Expediente: **422/18**
Carátula: **ZURITA OLGA BEATRIZ C/ MOLINA IMBAUD MARIA INES S/ COBRO DE PESOS**

Unidad Judicial: **JUZGADO DEL TRABAJO III**
Tipo Actuación: **FONDO**
Fecha Depósito: **14/03/2023 - 00:00**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
20261644011 - ZURITA, OLGA BEATRIZ-ACTOR
30715572318220 - FISCALIA CC Y TRABAJO I
20185811019 - MOLINA IMBAUD, MARIA INES-DEMANDADO
90000000000 - FERNANDEZ, MARIA FLORENCIA-PERITO CONTADOR
33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -
20165407262 - RIVERA, PABLO MIGUEL-POR DERECHO PROPIO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

JUZGADO DEL TRABAJO III

ACTUACIONES N°: 422/18

H103034297059

JUICIO: ZURITA OLGA BEATRIZ c/ MOLINA IMBAUD MARIA INES s/ COBRO DE PESOS. Expte. N° 422/18.

San Miguel de Tucumán, 13 de marzo de 2023.

REFERENCIA: Para dictar sentencia definitiva en la causa caratulada “Zurita Olga Beatriz c/ Molina Imbaud María Ines s/ cobro de pesos. Expte N° 422/18”, sustanciada ante este Juzgado del Trabajo de la III Nom.

ANTECEDENTES

Por presentación del 18/04/2018 se apersonaron los letrados Carlos Luciano Carabajal y Pablo Miguel Rivera, en el carácter de apoderados de la Sra. Olga Beatriz Zurita, DNI N° 16.842.575, con domicilio en Entre Ríos 204 B° Fátima, Ingenio San Juan, Banda Río Salí, conforme lo acreditaron con el poder *ad-litem* (poder especial gratuito para este tipo de juicios) que acompañaron con el escrito inicial de demanda.

En el carácter que invocaron, iniciaron demanda laboral por cobro de pesos en contra de la Sra. María Inés Molina Imbaud, con domicilio en San Juan 27, Piso 3, Dpto 1, de esta ciudad.

Persiguen el cobro de la suma de $166.590,90 (pesos ciento sesenta y seis mil quinientos noventa con 90/100) en concepto de: indemnización por antigüedad, preaviso, vacaciones no gozadas año 2016, vacaciones no gozadas año 2017, SAC proporcional 2016, SAC proporcional no prescripto 2017, integración mes de despido, salario proporcional mes trabajado, arts. 1 y 2 Ley 25323, art. 80 LCT, diferencias salariales por período no prescripto.

Manifestaron que la actora ingresó a trabajar para la demandada el 17/07/2014, hasta el 31/07/2017 desempeñándose como empleada doméstica cama afuera, realizando tareas de limpieza,

planchado, y cuidado personal de la madre de la demandada, la Sra. Neda Carlota Manfrini de Molina, de carácter permanente, de lunes a sábados de 07:30 a 15:00 hs. en el ámbito físico ubicado en calle San Juan 27 Piso 3 Dpto. 1, percibiendo una remuneración de $7.400.

En relación al distracto, señalaron que su mandante mantuvo la relación laboral por tres años con la demandada, y que en reiteradas oportunidades le solicitó que la registrara correctamente, recibiendo negativas constantes.

Señalaron que en el mes de julio de 2017 la trabajadora se tomó diez días de vacaciones y cuando debía reintegrarse, la demandada le manda un mensaje de texto diciéndole que pase por su trabajo - Juzgado de Documento y Locaciones del Centro Judicial Capital-, y que ahí dejara las llaves de su domicilio porque prescindía de sus servicios y que, por lo tanto, firmara la renuncia.

Ante ello, señalaron que su mandante realizó un intercambio epistolar con la intención de percibir lo que le corresponde, es así que el día 11/08/2017 la Sra. Zurita remitió misiva a la demandada solicitando que procediera a que se registrara su relación laboral. Expresaron que el 18/08/2017 la trabajadora procedió nuevamente a que se registrara su relación laboral, en virtud de la negativa de la empleadora a recepción la misiva anteriormente referida.

Sostuvieron que el día 28/08/2017 la demandada procedió a contestar las misivas enviadas, negando la relación laboral, y ante ello la trabajadora procedió a considerarse despedida el día 19/09/2018, por medio de TCL 091861038. Posteriormente, señalaron que la actora realizó denuncia ante Secretaria de Estado de Trabajo, en donde la demandada se negó a cumplir con su obligación laboral. Finalmente, citaron jurisprudencia.

