteriores, se ingresará al examen de las cuestiones debatidas, pero no sin antes recordar las líneas directrices trazadas por el Máximo Tribunal de la Nación, en el sentido que *por el principio los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas las cuestiones que proponen a su consideración, ni a tratar una por una todas las pruebas ofrecidas y producidas, sino tan solo deben analizar y ponderar las cuestiones y pruebas que consideren relevantes o conducentes para la decisión del caso.* En efecto, desde largo tiempo atrás la Excma. Corte

Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, CSJN), ha sostenido -ya en el año 1964- que: “*Los jueces no están obligados a considerar todas las defensas y pruebas invocadas por las partes, sino sólo aquellas conducentes para la decisión del litigio*” (CSJN, in re: “Benitez, Dermidio c/ Compañía Sansinena S.A.”; “Damiani, César M. c/ Rapaport, Samuel”; “Fernández, González y Tacconi, S.R.L. c/ Madinco S.R.L.”; Torulice o Tortolice, Francisco c/ Blass del Yesso, Domingo”, entre otros, años 1964 publicada en Fallos: 258:304.). Este mismo criterio fue reiterado y ampliado en numerosos pronunciamientos posteriores (y aún está plenamente vigente), y deja muy en claro que “*los jueces del caso no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas, sino sólo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones, ni a tratar todas las cuestiones expuestas y examinar los argumentos que, en su parecer, no sean decisivos*” (CSJN - in re: “Ogando, Adolfo -Suc.- c/ Barrenechea, María”, 24/03/1977, Fallos: 297:222; “Traiber c/ Club Atlético RiverPlate” del 04/07/2003, Fallos: 326:2235, entre muchos otros).

Bajo las líneas directrices enunciadas, serán abordadas y analizadas las cuestiones y pruebas producidas en autos.

**IV. PRIMERA CUESTIÓN:** Existencia de la relación laboral entre las partes. En su caso, características de la misma.

**IV.1)** Encontrándose controvertida la existencia de la relación laboral entre las partes, considero esencial, a los fines de tornar operativas las presunciones previstas en la Ley 20.744 y el CPL, que los elementos probatorios aportados al proceso comprueben y acrediten la efectiva prestación de servicios del actor en favor de los demandados, y bajo la “dependencia” de éstos, conforme lo prescriben los Arts. 21, 22 y 23 de la LCT.

A tal efecto, la parte actora cuenta con la mayor amplitud probatoria para poder aportar al proceso todos los elementos necesarios, suficientes y pertinentes para generar el convencimiento del sentenciante, en el sentido que los hechos sucedieron en la forma que afirma en su demanda. Es decir, el actor tiene la “carga” de probar la efectiva prestación de servicios, realizada bajo relación de dependencia, para que se tornen operativas las presunciones legales en su favor, tanto del Digesto Procesal, como de la ley sustancial.

Ello emana de las reglas de la *carga de la prueba*, que constituye “imperativo” establecido en el propio interés de cada uno de los litigantes. Es por cierto una distribución, no del poder de probar que lo tienen las dos partes, sino una *distribución del riesgo de no hacerlo*. No supone, pues, ningún derecho del adversario sino un imperativo de cada litigante, que se verá beneficiado, o perjudicado, en la medida que cumpla, o no, con la carga procesal respectiva.

En el sentido que venimos exponiendo, Nuestra Corte Local ha expresado: “*El art. 302 del CPCyC es claro en cuanto a que la carga de la prueba incumbe a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido y que cada parte debe probar el presupuesto de hecho de la norma que invoca como fundamento de su pretensión. Dado que en autos la existencia de la relación laboral afirmada por el actor y negada por el demandado, era un hecho controvertido, la carga de su prueba recaía sobre aquel*” (Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral y Contencioso Administrativo - in re: “Toscano Carlos Alberto vs. Mario Cervice e Hijos SACIAFI S/ Cobro de Pesos” - Sentencia 1183 del 15/08/2017).

**IV.2)** También debe recordarse (en cuanto a la prueba de la relación laboral y efectiva prestación de servicios, bajo relación de dependencia, para tornar operativa la presunción emanada del art. 23 LCT) que Nuestro Superior Tribunal Provincial ha fijado su posición. Surge de ello, que existen dos posiciones (que se expondrán en el propio pronunciamiento), inclinándose la Corte Local por la tesis restringida, expresando: “*El art. 23 (ley 20744) establece: “El hecho de la prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que, por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario. [] Esta norma, consecuencia práctica del principio protectorio, medular del derecho del trabajo, que constituye una técnica utilizada para evitar fraudes laborales, establece una*

presunción ("iuris tantum"), dadas ciertas circunstancias, respecto de la existencia de contrato de trabajo. [] Mientras para unos, basta que se acredite la prestación de un servicio personal (criterio amplio), otros se limitan a las situaciones en que se haya acreditado una prestación "dirigida o bajo dependencia". Coincido con esta última posición, seguida, entre otros, por Justo López, quien sostiene que: "Debe entenderse que la prestación de servicios que genera la presunción es la de servicios bajo la dependencia de otro, pues sólo éstos son los que se contemplan en la tipificación legal del contrato y de la relación de trabajo (artículos 21 y 22, LCT) y que, por lo tanto, la carga de la prueba de la posición de dependencia o subordinación no resulta alterada por la presunción, sino que, por el contrario, de esa prueba depende que aquella entre a jugar" [] Es que conforme la LCT, según expresa este autor, para precisar la característica de la actividad humana dirigida, considerada como trabajo regulado por ese cuerpo legal, la define siempre como: "prestación dirigida" (artículo 4°); "bajo la dependencia" (artículos 21, 22 y 99); "en relación de dependencia" (artículos 32, 3er párrafo y 258); "haber puesto su fuerza de trabajo a disposición" de la otra parte (artículos 103, in fine y 197), etc.; conceptos sinónimos, que caracterizan la puesta de la capacidad laboral de una persona a disposición de otra, que puede dirigirla durante un lapso y en las condiciones convenidas por las partes. Por lo tanto, considera que si quien afirma la existencia del hecho es el que debe probarlo, también está a su cargo acreditar su carácter laboral cuando no surge evidente por sí mismo (normalmente así ocurre en la gran parte de los casos) y ha sido negado. Entiende que ésa es la interpretación que corresponde asignar a la regla, pues de lo contrario se le daría un sentido lato que no es el querido por el legislador" (CSJTuc.; DRES.: GANDUR - GOANE (CON SU VOTO) - SBDAR. - Sent: 303 del 20/03/2017- Registro: 00047885-01).

**IV.3)** Ingresando al examen de la existencia, o no, de contrato de trabajo, comenzaré recordando que el art. 21 de la LCT (t.o.), establece que *habrá contrato de trabajo, cualquiera sea su forma o denominación, siempre que una persona física se obligue a realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios, a favor de otra y bajo la dependencia de ésta, durante un período de tiempo, mediante el pago de una remuneración*. Por su parte, el art. 22 de dicho cuerpo normativo dispone que *habrá relación de trabajo cuando una persona realice actos, ejecute obras o preste servicios en favor de otra, bajo la dependencia de ésta en forma voluntaria y mediante el pago de una remuneración, cualquiera sea el acto que le dé origen*. Por último, el art. 23 de la LCT (t.o.) expresa que *la prestación de servicios hará presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que, por las circunstancias, relaciones o causas que lo motiven, se demostrase lo contrario*. Pero insisto, para que dicha "presunción resulte operativa", se requiere o exige probar la efectiva prestación de servicios bajo la dependencia de otro; toda vez que la dependencia constituye la nota distintiva fundamental para tipificar al contrato de trabajo, por lo que, para que éste se configure, debe coexistir una dependencia jurídica, económica y técnica.

En definitiva, **el actor era quien tenía la carga procesal de demostrar** no sólo la prestación efectiva de servicios, sino que además, que esa prestación era brindada en un marco donde estaban presentes las notas típicas de *una relación de carácter dependiente* (subordinación técnica, económica y jurídica y el carácter intuitu personae de las prestaciones), y poder recién hacer operar a su favor las presunciones establecidas tanto en el art. 23 de la LCT, como en el Art. 58 CPL.

Así, y bajo esas línea directrices, me abocaré al análisis de lo planteado por las partes y el cuadro probatorio, para determinar y decidir si el actor ha logrado probar la efectiva prestación de servicios, en las condiciones antes apuntadas (*dirigida o bajo dependencia*), en razón que esos hechos constituyen el presupuesto fáctico de su pretensión, y él tenía la carga de acreditarlo.

**IV.4)** El actor manifiesta que la relación que la unía con los demandados era una relación no registrada, habiéndose iniciado la misma el 04/07/2016. Que se desempeñó en tareas de carnicero, vendedor, limpieza y mantenimiento del lugar de trabajo; en una jornada laboral de lunes a sábados de 08.00 a 13.00 y de 18.00 a 22.00, y domingos desde las 8.30 a 13.30. Sostiene que le correspondía estar registrado como Vendedor B dentro del CCT 130/75.

La parte demandada, en particular el Sr. Albarracín, se limitó a negar que existiera relación laboral con el actor, e incluso indica que el Sr. Palacios fue empleado de otra carnicería, propiedad de otra persona.

La Sra. Abella, además de negar relación laboral con el Sr. Palacios, afirma que la carnicería es propiedad del Sr. Albarracín, por lo que interpone falta de legitimación pasiva, planteo que será resuelto una vez definida esta primera cuestión.

**IV.5) Adentrándonos al análisis de las constancias de autos y de las pruebas aportadas por las partes, anticipo que el Sr. Palacios ha probado con suficiencia la existencia de la relación laboral que invoca bajo la dependencia del Sr. Albarracín; sin embargo no ha logrado acreditar la prestación de servicios a favor de la Sra. Abella.**

Para el análisis de la plataforma fáctica de autos, cabe tener en cuenta que lo dicho por la Excm. Cámara del Trabajo de Concepción Sala II *“En la causa, tratándose de una relación laboral no registrada de los actores,, la prueba testimonial se erigía como la fuente principal de la que habría podido el juzgador recolectar los primeros elementos, que corroborados y confirmados por el resto de la prueba formaran su convicción sobre la existencia de la relación laboral”...*” (Dres. Stordeur - Seguir - Sentencia N° 295 - Fecha: 05/09/2017).

Es así, que al invocarse una relación laboral no registrada como la que se relató en la demanda que motivó esta Litis, la prueba testimonial constituye un elemento de gran relevancia y trascendencia a los fines de acreditar la postura asumida por el actor, prueba que en los presentes autos se produjo.

Así las cosas, de las pruebas testimoniales producidas en autos, considero pertinente tener presente los siguientes dichos, a fin de valorarlos en conjunto con las restantes pruebas producidas.

**a) testimonial del actor:** De la prueba testimonial aportada por la parte actora, surgedel CPA N°3, que los tres testigos coincidieron en que eran clientes de la carnicería La Vaca Bella. También coincidieron en la SEGUNDA respuesta en cuanto dicen que el actor prestaba servicios *“en la carnicería La Vaca Bella, lo sé porque soy clienta”* (testigo Cerri Nora Antonia, fs. 155); *“en la carnicería La Vaca Buena de Bella Vista, lo sé porque soy cliente, iba a hacer compras y lo veía a él, yo vivo cerca de la carnicería”* (testigo Aredes Jonathan Miguel, fs. 156) y *“en la carnicería La Vaca Bella, lo sé porque iba a comprar y lo veía que cortaba carne, limpiaba”* (testigo Juárez Camila del Carmen, fs. 157).

En este punto cabe aclarar que se entiende como un error de tipeo la referencia de la primera testigo cuando dice “La Vaca Bella” para referirse a la carnicería en cuestión; o que habría hecho una sintaxis del nombre completo, y quiso decir: “La Vaca Buena de Bella Vista”, pero la narración refiere evidentemente al local del cual estamos hablando.

En cuanto al período de tiempo en que el actor trabajó en el lugar que los testigos determinaron en la pregunta anterior (que lo ubicaron en la carnicería), la TERCERA pregunta refiere a la fecha desde la cual prestó servicios el actor, y los testigos respondieron: *“a mediados del año 2016 al 2017”* (Cerri); *“mediados del año 2016 que lo veía ahí”* (Aredes) y *“desde el año 2016 hasta el principio de 2017, fue que no lo vi más ahí, la fecha no la recuerdo exacta”* (Juárez).

A su vez, al responder la CUARTA pregunta, para que respondan hasta cuándo prestó servicios el Sr. Palacios, respondieron: *“hasta principios del 2017, lo sé porque soy clienta”* (Cerri); *“más o menos a fines del 2016, la última vez que lo vi fines de diciembre”* (Aredes) y *“hasta enero del año 2017, fue que ya no lo vi más ahí, lo sé porque soy clienta de ahí”* (Juárez).

De la interpretación en conjunto de las preguntas y de las respuestas brindadas por los testigos, se tiene en cuenta en primer lugar que, al ser clientes, es factible que no recuerden con precisión la fecha en que entró a trabajar el actor para los demandados. Sin embargo, todos coinciden en cuanto al periodo que abarcó desde mediados del 2016 hasta principios del año 2017, en coincidencia con lo expresado por el actor en su demanda.

En la QUINTA pregunta se les interrogo sobre las tareas que desarrollaba el Sr. Palacios, y contestaron: *“atendía, limpieza, mantenimiento de la carnicería, lo sé porque soy cliente”* (Cerri); *“yo lo veía que entregaba la carne, cortaba la carne, hacia la limpieza, era carnicero, lo sé porque soy cliente de ahí”* (Aredes) y *“era carnicero, cortaba la carne, me atendía, a veces lo vía limpiando, lo sé porque soy cliente de ahí”* (Juárez). También en estas respuestas se observa la coincidencia con los dichos del actor en su demanda, en relación a las tareas por él desarrolladas.

En cuanto a la SEXTA pregunta, referida a los horarios de trabajo del actor, respondieron: *“de las 08:00 hasta las 13hs y desde las 18hs a 22 hs, de lunes a sábados y domingos hasta el mediodía, lo sé porque soy cliente”* (Cerri); *“horario comercial de 08hs a 13 hs y por la tarde de 18hs a 22hs, de lunes a sábados y los domingos de 08.30 hasta las 13 hs, lo sé porque soy cliente”* (Aredes) y *“de lunes a sábados horario comercial de 08hs a 13 hs, y por la tarde de 18hs a 22hs, y domingo mediodía, lo sé porque soy cliente de ahí”* (Juárez). Al respecto, cabe señalar que no resulta irrazonable que clientes de un local (en el caso, de una carnicería), conozcan los horarios en que la misma estaba abierta para su atención al público, ya que ese dato que resulta relevante cuando una persona pretende ir a adquirir un producto de dicho local comercial; es decir, conocer previamente los horarios en los que está abierto el local donde uno compra, resulta creíble y razonable, y -en ese contexto- también luce creíble y claramente factible, que hayan visto al actor trabajar en esos horarios señalados, cuando acudían al local a comprar.

En la SÉPTIMA pregunta se les interrogo acerca de quién impartía ordenes e instrucciones al actor, y dijeron: *“la Sra. Abella y el Sr. Albarracín, pero más se la veía a ella, lo sé porque soy cliente”* (Cerri); *“habitualmente la Sra. Abella que estaba en caja y ella es la que daba las órdenes, lo sé porque soy cliente de ahí”* (Aredes) y *“la Sra. Abella, la veía que ella se dirigía al Sr. Palacio diciendo que hacer. Y también el Sr. Albarracín hacía lo mismo, pero él iba menos a la carnicería, más se la veía a la Sra. Abella, lo sé porque soy cliente de ahí”* (Juárez). Al respecto, y si bien es cierto que todos los testigos ubican a la Sra. Abella impartiendo ordenes al actor (lo que en apariencia podría identificarse tanto con la figura de una encargada, como de una dueña de la carnicería), no es menos cierto que el informe de la Municipalidad de Bella Vista de fs. 203, permite esclarecer quién era el verdadero dueño de la carnicería, donde todos los testigos ubican al actor prestando servicios.

En la OCTAVA respuesta los tres testigos ubican a la carnicería sobre la calle Pedro Riera, sin recordar precisamente la numeración de la misma, pero coincidiendo en la calle en la cual se encuentra el local.

En cuanto a la NOVENA pregunta, para que digan si saben y les consta quién o quiénes son los titulares o dueños de la carnicería *“La Vaca Buena de Bella Vista”*, respondieron: *“doña Abella y el Sr. Albarracín”* (Cerri); *“la Sra. Abella y el Sr. Albarracín que no estaba mucho ahí”* (Aredes) y *“la Sra. Abella y el Sr. Albarracín”* (Juárez). Si bien los testigos ubican a ambos demandados como propietarios de la misma, más adelante se analizará la titularidad del negocio señalado, junto a las demás pruebas aportadas.

Por último, en la DECIMA pregunta, en relación a si conocen a la Sra. Abella Yolanda Marisa dijeron: *“si la conozco de la carnicería, ella estaba en la caja, es la dueña con el Sr. Albarracín”* (Cerri); *“si la conozco una petisita gordita, rubia, siempre estaba en la caja, lo sé porque soy cliente de ahí”* (Aredes) y *“si la conozco es la dueña de la carnicería, siempre estaba en la caja, lo sé porque soy cliente de ahí”* (Juárez).

Así las cosas, a la luz de los testimonios rendidos, y teniendo en cuenta la coincidencia de los dichos de los testigos propuestos respecto de las respuestas segunda, quinta y octava, e incluso que dieron razón suficiente de sus respuestas (que lo ubicaron al actor como carnicero porque son clientes de la carnicería), no me cabe duda que el actor prestó servicios bajo relación de

dependencia para el demandado ALBARRACIN CARLOS, cumpliendo labores varias (como carnicero, cortando carnes, atendiendo al público, incluso limpiando, etc.), dentro de la carnicería cuyo nombre de fantasía es “La vaca Bella de Buena Vista”, de titularidad del Sr. Carlos Miguel Alfredo Albarracín (informe de fs. 203). En definitiva, con los testimonios analizados considero probado que el actor efectivamente trabajó para el Sr. Carlos Albarracín, en la carnicería del demandado, donde la Sra. Abella se desempeñaba como encargada del lugar.

Es más, considero que la conclusión arribada, también se reafirma con las propias declaraciones de testigos propuestos por el demandado, como se examinará seguidamente.

**b) testimonial del demandado:** A su vez, los demandados ofrecieron prueba testimonial en el CPD N° 2, en la que declararon 4 testigos, a tenor del cuestionario propuesto a fs. 168. Considero relevante destacar, antes de ingresar al análisis de los interrogatorios efectuados a los testigos, que se evidencia de la pregunta número 2, se da por sentado que los testigos conocen al Sr. Cesar Palacios, ya que la pregunta refiere directamente “para que diga el testigo si sabe si el Sr. Luis Cesar Palacio concurría a la carnicería...” (sic). Surge evidente de la pregunta, que los testigos conocerían al actor, ya que directamente son preguntados por si saben si fue empleado de la carnicería. Independientemente de ello, se analiza a los testimonios, conforme las respuestas dadas.

**Tacha:** A fojas 183 la parte actora efectúa tacha de testigos. Tacha al testigo Santillán Micaela en su persona, por considerar que por haber declarado ser amiga de la Sra. Abella y luego referir que concurrió a declarar porque la Sra. Marisa le pidió, el testimonio es bastante imparcial.