Corrido traslado de demanda, se apersonó el letrado Sergio Fabián Avellino, apoderado de la Sra. María Inés Molina Imbaud, DNI N° 12.209.606, con domicilio en Mza C Casa 14 Barrio 200 Viviendas, Viluco, de esta ciudad. En tal carácter realizó una negativa particular de los hechos invocados por la accionante.

Al ofrecer su versión de los hechos, expresó que la actora llevó una amistad con la madre de su mandante, la Sra. Neda Carlota Manfrini de Molina, por lo que era frecuente verla en su hogar entablando conversaciones. Señaló que en el mes de julio de 2017 tuvieron una discusión en la que la actora propinó insultos a la Sra., frente de su mandante, quien es hija de la Sra. Manfrini de Molina, por lo que solicitó que se retirara.

Señaló que ante ello, la actora comenzó a hostigar con falsas acusaciones por medio de telegramas laborales y ante Secretaria de Trabajo.

Manifestó que la actora no se desempeñó en relación de dependencia para su mandante, nunca recibió órdenes de ella, ni cumplió tareas bajo su dirección.

Asimismo, interpuso excepción de falta de acción, falta de legitimación pasiva, y planteó inconstitucionalidad de los arts. 47,50 inc B, 82, 102, 133, 134 2° parte, y 135 del CPL.

El 26/07/2019 la presente causa se abrió a pruebas por el término de 5 días al solo fin de su ofrecimiento.

Posteriormente, el 26/08/2020 se llevó a cabo la audiencia de conciliación prevista en el art. 69 del Código Procesal Laboral (CPL), donde no comparecieron las partes.

Concluido el período probatorio, atento a lo prescripto por el art. 101 del CPL, se confeccionó informe al actuario.

Del mismo surge que la parte actora ofreció las siguientes pruebas a saber: I) Documental: Producida (hojas 89/91, y con actuaciones digitales); II) Informativa: Producida (hojas 92/94, y con actuaciones digitales); y III) Pericial contable: Producida (hojas 95/96, con actuaciones digitales); IV) Testimonial: Parcialmente Producida (hojas 97/100, y con actuaciones digitales); V) Confesional: Sin Producir (hojas 101/104, y con actuaciones digitales). Por otra parte, la demandada ofreció las siguiente pruebas: I) Instrumental: Producida (hojas 105, y con actuaciones digitales); II) Informativa: Parcialmente Producida (hojas 106, y con actuaciones digitales); III) Testimonial: Sin Producir (hoja 107, y con actuaciones digitales).

Puesta la causa para alegar, el 16/05/2022 y el 24/05/2022 las partes presentaron sus alegatos en tiempo y forma, conforme proveído del 24/05/2022.

El 15/02/2023 presentó dictamen la Sra. Agente Fiscal de la I° Nominación.

Finalmente, el 16/02/2023 se ordenó pasar la presente causa a despacho para el dictado de la sentencia definitiva, y firme la providencia, el expediente se encuentra en condiciones de ser resuelto.

ANÁLISIS DEL CASO Y FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA

1. Corresponde, en forma previa, excluir aquellos extremos y documentación que se encuentran reconocidos expresa o tácitamente por las partes y, por ende, exentos de prueba.

Por lo que, en relación a las posiciones asumidas por las partes respecto de los extremos de la relación laboral y la documental por éstos acompañada, concluyo que se tiene por cierto, por no haber sido controvertido o impugnado por la partes (art. 60 CPL): a) que las partes del proceso se conocen.

2. En cuanto a la documentación acompañada por la parte actora, la accionada no realizó una negativa categórica y específica, la cual no cumple con lo dispuesto por el art. 88 del CPL, por lo que considero tener por auténtica la instrumental acompañada con la demanda y que se le atribuyen a la misma, tanto en original, como en copias, de acuerdo a lo previsto en el referido art. 88, sin que obre prueba en contrario, criterio que también sostiene el máximo Tribunal local (CSJT, Sent. N° 318 del 04/05/2000, “Posse Aida Elizabeth vs. RU-MAR Turismo y Otro s/Cobros”).

2.1. Por otra parte, en cuanto a la documentación acompañada por la accionada, surge que a la audiencia del art. 69 del 26/08/2020, ninguna de las partes concurrieron, por lo que correspondía a la demandada instar a que se intime al accionante a los fines de que reconozca o niegue los documentos que se le atribuyen en un plazo de tres días, de conformidad al inciso tercero del artículo 88 del digesto procesal laboral. Atento no haber solicitado tal intimación, considero que corresponde tener por desconocida la documentación adjuntada por la demandada en su contestación.