Entiendo que lo dicho no resulta suficiente para entender que la testigo debe ser desestimado, entendiendo que no solo no dio fundamentos suficientes, sino que además no es motivo para tachar un testigo la posible amistad con la parte.

En relación al testigo Serrano, refiere que surge de su relato que faltó a la verdad, ya en sus respuestas narra una cierta enemistad o supuestas amenazas con el actor, por lo que entiende que su testimonio se encuentra viciado de puras imprecisiones e inconsistencias, siendo su relato más fantasioso que otra cosa.

En idéntico análisis, considero que el hecho mencionado no es suficiente para descartar un testimonio, no logrando tales hechos referidos, teñir de imparcialidad el testimonio.

En la tacha al testigo Ferreyra, refiere el actor que del testimonio surgen contradicciones, como así también de los testigos Rivero y Fuente.

De la testigo Fuente además, refiere tacharla en razón de su persona, por haber manifestado ser empleada doméstica de la demandada.

Concluye diciendo que los testigos se contradicen entre sí, y que surge un evidente ánimo de complacencia respecto de los demandados.

Tales situaciones no resultan suficiente *per se* para descartar, sin más, los testimonios analizados. Dicho de otro modo, esta circunstancia no resulta causal de invalidez de cada testimonio, en la medida que de sus declaraciones se infiera que declaran sobre algún hecho llegado a sus respectivos conocimientos, en forma directa y que fue percibido (ese hecho sobre el que relatan) directamente por sus sentidos.

Las tachas deducidas -por los motivos expuestos- no puede impedir que este sentenciante realice una adecuada y prudente valoración de la prueba (testimonios rendidos), conforme los parámetros y

reglas de la Sana Crítica Racional.

Por todo lo dicho anteriormente, considero que corresponde rechazar las tachas intentadas, en contra de los testigos antes mencionados, y sin perjuicio de la valoración que se efectuará de sus declaraciones y apreciando las mismas dentro de todo el plexo probatorio rendido en autos. Así lo declaro.

Habiendo resuelto el rechazo de la tacha, serán analizados los testimonios brindados por los testigos propuestos por el demandado.

A fs. 172 el testigo Walter Manuel Rivero respondió que la carnicería “La Vaca Bella de Buena Vista” es propiedad *“de Chili Albarracín, lo conocía por el apodo, lo sé porque soy carnicero, cuando tenía tiempo él llamaba para que me haga unas changas los fines de semana”* (SEGUNDA). En la repregunta de la parte actora respondió que el nombre completo al que se refiere es al Sr. Carlos Albarracín.

Cuando se le preguntó si sabe si el Sr. Palacios trabajaba ahí (TERCERA) dijo *“cuando a mí me llamaban, nunca estaba el, yo sabía que trabajaba en una carnicería que se llama La Fuente, Raúl Albarracín creo que son los dueños, siempre lo vi trabajando ahí a él.”* En la aclaratoria dijo que el dueño de la carnicería La Fuente se llama Sr. Rubén Albarracín. En la repreguntase le consultó con qué frecuencia lo llamaban para que haga changas los fines de semana y dijo *“un día previo al 1° de mayo, un 30 de abril que había movimiento, y un domingo que había ocasiones que yo descansaba el me llamaba”*. Además se le pidió que aclare cómo tiene conocimiento que el actor supuestamente trabajaba en la carnicería La Fuente, y dijo *“nos conocemos todos, por eso sé que trabajaba ahí, incluso a 3 meses que lo veía en una carnicería que está cerca del cementerio que es del mismo dueño Rubén Albarracín”*.

En la repregunta N° 4 se le pidió que aclare con qué frecuencia lo veía “ahí” al Sr. Palacios y dijo *“lo veía atendiendo en la carnicería La Fuente, a veces iba a comprar ahí en esa carnicería”*.

Luego al ser preguntado si sabe si el Sr. Palacios concurría a la carnicería “La Vaca Bella de Buena Vista”, y en su caso diga por qué motivo (CUARTA), respondió *“yo cuando pasaba lo veía que pasaba por ahí y él estaba, pero nunca lo vi trabajar ahí por lo menos, cuando a mí me llaman los domingos hacíamos asado y ahí compartíamos un asado, frente a la carnicería”*. En la aclaratoria sobre la circunstancia en que lo veía al Sr. Palacio cuando pasaba, dijo *“yo iba en el colectivo y ahí se juntaban todos porque él trabajaba a unacuada, inclusive los días domingos también se juntaba nosotros abríamos a las nueve, ellos abrían más tarde y nos poníamos a conversar cuando hacíamos la batea, incluso creo que estaba blanqueado en esa carnicería La Fuente”*. En la repregunta N° 6 para que diga durante qué periodo supuestamente trabajó el Sr. Palacio en la carnicería La Fuente, dijo *“yo fácilmente hace 8 años para esa firma la fuente, calculo ese periodo 8 o 6 años, trabajo ahí”*. (lo subrayado, me pertenece)

En la última pregunta se le exhiben las fotografías acompañadas por el actor, y dice que *“ese día hubo un sorteo de una moto, están en esa foto Sr. Palacio Luis, la Sra. Abella, la Sra. que ganó el sorteo y el locutor que no sé quién es, debe ser que vino el Sr. Palacio que sea familia de la persona que ganó no tengo idea, no estaba trabajando con nosotros debe ser que estaba trabajando en otra carnicería”*. En la repregunta se le pidió que aclare en qué fecha se realizó el sorteo, y dijo *“yo calculo octubre del 2016, creo que fue para el día de la madre, si en el 2016”*. Cabe destacar la imprecisión de la situación descrita por el testigo, quien, si bien dice conocer al actor, no puede aportar datos que puedan ubicarlo concretamente trabajando en otro lugar, o como es que lo conoce y de dónde.

Considero que pese al esfuerzo, no explica con claridad, ni da razones suficientes, sobre cómo puede explicar que vio que el actor “estaba ahí” (refiriéndose a la carnicería), pero conoce que el Sr. Palacios trabajaba en otra carnicería distinta a la del demandado. Tampoco me parece creíble que el propio testigo **ubique al actor en la fotografía** que fue acompañada (y tengo a la vista), pero pretenda explicar su participación en la foto expresando: *“debe ser que vino el Sr. Palacio que sea familia de la persona que ganó no tengo idea”*.

Más razonable me resulta pensar que en dicha foto estaba gente que tenía relación con el negocio, y con el sorteo; y por eso la participación en la foto de la persona identificada una como la ganadora, la del locutor en el sorteo, la de la Sra. Abella (que era la encargada del lugar), y la del actor; siendo del caso agregar otro dato que me parece corroborante del tema, y que consiste en la vestimenta que luce el actor en la foto, donde no parece ser la de un mero espectador, sino que tiene la apariencia (por toda su ropa blanca), de una persona que trabaja en una carnicería, ya que es usual ver a las personas que expenden carnes vestidas de blanco en las carnicerías.

A fs. 173 se presentó el testigo Paul Edgar Ferreyra y en las generales de la ley responde que fue empleado del Sr. Chili Albarracín. En la aclaratoria sobre el período en que se desempeñó para el demandado dijo *“debe ser en 2014, fines del 2013, hasta cuatro meses atrás”*.

En la SEGUNDA se le consultó para que diga quién es el dueño de la carnicería, y dijo *“El Sr. Carlos Albarracín lo sé porque yo tenía sueldo de Recibo con él, y yo arreglaba el sueldo con él”*.

Al ser consultado si sabe si el actor fue empleado de esa carnicería (TERCERA) dijo: *“no, yo he sido empleado 5 años para el Sr. Chili Albarracín”*.

En la CUARTA se le preguntó sobre si el actor iba a la carnicería y por qué motivo, respondió *“si concurría, iba todas las mañanas iba a buscar para el sorteo decía que quería ganar la moto y que quería trabajar ahí, concurría bastante”*.

Sobre las fotos que se le exhibieron reconoció que en la misma aparecen *“la Sra. Abella, el Sr. Palacio y la Sra. que ganó la moto no recuerdo cómo se llama, había un sorteo de la carnicería y fue que él estaba parado ahí nada más”*(sic). En la aclaratoria se le consultó en qué año se realizó el sorteo que describe en su respuesta, y dijo *“en octubre del año 2016”*. Y luego aclaró que concurrió al sorteo que describe en la fotografía, porque estaba trabajando.

Al respecto, nuevamente tenemos un testigo que ubica al actor como una persona que estaba en la carnicería que **“si concurría, iba todas las mañanas concurría bastante”**. Considero -igual que en el caso del testigo anterior- que pese al esfuerzo, no luce convincente que una **persona vaya todas las mañanas a un lugar, interesado por un sorteo que se realiza una vez por año**; ni que pueda decirse (respecto de la foto), que el actor **“él estaba parado ahí, nada más”** (refiriéndose al sorteo), sin dar explicación alguna (con relación a la participación del actor en la foto solo dice: *“...él estaba parado ahí, nada más”*). Insisto, más razonable me resulta pensar que en dicha foto estaba gente que tenía relación con el negocio, y que era parte de la organización del sorteo; conforme fuera explicado precedentemente.

Además, se puede advertir del testigo que dice haber trabajado en la carnicería en cuestión, en el periodo en el que reclama el actor haber sido empleado; sin embargo, ninguno de los demandados previamente, al momento de contestar demanda, refirieron a cerca del Sr. Ferreyra, como que era el quien habría sido en tal periodo el empleado que trabajaba en la carnicería, lo cual si bien no sería impedimento para que otra persona trabaje, pero no se entiende como el actor refiere haber trabajado en el mismo periodo, en la jornada completa conforme reclama, y que el demandado no haya referido previamente que el empleado que si trabajo para él fue el Sr. Ferreyra, siendo recién proporcionada la versión al momento de responder el testigo.

A fs. 174 respondió la testigo Karina Paola Fuente, en la repregunta 1) que conoce a la Sra. Abella porque *“yo trabajaba en su casa de empleada doméstica”*.

Dijo que el dueño de la carnicería “La Vaca Bella de Buena Vista” es el Sr. Carlos Albarracín *“porque he visto un papel”* (SEGUNDA). En la aclaratoria dijo que lo sabe porque vio *“un papel que paga monotributo”*.

En la TERCERA para que diga si el actor fue empleado de esa carnicería dijo “no, porque iba a la carnicería y nunca a trabajar sólo iba cuando abrían y cuando cerraban, pero nunca trabajó ahí”. A partir de aquí es de donde surgen cuestionamientos. (lo subrayado me pertenece)

Cuando se le consulta si sabe si el Sr. Palacios concurría a la carnicería y por qué motivo dijo “si, porque le pedía al dueño trabajo, si en una ocasión”(CUARTA).

En cuanto a las fotografías que se le exhiben, respondió “si el Sr. Palacios, la otra es la ganadora de la moto, yo no estaba en ese momento, la Sra. Marisa Abella, la circunstancia es por el sorteo que había en la carnicería”. Respecto a la fecha en que se realizó el sorteo dijo “no sé, muy mala para la fecha, yo no estaba cuando fue el sorteo”.

Además dijo al responder la SEXTA (de público y notorio) que lo sabe “el carnicero que vino”, y aclara luego que su nombre es Paul Ferreyra.

En cuanto a la repregunta N° 5 para que diga si trabajó en la carnicería, dijo “si, haciendo la limpieza”. En la repregunta N° 6 sobre cómo tuvo conocimiento de la audiencia dijo “porque me avisó la Sra. Marisa Abella”.

Nuevamente tengo a una testigo que ubica al actor en la carnicería, al decir: “sólo iba cuando abrían y cuando cerraban”. En otras palabras, ubica al actor en el negocio, sin explicar claramente porque iba al lugar, cuando abrían y cuando cerraban. También lo ubica al actor en las fotos ofrecidas como prueba, lo que -insisto- me persuade de su condición de parte del negocio, conforme ya fuera explicado.

Los otros testimonios no aportan datos relevantes, como para ser examinados detenidamente.

En definitiva, considero que los tres testimonios examinados, no hacen otra cosa que corroborar que el actor tenía relación con la carnicería de titularidad del Sr. Albarracín, ya que todos lo ubican al actor en la carnicería, y aun cuando traten de explicar que no trabajaba ahí, sus explicaciones (sobre porque estaba regularmente en el lugar), no resultan creíbles, sino que -por el contrario- me llevan a concluir que su concurrencia al lugar (carnicería), donde lo ubicaron los tres testigos del actor trabajando al Sr. Palacio, se debía -lo reitero- porque era empleado del lugar. Es más, por eso mismo, también considero razonable la participación del actor en las fotografías; esto es, porque estaba como empleado de la carnicería que realizaba el sorteo.

**c) prueba documental:** en particular, en relación a las fotografías adjuntadas por el actor y exhibida a los testigos (del demandado), corresponde referir que si bien las mismas -por si solas- no constituyen prueba de la relación de dependencia, examinados los testimonios (donde los testigos ubican al actor como parte del sorteo que realiza la carnicería), me lleva razonablemente a pensar -insisto, en las particulares circunstancias de persona, tiempo y lugar- que el actor participó en las fotografías por su calidad de empleado de la carnicería; es decir, por el vínculo laboral que lo unía con el demandado, ya que de otro modo, su participación en dicha foto (insisto, que todos ubican como la foto de un sorteo de la carnicería del demandado), no sería posible. Al respecto, resulta una noción de hecho propia de la experiencia común, que las personas que participan en las fotos de sorteos que realizan negocios (como promoción), son personas vinculadas al negocio, o los ganadores del sorteo; no siendo normal, ni razonable, que cualquier persona aparezca en una foto publicitaria de un negocio, sin tener ningún vínculo con el mismo.

**IV.6)** No existe en autos otro medio probatorio que resulte relevante a los fines de probar lo pretendido por el actor en autos.

Correspondía al accionante probar la prestación de servicios, ya que se encontraba negada la relación laboral por ambos demandados, aportando al proceso los elementos necesarios, suficientes y pertinentes para probar que los hechos sucedieron en la forma alegada en la demanda.

En la tarea intelectual que supone dictar sentencia, deberá el juez hacerlo en conjunto, contemplando tanto las versiones dadas por las partes como las pruebas existentes para develar en definitiva la verdad material.

La accionante debía demostrar la efectiva prestación de servicios, con subordinación económica, técnica y jurídica para que opere la presunción del art. 23 de la LCT.

De las pruebas rendidas en autos, conforme fuera analizado, más precisamente las testimoniales examinadas y valoradas, me generan la convicción de la existencia de relación laboral entre el actor y el demandado Albarracín. Insisto, todos los testigos del actor lo ubican trabajando en la carnicería del demandado. Los propios testigos del demandado también lo ubican regularmente en el mismo lugar, sin dar explicaciones convincentes, ni creíbles, de su presencia asidua en dicha carnicería. Además, la participación, ubicación y vestimenta del actor en las fotografías (que los testigos, coinciden era de un sorteo del negocio del demandado), me terminan por convencer que está **probada la relación laboral entre el Sr. Palacios y el demandado Sr. Albarracín**; no así el vínculo con la Sra. Abella (esto último, conforme el informe de fs. 203). Así lo declaro.

Cabe tener en cuenta que es precisamente en las relaciones laborales negadas donde la prueba testimonial reviste mayor relevancia, dado que al trabajador le resulta más difícil contar con otro tipo de pruebas y el Juez en base a testimonios, puede determinar su existencia.

Así la jurisprudencia ha dicho que: *“en los casos de total clandestinidad de la relación laboral, la prueba de testigos adquiere mayor relevancia debido a que la ausencia de todo registro, obra contra la posibilidad de encontrar indicios con la suficiente fuerza probatoria como para desvirtuar la testimonial rendida”*, (C. Nac. Trab., sala I, 13/06/2011, “Scarfone, Leonardo Javier c. Banbest S.A. y otros s/despido”, LLO).

Los testigos ofrecidos por la actora fueron merituados, concluyendo de sus declaraciones la existencia de las notas tipificantes de la relación de dependencia exigidas por el art. 23 de la LCT con el demandado Albarracín. Las otras pruebas analizadas (testigos del demandado y fotografías exhibidas a los mismos), me reafirma la convicción de la relación de dependencia decidida.

**IV.7)** Ahora bien, es sabido que el contrato de trabajo genera una relación jurídica entre dos sujetos, trabajador y empleador, que se obligan recíprocamente a cumplir determinadas prestaciones, pero para que dicho contrato se configure es indispensable la individualización de esos sujetos. Por ello resulta necesario identificar al empleador en cuyo beneficio el trabajador refiere que puso su fuerza de trabajo a cambio una remuneración.

Según el art. 26 LCT, el empleador es quien o quienes requieren los servicios del trabajador, y en contraprestación le paga la remuneración, ejerce las facultades de dirección y control y respecto de quien o quienes el trabajador se encuentra subordinado.

En el caso, considero que el actor trabajó efectivamente para el Sr. Albarracín, y que incluso recibía órdenes e instrucciones también de la Sra. Abella, aun cuando quedó probado que no era la titular de la carnicería.

Al haber el actor demandado tanto al Sr. Albarracín como a la Sra. Abella, el actor debía probar la relación invocada con los dos demandados. Dicho esto, entiendo que, al momento de efectuar el análisis del distracto, debe hacerse en función de todo lo antes manifestado.

**IV.8)** Finalmente, y como consecuencia del análisis efectuado, y considerando que quedó acreditada la relación laboral como se dijo, corresponde, conforme lo peticiona la parte actora en cuaderno de prueba A4 (fs. 163), hacer efectivo el apercibimiento dispuesto en los arts. 61 y 91 CPL en contra del demandado Albarracín; y en consecuencia se tienen por ciertas las afirmaciones del trabajador respecto de los datos que deberían constar en la documentación requerida, y en lo que resulta materia del debate. Así lo declaro.

**V. SEGUNDA CUESTIÓN:** Excepción de falta de legitimación pasiva.

**V.1)** La demandada Abella afirma que es la encargada de la carnicería “La Vaca Bella de Buena Vista”, ubicada en la ciudad de Bella Vista sobre la Av. Pedro Riera N° 330, y que el Sr. Albarracín es el único propietario de la misma.

Sostiene que el actor le solicitó en varias oportunidades entrar a trabajar en la carnicería del Sr. Albarracín, lo que no fue aceptado en ningún momento.

Interpone la presente excepción porque dice que el actor aún a sabiendas que la Sra. Abella no era la propietaria ni responsable del negocio, siguió dirigiendo las misivas laborales hacia ella, y además alega que no es factible una acción laboral en contra de quien no resulta empleador, sino un dependiente del negocio.

El actor responde a esta excepción y manifiesta que esta defensa interpuesta por la demandada Abella, no difiere de la versión de los hechos proporcionada por la misma demandada, por lo que solicita el rechazo del planteo, con costas a la contraria.

**V.2)** Es preciso mencionar que, se entiende por falta de legitimación para obrar, a la inexistencia de la capacidad civil, es decir, aquella situación que pone de manifiesto alguna de las siguientes circunstancias: a) Que el actor o el demandado no son los titulares de la relación jurídica sustancial en que se funda la prestación; b) Que, mediando la hipótesis de litis consorcio necesario, la pretensión no ha sido deducida por o frente a todos los sujetos procesalmente legitimados. c) Que no concurre, respecto del sustituto procesal, el requisito que lo autoriza para actuar en tal carácter. (Manual de Derecho Procesal Civil - Dr. Lino Enrique Palacio - Ed. LexisNexis - página N° 371/372).