La jurisprudencia, que comparto, tiene establecido que: “*La sentencia atacada determinó la fecha de ingreso de la actora, la categoría profesional y la jornada laboral (segunda cuestión) basándose en la correspondencia epistolar, la confesión ficta de la demandada, los dichos del testigo M. y la planilla de relevamiento de la Secretaría de Trabajo ofrecida por la actora. Conforme el Art. 88 Código Procesal Laboral (CPL), la oportunidad procesal para que la parte actora reconozca los documentos que se le atribuyen es en la audiencia de conciliación prevista en el Art. 71 del CPL y si el actor no comparece personalmente a dicha audiencia -tal el caso de la actora- dentro de los tres días de ser intimado a tales fines.*

En el caso particular de autos, la actora no compareció a la audiencia de conciliación, no fue intimada a reconocer los documentos atribuidos y tampoco la demandada produjo la prueba informativa pertinente a fin de demostrar la autenticidad de las copias simples adjuntadas en el responde. Así las cosas, los instrumentos acompañados por la demandada no constituyen prueba válida y por ende, el a quo no estaba obligado a su

valoración, por lo que no es posible hablar de un vicio de arbitrariedad en la sentencia" (Cámara Del Trabajo - Sala 3, "Cabrera Lidia Del Valle Vs. Kousal S.A. S/ Cobro De Pesos S/ Apelación Actuación Mero Trámite", Nro. Expte: 906/16, Nro. Sent: 162 Fecha Sentencia: 26/09/2019).

3. En consecuencia, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre las cuales debo pronunciarme, conforme al art. 214 inc. 5 del CPCYC, son las siguientes: 1) Inconstitucionalidad los artículos 47, 50 inc. B, 82, 102 y cc., 133, 134 2ª parte, y 135 del CPL; 2) Existencia de relación laboral entre las partes, y falta de acción y falta de legitimación pasiva; en su caso 3) características de la relación laboral: a) fecha de ingreso y ámbito de desempeño de la actora; b) jornada de trabajo, y c) tareas, categoría aplicable y remuneración; 4) fecha y justificación del despido indirecto; 5) rubros: procedencia y cuantía.

Primera Cuestión

Inconstitucionalidad los artículos 47, 50 inc. B, 82, 102 y cc., 133, 134 2ª parte, y 135 del CPL.

La demandada plantea la inconstitucionalidad de las normas citadas porque sostiene vulneran el principio de defensa en juicio, la igualdad de las partes y principio de preclusión procesal, y el derecho a la doble instancia procesal.

Ahora bien, considero que en el presente caso no se configuran los presupuestos para la descalificación de las normas atacadas de inconstitucionalidad, al no advertirse un análisis pormenorizado, detallado y preciso efectuado por la accionada, ya que omite efectuar en concreto en qué medida la aplicación de los arts. 47, 50 inc. B, 82, 102 y cc., 133, 134 2ª parte, y 135 del CPL, quebrantan sus derechos reconocidos por la Constitución Nacional. La falta de precisión del planteo impide determinar cuáles serían las disposiciones de la ley impugnada que son contrarias a la Constitución.

Cabe señalar que la declaración de inconstitucionalidad sólo procede cuando hay oposición clara y evidente entre las normas impugnadas y la Constitución Nacional, condiciones que el planteo omitió indicar.

Por su parte, la Sra. Agente Fiscal estableció que para promover el cotejo constitucional por parte del sistema de justicia todo peticionante debe fundar jurídicamente -de modo acabado, profundo y detallado- su alegación. Además, debe probar de manera seria y concreta que existe en el caso una cuestión constitucional que le provoca un perjuicio tal que impone una declaración de este tipo, lo que no ocurrió en el caso analizado.

Por lo expuesto, y considerando que la declaración de inconstitucionalidad de una norma constituye una *ultima ratio* en el ordenamiento jurídico, considero corresponde rechazar la inconstitucionalidad de los artículos 47, 50 inc. B, 82, 102 y cc, 133, 134 2ª parte, y 135 del CPL, por lo tratado. Así lo declaro.

Segunda Cuestión

1. Las partes controvierten sobre la existencia de la relación laboral.

1.1. La actora manifestó que ingresó a trabajar para la demandada el 17/07/2014 hasta el 31/07/2017 como empleada doméstica, cama afuera, realizando tareas de limpieza, planchado y cuidado personal de la madre de la accionada, la Sra. Neda Carlota Manfrini de Molina, de lunes a sábados de 07:30 a 15:00 hs., en el domicilio sito en San Juan 27 Piso 3 Dpto. 1, y percibiendo una remuneración de $7.400 mensuales. Señaló además que su relación laboral no fue registrada.