Así, en sus precedentes la Corte de nuestra provincia afirmó que es necesario que los sujetos no sólo tengan capacidad para ser partes, sino que se encuentren legitimadas procesalmente, vale decir que tengan legitimación para obrar. A ésta se la define *“como aquel requisito en cuya virtud debe mediar una coincidencia entre las personas que efectivamente actúan en el proceso y las personas a las cuales la ley habilita especialmente para entender (legitimación activa) y para contradecir (legitimación pasiva) respecto de la materia sobre la cual el proceso versa”* (cfr. Palacio, Lino E., ob. cit., T I, pág. 406).

Cabe señalar, que el actor tuvo conocimiento que la Sra. Abella le refirió que no era la propietaria del negocio, cuando esta demandada le señaló mediante CD del 13/01/2017 (fs. 10) que la carnicería le pertenecía al Sr. Albarracín, al decir *“La verdad que Ud. no ha sido ni es empleado del establecimiento “FRIGORIFICO LA VACA BELLA DE BUENA VISTA” y que su propietario continúa siendo el Sr. Albarracín y yo misma no mantengo ninguna relación laboral con usted.”*

Incluso, con motivo de lo expresado en este CD por la Sra. Abella, es que el actor recién remite TCL al Sr. Albarracín dándose por despedido en fecha 19/01/2017.

Además, conforme surge del acta de requerimiento- inspección acompañada por el propio actor (fs. 22) que el establecimiento se encuentra inscripto a nombre del Sr. Albarracín. De dicho instrumento se desprende textualmente que el nombre de fantasía del negocio “La Vaca Bella de Buena Vista” es el citado y que la razón social corresponde al Sr. Albarracín Carlos Miguel. Ello también surge del

informe que remitió el SEOC, a fs. 141 (copia de dicha acta de requerimiento-inspección referida) y de la constancia de inscripción de AFIP adjunta a fs. 24 por el actor.

Por otro lado, el hecho de que el acta de fs. 22 esté firmada por la Sra. Abella nada prueba en cuanto que ésta era propietaria del establecimiento, sino al contrario, refuerza la postura de la demandada cuando afirma que ella era la encargada de la carnicería, y que efectuaba “tareas de control de caja y recaudación”. Se entiende que ese haya sido el motivo por el que la Sra. Abella se encontraba presente al momento que se realizó la inspección, y no por ser titular o propietaria de la carnicería.

Respecto a la titularidad del negocio, se encuentra probado (como se sostuvo en la cuestión anterior) que el Sr. Albarracín Carlos Miguel Alfredo es el titular de la carnicería “La Vaca Bella de Buena Vista” y que, además, la Sra. Marisa Yolanda Abella no se encuentra inscripta en actividad comercial del municipio de Yerba Buena, todo ello conforme surge del informe de la Dirección de Rentas de ese municipio (Municipalidad de Bella Vista) (fs. 203).

En cuanto a las testimoniales, si bien ya fueron analizadas en punto anterior, cabe señalar que, si bien los tres testigos traídos por el actor (fs.155/157) ubican a la Sra. Abella como dueña del local, o propietaria del establecimiento, y dan razón que son clientes de la carnicería, también los tres testigos coinciden en que la Sra. Abella era quien impartía órdenes al actor, y le indicaba qué hacer. Por lo tanto, este sentenciante entiende que los testigos la vieron ejerciendo su rol de encargada del local, pero desconocían que la titularidad del negocio pertenecía al Sr. Albarracín, y tampoco tenían obligación de saberlo ya que -según describen- ellos se limitaban a acudir al local en su condición de clientes (comprar y nada más) cuando asistían al negocio.

Atento la prueba instrumental y de informes acompañada por los demandados conforme se describió, surge con precisión que el Sr. Albarracín era titular de la carnicería La Vaca Buena de Bella Vista, por lo tanto, pierde valor probatorio lo manifestado por estos testigos respecto a las preguntas mencionadas, ya que relacionan el hecho de que la veían a ella más en el local, y la veían dar órdenes al actor. Como ya fuera mencionado, ese hecho no genera convicción de que ella fuera dueña del local, más si la genera en relación a la figura que ella describe, esto es encargada del negocio.

**V.3)** En definitiva, a la luz de las constancias de autos, y pese a que el actor pudo considerar que la demandada Abella se comportaba como dueña, no es menos cierto que quedó probado que el titular del negocio donde trabajaba el actor era de Carlos Albarracín.

En consecuencia, corresponde admitir la defensa de falta de legitimación pasiva deducida por la accionada Abella. Así lo declaro.

## **VI. TERCERA CUESTIÓN: El distracto**

**VI.1)** En relación al distracto, indica el actor que el 09/01/2017 remitió TCL a la demandada Abella, por ser quien (a la fecha) se presentaba ante los empleados como la nueva titular del establecimiento, a fin de que le aclare su situación laboral, lo registre en el libro de remuneraciones, en AFIP, obra social sindicato conforme sus reales condiciones laborales. Asimismo, intimó se aclare su situación laboral, le provean tareas y abonen los haberes adeudados mes de diciembre/16 y SAC 2° sem/16, como también las diferencias de haberes por el periodo no prescripto.

En la misma fecha, el actor envió TCL con idénticos reclamos a la AFIP en cumplimiento del art. 47 ley 25.345.

El 13/01/2016 la demandada Abella contestó mediante CD, en la cual rechazó el reclamo del Sr. Palacios y negando que haya mantenido relación laboral con ella. Negó ser pareja del Sr. Albarracín, que el Sr. Palacios haya sido empleado del frigorífico y refirió que el propietario del establecimiento continúa siendo el Sr. Albarracín.

**VI.2)** Considero oportuno iniciar el análisis, dejando plasmado lo siguiente:.. *debe ponerse “especial énfasis en el análisis de la conducta de las partes al momento de decidir la finalización del vínculo de trabajo, tanto en lo que se refiere a los motivos que condujeron a la resolución del contrato como a las circunstancias que rodearon la instrumentación de la extinción, con particular referencia al intercambio telegráfico que suele producirse en oportunidad de decidirse la ruptura contractual”* (Vázquez Vialard, Antonio y Ojeda Raúl Horacio, Ley de Contrato de Trabajo comentada, Tomo I, pág. 449)” (Cfr. CSJT, “Santucho Ricardo Leonardo vs. Citromax S.A. s/ Cobro de pesos”, sent. n°1287 del 02/12/2015).

Así las cosas, como consecuencia de lo antes expuesto, y conforme las reglas de la carga probatoria imperantes en nuestro sistema procesal, correspondía al actor acreditar las causas invocadas al momento de darse por despedido.

Recordemos que cuando se extingue una relación laboral invocando una justa causa, debe existir un incumplimiento o inobservancia por una de las partes a las obligaciones que le impone el contrato de trabajo, de entidad suficiente que configure la injuria que establece el artículo 242 de la L.C.T, y de tal gravedad que no consienta la prosecución del vínculo.

El art. 243 de la LCT a su vez, exige dos recaudos formales para la denuncia del contrato de trabajo fundada en justa causal, la notificación por escrito, y la expresión por parte del trabajador, lo “suficientemente clara de los motivos en que se funda la ruptura del contrato”. el incumplimiento imputado al empleador debe ser preciso, de modo que conozca en forma certeza cuáles son los hechos y razones en los que se funda la decisión resolutoria.

Consecuencia de ello, ante un distracto en tal sentido, corresponde examinar si dichas causales encuadran dentro de los parámetros del artículo 242 primer párrafo de la L.C.T., puesto que la parte que rompe el vínculo carga con la prueba de acreditar la causa del distracto, así como la existencia de la conducta injuriosa invocada en sustento de dicho acto rescisorio.

**VI.3)** Ahora bien, en lo que concierne al caso particular, es necesario remarcar que, para legitimar la causal invocada para disolver el vínculo, resulta indispensable la “previa” intimación a quien se le imputa un incumplimiento pasible de ser luego causal de distracto, para que, dentro del plazo establecido, cumpla con obligación contractual que se le imputa. ***“Para que se configure la injuria determinante del despido indirecto es necesario que haya existido intimación previa, que posibilite su saneamiento y por lo tanto, la prosecución del vínculo laboral”***.(CNTrab. Sala I, 18.6.91, autos Krawczyk Esther c. Difusora Bibliográfica Dibisa SA).

Al respecto, se ha sostenido que *“El principio de buena fe impone al trabajador el deber de intimar previamente el cese de los incumplimientos calificados de injuriosos, apercibiendo de las consecuencias a generarse”* (CNAT, Sala VIII, 12-5-97, “D.R. V. c/ C.A. y ot.”, D.T. 1998-A-,310, entre muchas otras, cit. en Vázquez Vialard, págs. 443 y 446).

*“sin perjuicio de que la constitución en mora del empleador en el pago de las remuneraciones que debe al prestador de servicios, se produce por el solo vencimiento de los plazos señalados en el artículo 128 de la LCT, la jurisprudencia ha entendido necesario distinguir este supuesto de la causa que se invoca para poner término por tal motivo al contrato de trabajo; exigiendo del trabajador, en este último caso, una intimación formal y previa a su principal, como condición de legitimidad del despido indirecto en que aquél se coloca. Ello en base al deber de buena fe y al principio de continuidad del contrato de trabajo, y como modo de alertar al empleador sobre las consecuencias jurídicas que producirá su comportamiento moroso”* (Ackerman Mario E., Tratado de Derecho del Trabajo, Tomo III, Págs. 18 y 19).

La facultad que le asiste al trabajador de darse por despedido, requiere -por aplicación del principio de la buena fe contemplado en el art. 63 de la LCT- el cumplimiento de una **intimación previa** tendiente a que el empleador rectifique la conducta que se le imputa incumplida, no pudiendo por regla general considerarse justificado el despido indirecto cuando ha sido dispuesto sin cumplir con dicha intimación.

En el caso que nos ocupa advierto que conforme surge del intercambio epistolar, entre el actor y los demandados, el accionante remitió el TCL en el que se da por despedido, tanto al Sr. Albarracín como a la Sra. Abella, pero sin embargo **no realizó la intimación previa al demandado Albarracín**, sino que dicha intimación fue efectuada solamente a la demandada Abella, contra quien recordemos que no quedo probado el vínculo laboral.

El actor intimo previamente a la Sra. Abella quien respondió no ser la propietaria del local, y que el Sr. Albarracín era el dueño de la carnicería, en TCL de fecha 13/1/2017. Recién en fecha 19/1/17 el actor remite TCL al demandado Albarracín, misiva en la cual le hace conocer el intercambio epistolar con la demandada ABELLA; pero sin que dicha misiva contenga una "intimación previa" (de darse por despedido respecto del mismo Albarracín). Luego, le remite otro telegrama, donde -entre otras cosas- considera que las respuestas de Albarracín a su anterior misiva, no hacen más que "ratificar las causales que dieron origen al despido indirecto configurado el 19.01.17. Es decir, el actor **ratifica que el despido indirecto se produce el 19/01/2017** (remitida a la demandada ABELLA - agregada a fs. 11 y 114), siendo del caso reiterar que si bien es cierto que en dicha fecha también remitió un telegrama a Albarracín (fs. 12 y 113), no es menos cierto que lo hizo al solo efecto de transcribir los telegramas remitidos a la Sra. ABELLA; sin que pueda interpretarse que esa transcripción era una "intimación previa" respecto del Sr. Albarracín, ni tampoco implica que la misiva pueda ser considerada como una misiva donde se haga efectivo un apercibimiento y el actor se considere despedido, respecto del demandado Albarracín.

En definitiva, el actor no cumplió -respecto de Albarracín, ni con "la previa intimación", ni tampoco hizo efectivo apercibimiento alguno (dándose por despedido), respecto del mismo.

Así las cosas, teniendo presente que la intimación previa (conforme lo expuse precedentemente), era necesaria para que dentro del plazo mínimo legalmente establecido pueda el demandado expedirse en relación a la obligación contractual que se le está imputando incumplida, y que luego era necesario hacer efectivo el apercibimiento de dicha intimación previa, puedo concluir que el actor no se ha dado por despedido, en legal forma, ni con justa causa, respecto del demandado ALBARRACÍN.

En otras palabras: el actor efectuó la intimación previa, pero solamente a la Sra. Abella, quien en dicha oportunidad negó el vínculo laboral, y negó ser propietaria del local, en respuesta a dicha misiva. Quedo probado en autos que si existió relación laboral del actor, pero que su único empleador fue el Sr. Albarracín, a quien no se intimó previamente conforme se vio, ni luego se dio por despedido respecto del mismo.

El art. 242 LCT otorga a ambas partes el derecho a romper el vínculo laboral ante el incumplimiento de las obligaciones contractuales, en la medida que la falta sea grave y constituya injuria laboral lo suficientemente grave que impida la prosecución de la relación laboral, pero ***"para que se configure la situación de despido indirecto es necesario: a) una intimación previa del trabajador para que el patrón cumplimente un determinado requerimiento que se le formula vinculado con el contrato de trabajo; b) la especificación contenida en el mismo requerimiento de que la falta de concreción de lo pedido provocará la rescisión del vínculo, siendo insuficiente el emplazamiento formulado bajo apercibimiento de ley; c) la voluntad exteriorizada de darse por despedido con invocación suficientemente clara de los motivos que sustentan la decisión"*** (CTrab. San Francisco 26.9.83 "Barbero de Sayazo Elsa M c/ Conti Santa Cruz Antonio", JA 1984-III-482).

En virtud de todo lo expresado, y con base en las probanzas precedentemente meritadas, **considero que el trabajador no acredita haber efectuado la necesaria intimación previa, ni tampoco hizo efectivo apercibimiento alguno, dándose por despedido respecto de su empleador (ALBARRACÍN); razón por la cual no puede predicarse, ni es factible concluir, que existió un DESPIDO INDIRECTO CON JUSTA CAUSA, respecto del demandado Albarracín.**

Consecuencia de ello, el despido indirecto así dispuesto por el actor, deviene improcedente respecto del demandado ALBARRACÍN; y por tanto, corresponde el rechazo de los rubros indemnizatorios reclamados por el actor en contra del demandado CARLOS M. ALBARRACÍN. Así lo declaro.

No obstante lo expuesto en el párrafo anterior, Habiendo determinado que si existió relación laboral con el demandado Albarracín, serán analizados los rubros salariales reclamados en su contra; es decir, se examinará la procedencia de los rubros que sean exclusivamente de naturaleza salarial, no así conforme se dijo, los que resulten consecuencia del distracto en los términos reclamados.

## **VII. CUARTA CUESTIÓN:** Procedencia de los rubros reclamados.

Resuelta la cuestión precedente, corresponde determinar la procedencia y la cuantía de cada uno de los rubros reclamados por el actor, por lo que se procederá a verificar cada uno de los reclamos, para definir su procedencia y cuantificación.

En primer lugar resulta necesario determinar las características de la relación laboral, para proceder al análisis de los rubros concretamente.

Conforme pruebas ofrecidas y meritadas por este tribunal, y teniendo en cuenta además el apercibimiento dispuesto en virtud del art. 61 y 91 CPL, se considera acreditada en autos la efectiva prestación de servicios del actor para el demandado Albarracín, en consecuencia existente la relación laboral y acreditada la fecha de ingreso, categoría profesional, tareas realizadas y jornada laboral cumplida por el actor según lo denunciado.

**Fecha de ingreso:** 4/7/2016.

**Jornada:** si bien el actor determina los horarios cumplidos en la jornada, y en coincidencia declaran los testigos, no resulta necesario especificar horarios, siendo que además por regla general se presume jornada completa, y el actor reclama el cumplimiento de su jornada de dicha forma, es decir en una jornada completa, independientemente de los horarios cumplidos. Por lo dicho, resulta cumplida por el actor, jornada completa.

**Tareas:** carnicero; Categoría vendedor “B” del CC130/75.

En relación a la determinación **de la remuneración** que se tomará en cuenta para el cálculo de los rubros que correspondan, debe tenerse presente que la parte actora propone expresamente como base de cálculo en importe de la remuneración que surge de la escala salarial prevista en el Convenio Colectivo de los Empleados de Comercio (CCT 130/75), que actualmente rige en la actividad, conforme la categoría de “vendedor B”.

En efecto, en su demanda, el actor expresó textualmente: *“La base de cálculo surge de tomar la remuneración que debió percibir el trabajador al mes de diciembre del 2016,, correspondientes a la categoría como Vendedor “B” del CCT 130/75, y que asciende a la suma de \$14.642,66 comprensivo de \$13.516,72 en concepto de básico, \$1125,94 de adicional por presentismo, rubros mensuales, normales y habituales”*.

Al respecto, considero importante puntualizar lo que fue expresamente reclamado en el escrito de demanda, ya que de sus términos explícitos, ha quedado establecido el “thema decidendum” y la respectiva “traba de la litis”, lo que me coloca en la obligación de respetar dichos parámetros (por una cuestión de congruencia), básicamente el de los reclamos concretos y sus planillas respectivas,

para evitar caer en excesos que pudieren ser causal de nulidad del pronunciamiento; ya que la CSJN ha tenido oportunidad de ratificar que *“la vigencia real de la garantía constitucional de la defensa en juicio, reclama el acatamiento del denominado principio de congruencia o correspondencia”* (Fallos: 237:328; 256:504, entre muchos otros); como también ha tenido oportunidad de *descalificar los pronunciamientos judiciales que contienen un claro apartamiento de los términos en que quedó trabada la litis, lo cual se consideró inconcebible dentro de una racional administración de justicia*, según clásica definición dada por la Excma. Corte Nacional en la causa “Estrada, Eugenio” (Fallos: 247:713). Puede verse, en este mismo sentido, “Mansilla, Carlos Eugenia c/Fortbenton Co. Laboratories S.A. y Otros s/Despido” (Fallos: 337:179), Sentencia del 06/3/2014).

En consecuencia, teniendo en cuenta lo expresado precedentemente, a la luz de lo considerado y resuelto en las cuestiones precedentes (donde se determinó que no resulta procedente despido indirecto, corresponde que se liquiden los rubros: haber diciembre/16, días trabajados enero/17, SAC segundo sem. /16, SAC prop. 1 sem. /17, vacaciones prop. /17).

Asimismo y habiendo declarado el actor que el salario básico que efectivamente percibió fue inferior al que le correspondía según su jornada laboral), corresponde que se liquiden, las diferencias salariales por los períodos solicitados (desde julio/16 a noviembre/16); tomando como base para el cálculo, los importes que declara el actor haber percibido, y lo que correspondía percibir, en cada mes, conforme el sueldo básico previsto para la jornada completa, por la escala salarial fijada para la categoría “vendedor B”, del CCT 130/75, que quedo determinado correspondía al actor. Así lo declaro.

Multa art. 80 LCT: El segundo párrafo del art. 80 de la L.C.T. dispone: *“...Si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos respectivamente en los apartados segundo y tercero de este artículo dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formulare el trabajador de modo fehaciente, será sancionado con una indemnización a favor de este último que será equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios, si este fuera menor. Esta indemnización se devengará sin perjuicio de las sanciones conminatorias que para hacer cesar esa conducta omisiva pudiere imponer la autoridad judicial competente.”*

Ahora bien, ante el desconocimiento de la relación de trabajo por la parte demandada, considero innecesario que el actor aguarde los 30 días exigidos por el Decreto N° 146/01, para la procedencia del reclamo indemnizatorio previsto en la mencionada normativa.

En este sentido se pronunció la Cámara Nacional de Trabajo, Sala 10 en sentencia de fecha 24/11/2004 en autos “BESSIO JULIA D. Vs. TELECOM ARGENTINA FRANCE TELECOM S.A.”.: *“Habiendo la actora intimado la dación de los certificados de trabajo y negado la empleadora el vínculo de subordinación laboral, no es imprescindible que aguarde los 30 días previsto por el decreto 146/01 para reiterar el reclamo, dado que la principal ha evidenciado que no va a dar cumplimiento con lo dispuesto por la ley.”*

Por lo expuesto, y en atención al particular, corresponde el progreso del reclamo efectuado por el accionante en concepto de la indemnización contemplada en el art. 80 de la LCT.

Sin embargo, aclaro que no resulta procedente intimar a la demandada a la efectiva entrega de las certificaciones de ley (Art. 80 LCT), por cuanto esa petición, no fue expresamente requerida por la interesada (parte actora), en su demanda; y por lo tanto, este sentenciante no puede intimar su entrega, sin infringir el principio de congruencia y el derecho de defensa en juicio.

Multa art. 2 ley 25323: no resulta procedente, atendiendo la naturaleza de la multa, atendiendo que la misma tiene por objeto la mora del empleador de las indemnizaciones correspondientes por el distracto. Advirtiéndose que en el presente se determinó que resulta improcedente el despido indirecto

efectuado por el actor, no puede prosperar la presente multa. Así lo declaro.

Art. 8 ley 24013: El actor reclama el art. 8- Ley 24.013-, multa por empleo no registrado y por registración en fecha posterior. El Art. 8 refiere a la situación de ausencia total de registración. Ahora bien, la procedencia de las indemnizaciones de la Ley 24013 se hayan sujetas al cumplimiento de las pautas taxativamente contempladas en el art. 11 LNE. Estos recaudos que deben cumplirse son: 1) que el trabajador intime al empleador, 2) remitir no después de 24 horas hábiles a la AFIP copia del requerimiento efectuado al empleador.

Advirtiéndolo en el particular que el actor no efectuó al empleador la intimación previa a darse por despedido (Confr. Art. 11 ley 24.013), entiendo en base a los requisitos establecidos en la norma, que la indemnización no puede prosperar. Así lo declaro.

Art. 15 ley 24013: la multa contemplada en la norma deviene improcedente, advirtiéndolo lo resuelto en relación al distracto.

### VIII. QUINTA CUESTIÓN:

**Intereses:** *Corresponde aplicar al monto de condena la tasa activa que percibe el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuentos a 30 días vencidas a los fines de la re expresión de la deuda.* Ello, para dar una razonable respuesta a las cíclicas y serias crisis económicas por las que recurrentemente atraviesa el país y, consecuentemente, la inestabilidad de la moneda traducida en picos inflacionarios como el actual. Es que los magistrados estamos obligados a tener presente este aspecto en su valoración por los diversos efectos y el impacto que ellas pueden producir, los que repercuten notablemente en el fuero laboral.

Los desequilibrios que se verifican como resultado de la histórica inestabilidad del sistema económico nos lleva necesariamente a establecer criterios de cálculo más acordes a la realidad socioeconómica, buscando preservar con ello la integridad del valor de los créditos laborales reclamados, en virtud de la naturaleza y el carácter eminentemente alimentario que revisten.

De otro modo, el simple paso del tiempo vulneraría y desvirtuaría los fundamentos jurídicos que amparan al trabajador frente al despido sin causa. Por ello, la aplicación de una metodología equivocada, podría producir efectos contrarios a la legislación de fondo y al principio tuitivo y protectorio del derecho del trabajo, de raigambre constitucional, que reconoce también como fuente al derecho internacional. Verbigracia Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales- "Protocolo de San Salvador"-, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Convenciones de la OIT; conforme artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional.

Cabe destacar que, en el fallo dictado el 23.09.14 por la Corte de Justicia de nuestra provincia, en los autos "*Olivares Roberto Domingo vs. Michavila Carlos Arnaldo y otro s/ Daños y Perjuicios*", sentencia N° 937/14, se señaló que es función de los jueces de grado aplicar la tasa de interés que consideren adecuada para garantizar el justo resarcimiento del acreedor. En el mismo sentido nuestro máximo Tribunal expresó que: "*El juez debe aplicar, de conformidad al artículo 622 del Código Civil, los intereses legales que las leyes especiales hubieren determinado*".

Ahora bien, como no existe norma legal alguna que determine de manera expresa la aplicación de la tasa pasiva o de la activa, es **facultad discrecional del juez determinar la tasa aplicable, teniendo en cuenta la finalidad resarcitoria de la norma y el contexto socio-económico existente al momento del fallo**, considerando razonable, como se dijo, aplicar la tasa activa que fija el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuentos a 30 días vencida.

En virtud de lo hasta aquí expuesto, considero que no existen razones legales para imponer al trabajador/acreedor una tasa menor a la activa, porque de lo contrario se lo obliga a financiar la morosidad del deudor cobrando en tasa pasiva cuando para atender sus necesidades primarias, como es el pago de servicios públicos u otras obligaciones asumidas en materia comercial o en transacciones con cheques, pagarés, etc., debe acatar la tasa activa (o la que le imponga su acreedor), con lo que se genera un enriquecimiento sin causa prohibido por nuestro derecho vigente porque al fijar la tasa pasiva se transfiere patrimonio del dependiente a favor del empleador (deudor) que es equivalente a la utilidad bancaria (diferencia entre la tasa activa y la pasiva) vulnerando la igualdad ante la ley que emerge del artículo 16 de la Constitución Nacional en perjuicio del trabajador (parte débil de la relación laboral) y todo el sistema protectorio del derecho del trabajo.

En ese orden de ideas, también nuestro Címero Tribunal de Justicia se ha pronunciado recientemente al dictar la sentencia 2334 el 22/11/19 en la causa “Rodríguez Justiniano vs. CitromaxSACI s/cobro de pesos”, al considerar que: “*A la luz de todo lo precedentemente expuesto, en estricta coherencia con la mencionada función trifásica de la casación, esto es, a) control del cumplimiento del derecho objetivo, en el caso, legislación común, b) uniformidad de la jurisprudencia, y c) justicia del caso, y en concreta relación a la naturaleza del crédito laboral reclamado en autos **en el contexto de las actuales circunstancias, considero que la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días cumple adecuadamente la función resarcitoria del daño sufrido por el trabajador como consecuencia de la mora de su empleador y mantiene incólume el contenido económico de la sentencia, tal como lo establece el art. 10 del Decreto N° 941/91. Consecuentemente, concluyo en que esa es la tasa que debe aplicarse a los juicios laborales. 'Por último, los argumentos expuestos permiten trasladar la conclusión de aquella interpretación del art. 622 del Código Civil a la que corresponde asignar a las actuales normas del Código Civil y Comercial, vigente a partir del 01/08/2015 (conf. art. 7 de la Ley N° 26.994 reformado por el art. 1 de la Ley N° 27.077), desde que el texto de su art. 768 por una parte sienta el principio general en materia de intereses moratorios cuando establece que 'A partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes', y por otra dispone que en los supuestos en que la tasa no ha sido acordada por las partes (inc. a) o no se encuentra prevista en disposiciones especiales (inc. b), 'la tasa se determinac) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central'***”. A la luz de la consideraciones compartidas ut supra, en el caso concreto, en que el crédito reconocido al trabajador reviste carácter alimentario, considero que cabe receptar el agravio bajo tratamiento y, en consecuencia, acoger lo peticionado por la parte actora, propiciando que se aplique la tasa activa promedio del Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento a treinta días, a fin de calcular los intereses devengados por los rubros declarados procedentes, desde la fecha de la mora y hasta su efectivo pago.” Así, concluye el fallo aplicando la **doctrina legal de la Corte** (casando la sentencia de cámara que aplicó la tasa pasiva) que establece: “*En el contexto de las singularidades del crédito laboral objeto del proceso judicial deducido por el trabajador y de las circunstancias económicas actuales, el mantenimiento incólume del contenido económico de la sentencia conduce a liquidar los intereses que se deben a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días desde la fecha de la mora y hasta su efectivo pago*” (la negrita me pertenece).

En consecuencia, este Sentenciante considera que resulta razonable, conforme las circunstancias económicas fluctuantes de nuestro país, doctrina legal de nuestra Corte y a lo dispuesto por el artículo 767 del Código Civil y Comercial de la Nación, la aplicación de la tasa ut supra referida en base a lo considerado. Así lo declaro.

## Planilla:

NombrePalacios Luis César

Fecha Ingreso04/07/2016

Fecha Egreso19/01/2017

Antigüedad6m 15d

Antigüedad Indemnización1 año

Categoría CCT 130/75Vendedor B

JornadaCompleta

Base Remuneratoria

Básico\$ 13.516,72

Presentismo\$ 1.125,94

Sueldo Bruto\$ 14.642,66

Cálculo Capital e Intereses de Rubros Condenados

Rubro 1: Haber Diciembre / 2016\$ 14.642,66

Rubro 2: Días trabajados Enero 2017\$ 9.273,68

$$\$14642,66 / 30 \times 19 =$$

Rubro 3: Sac 2do Semestre 2016\$ 7.321,33

$$\$14642,66 / 360 \times 180 =$$

Rubro 4: Sac proporcional 1er semestre 2017\$ 772,81

$$\$14642,66 / 360 \times 19 =$$

Rubro 5: Vacaciones proporcionales 2017\$ 432,77

$$\$14642,66 / 25 \times ( 14 \times 19 / 360 ) =$$

Rubro 6: Multa Art 80\$ 43.927,98

$$\$14642,66 \times 3 =$$

Total Rubros del 1 al 6 en \$ al 19/01/2017\$ 76.371,23

Tasa Activa BNA en \$ desde 19/01/2017 al 30/09/2021187,04%\$ 142.844,76

Total Rubros del 1 al 6 en \$ al 30/09/2021\$ 219.215,99

Rubro 7: Diferencias Salariales

PeriodoBásicoPresentismoBrutoPercibióDiferencia % actualiz.InteresesDiferencia al

30/09/21

jul-16\$ 13.516,72\$ 1.125,94\$ 14.642,66-\$ 8.800,00\$ 5.842,66200,33%\$ 11.704,61\$ 17.547,27

ago-16\$ 13.516,72\$ 1.125,94\$ 14.642,66-\$ 8.800,00\$ 5.842,66197,70%\$ 11.550,94\$ 17.393,61

sep-16\$ 13.516,72\$ 1.125,94\$ 14.642,66-\$ 8.800,00\$ 5.842,66195,08%\$ 11.397,87\$ 17.240,53

oct-16\$ 13.516,72\$ 1.125,94\$ 14.642,66-\$ 8.800,00\$ 5.842,66192,71%\$ 11.259,40\$ 17.102,06

nov-16\$ 13.516,72\$ 1.125,94\$ 14.642,66-\$ 8.800,00\$ 5.842,66190,49%\$ 11.129,69\$ 16.972,35

\$ 73.213,31-\$ 44.000,00\$ 29.213,31\$ 57.042,50\$ 86.255,81

Total Rubros 1 al 6\$ 219.215,99

Total Rubro 7\$ 86.255,81

## **COSTAS:**

**EN RELACION AL RECLAMO CONTRA EL DEMANDADO ALBARRACÍN:** Respecto de los reclamos de la parte actora (en la acción de cobro de pesos), debo expresar que en numerosos antecedentes, nuestra Corte Suprema local ha destacado que *“la noción de vencido se establece con una visión global del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y resultados”* (cfr. CSJT, sentencia n°699, 23/8/2012, “Vega, Julio César vs. Arévalo, Ramón Martín s/ cobro de pesos”; sentencia n° 415, 7/6/2002, “López, Domingo Gabriel vs. NaculUadi s/ salarios impagos y otros”; sentencia n° 981, 20/11/2000, “Reyna, Julio Andrés vs. IngecoSA s/ indemnización por accidente de trabajo”; sentencia n° 687, 7/9/1998, “Fernández, Ramón Alberto vs. BagleySA s/ cobros”, entre otras). Asimismo, tiene dicho *“que el hecho objetivo previsto en la ley procesal para determinar el carácter de vencedor o vencido en un pleito se manifiesta, en particular, por la derrota de la posición procesal sostenida por la parte y por el correlativo progreso de la posición procesal de la contraria”* (CSJT, sentencia N°1.298, 5/9/2017, “Pérez, Luis Fernando vs. Caja Popular de Ahorros de Tucumán - ART SA s/ cobro de pesos”).

En el caso que nos ocupa, si bien es cierto que ha existido un progreso parcial de la demanda (por rubros salariales), no es menos cierto que en la contienda la parte actora debe considerarse como parte **vencedora**, ya que ha prevalecido su posición jurídica (existencia de relación laboral), con relación a la mantenida por la demandada (que negó la misma), siendo este tema el aspecto sustancial del debate. Es decir, frente a los puntos centrales que fueron controvertidos -en esencia- la parte demandada resultó parte vencida y la actora resultó vencedora. Por tanto, y sin que esto implique desconocer el progreso parcial, considero que ello no modifica la condición de vencedora que reviste la parte actora. Así lo declaro.

En consecuencia, teniendo en cuenta los aspectos antes indicados; esto es, que la parte actora debe ser considerada sustancialmente “parte vencedora”, pero también sin desentenderme del “progreso parcial” de su demanda, considero justo y equitativo que las costas procesales de la siguiente manera: El demandado ALBARRACÍN cargará con el 100% de las costas propias, más el 50% de las generadas por la parte **actora**; y esta asumirá el 50% de las propias. (Arts.105, 108, primera parte, y Cctes. del CPCC supletorio). Así lo declaro.

**EN LA DEMANDA CONTRA LA DEMANDADA ABELLA:** Considero que a la luz de los testimonios rendidos en autos, el actor pudo considerarse como empleado en negro de la demandada ABELLA, en razón que él -como empleado en negro, que no recibe documento alguno- no tenía por qué conocer -a ciencia cierta- quién era realmente el titular del negocio donde trabajaba clandestinamente. En ese contexto, considero que pudo considerarse con razón probable para litigar contra la demandada ABELLA; razón por la cual en la acción contra la misma, decido que las costas se imponen por el orden causado (Confr. Art. 105 inc. 1, CPCC supletoria). Así lo declaro.

**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.

A tales efectos y conforme surge de las constancias de autos se procederá a calcular los honorarios profesionales de los letrados intervinientes teniendo en cuenta lo normado por el art. 50 inc. 2 del CPL.

En virtud de lo expuesto en párrafo anterior, se tomará como base el 50% del monto actualizado de la demanda al 30/09/2021, cuyo total asciende a la suma de pesos \$695.103. Ese porcentaje fijado

en forma discrecional y razonable (del 60%), está dentro de los parámetros previstos por el art. 50 inc. 2 CPL, arrojando una base regulatoria de pesos \$417.062.

Habiéndose determinado la base regulatoria y teniendo en cuenta la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales, el tiempo transcurrido en la solución del pleito y lo dispuesto por los arts. 14; 15, 38, 42, y concordantes de la ley N° 5480, corresponde regular los siguientes honorarios:

1) A la letrada Silvina María Ortiz Bulacios, por su actuación en la causa por la parte actora, en el doble carácter, por tres etapas del proceso de conocimiento cumplidas (inicio de demanda y ofrecimiento y producción de pruebas) en forma compartida, la suma de \$58.180 (base regulatoria x 9% más el 55% por el doble carácter). Sin embargo, 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. En consecuencia le corresponde la suma de \$62.000 (valor de la consulta escrita más el 55% por el doble carácter).

2) Al letrado Carlos Mauricio Garmendia, por su actuación en la causa por ambas partes demandadas, en el doble carácter, por dos etapas del proceso de conocimiento cumplidas (en forma compartida en media etapa del proceso con la Dra. Josefa Rosana Elías), la suma de \$60.335 (base regulatoria x 16% más el 55% por el doble carácter / 3 x 1 etapa y media + base regulatoria x 16% más el 55% por el doble carácter / 3 x 1/2 etapa / 2).

3) A la letrada Josefa Rosana Elías, por su actuación como letrada patrocinante de la demandada Abella, en media etapa del proceso en forma compartida con el Dr. Carlos Mauricio Garmendia, le corresponde la suma de \$5.561 (base regulatoria x 16% / 3 x 1/2 etapa / 2 ).

Por ello,

#### **RESUELVO:**

**I. HACER LUGAR parcialmente a la demanda** promovida por el Sr. Palacios Luis Cesar, DNI 24.202.916, en contra del demandado Albarracín Carlos Miguel Alfredo, DNI 22.482.821, por los rubros haber diciembre/16, días trabajados enero/17, SAC segundo sem./16, SAC prop. 1 sem. /17, vacaciones prop/17 art. 80 LCT y diferencias salariales. En consecuencia, se condena a éste al pago total de la suma de \$305.471,80 (PESOS TRESCIENTOS CINCO MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y UNO CON OCHENTA CENTAVOS) y se absuelve de los siguientes rubros reclamados: indemnización por antigüedad, indemnización por preaviso, sac s/preaviso, integración mes de despido, art. 2 Ley 25323 y arts. 8 y 15 Ley 24013.

**II. Rechazar la demanda** en contra de la demandada Sra. Abella Marisa Yolanda, DNI 22.394.677, por lo considerado.

**III. COSTAS:** conforme son consideradas.

**IV. HONORARIOS:** Regular honorarios por su actuación profesional en la presente causa: a la letrada Silvina María Ortiz Bulacios, la suma de \$62.000; al letrado Carlos Mauricio Garmendia, la suma de \$60.335; y a la letrada Josefa Rosana Elías, le corresponde la suma de \$5.561, atento a lo considerado.

**V. COMUNIQUESE** a la Caja de Previsión y seguridad Social de Abogados y Procuradores de Tucumán.

**VI.** Comuníquese a Administración Federal de Ingresos Públicos (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.

**REGÍSTRESE, ARCHÍVESE Y HÁGASE SABER.**

Ante mí

Fdo:DR. EZIO E. JOGNA PRAT - Juez PDC **QUEDA UD. DEBIDAMENTE NOTIFICADO.-**

Secretarios: |DR. BRUNO CONRADO DIAZ|

|DRA. MARÍA ALEJANDRA RASKA|

*“En caso que la presente notificación contenga documentación adjunta accesible mediante Código QR y necesite asistencia para visualizarla, puede comunicarse, por WhatsApp o telefónicamente, con la Oficina de Atención al Ciudadano a los números: **3816042282, 3814024595, 3815554378 o 3815533492.** Asimismo, puede dirigirse a las Oficinas de Atención al Ciudadano, ubicadas en los edificios del Poder Judicial o al Juzgado de Paz más cercano a su domicilio. Le recordamos que toda la información respecto a la ubicación y números de teléfonos del Poder Judicial, se encuentra disponible en la Guía Judicial del sitio: [www.justucuman.gov.ar](http://www.justucuman.gov.ar)”*

**Actuación firmada en fecha 12/04/2022**

Certificado digital:

CN=RASKA Maria Alejandra, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27340676454

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