1.2. Por su parte, la accionada negó la existencia de la relación laboral con la actora. Expresó que la Sra. Zurita era acreedora de una profunda amistad con su madre, la Sra. Neda Carlota Manfrini de Molina, por ello era frecuente verla en el hogar o en cualquiera de los lugares de reuniones sociales entablando conversaciones.

Señaló que en el mes de julio de 2017 su madre y la actora mantuvieron una discusión, en la cual la Sra. Zurita, le propinó insultos y amedrentamiento. En consecuencia, afirmó que le solicitó a la actora que se retirara de su casa.

Posterior a ello, manifestó que comenzó a hostigar a su mandante con falsas acusaciones por telegramas laborales y ante Secretaria de Estado de Trabajo.

2. Ahora bien, corresponde determinar cuáles son las pruebas pertinentes y atendibles para resolver esta cuestión.

2.1. De la prueba informativa que obra en cuaderno de prueba A2 se desprende:

2.1.2 Informe de AFIP, del cual no surge la existencia de historial laboral de la Sra. Zurita con la accionada.

2.1.3. Informe de la Secretaria Administrativo del Poder Judicial de Tucumán, del cual surge que la Sra. María Inés Molina Imbaud se desempeña como Encargada Mayor en el Juzgado de Documentos y Locaciones de la Tercera Nominación del Centro Judicial Capital, desde el 01/10/1993.

2.1.4. Informe de Secretaría de Estado de Trabajo, del cual surge reclamo administrativo, Expte. N° 12238/181-Z-2017 iniciado por la actora en contra de la demandada, sin que haya existido acuerdo conciliatorio entre las partes.

2.1.5. Informe de la Obra Social de Unión Personal de Casas Particulares, del cual surge que la Sra. Zurita no se encuentra afiliada a la misma.

2.1.6. Informe de la Unión del Personal Auxiliar de Casas Particulares, del cual surge que la Sra. Zurita no se encuentra afiliada al mismo.

2.2. De la prueba pericial contable, que obra en el cuaderno de prueba A3, surge que la accionada no contaba con documentación laboral contable.

2.3. De la prueba testimonial, del cuaderno de prueba A4, obran los testimonios de la Sra. Elsa María Lencina y Paula Marcela Aguilera, no tachados por la accionada.

Sin perjuicio de ello, considero relevantes algunas de las respuestas brindadas por las testigos ya que declararon sobre lo que conocen y cómo lo conocen -revelando sus limitaciones-, las cuales se hará referencia seguidamente.

2.3.1. La Sra. Lencina manifestó en relación a la pregunta n° 2, la cual refería si conocía a la actora, dijo: "*Si la conozco a la actora Zurita Olga Beatriz, la conozco del trabajo ella trabajaba en la calle San Juan 27 y yo en la Balcarce 527 en un edificio, ella iba a comprar en super en un edificio donde yo trabajaba, el super estaba abajo donde yo trabajaba";* a la pregunta n° 3, la cual refería desde cuando conocía a la actora, dijo: "*Desde el 2014 a fines de Noviembre o primeros días de Diciembre*"*;* a la pregunta n° 8, la cual refería a los horarios de trabajo de la actora, dijo: "*ella trabajaba desde las 8 de la mañana a las 15 hs. aproximadamente, a veces yo la iba a buscar donde ella trabajaba en la calle San Juan 27 y nos íbamos juntas";* a la pregunta n° 10 las cuales referían a cómo eran los pagos que recibía la actora, y quién le abonaba el salario dijo: *"A ella le pagaban por mes, a veces yo la acompañaba hasta la 24 de Septiembre*

que trabajaba la hija de la patrona, que trabaja en el Poder Judicial y ella le pagaba" .

2.3.2. La Sra. Aguilera en relación a la pregunta n° 2, la cual refería si conocía a la actora, dijo: "*Si la conozco a la Señorita Zurita Olga Beatriz, yo la conozco a ella porque yo trabajaba en el drugstore del edificio donde ella trabajaba"*; a la pregunta n° 3 , la cual refería desde cuando conocía a la actora, dijo: "*Yo la conozco desde Julio o Agosto del 201*4"*;* a la pregunta n° 4, la cual refería si conocía a la Sra. Molina Imbaud, dijo: "*La conozco de vista a la Sra. María Inés Molina* (...)"; a la pregunta n° 5 la cual refería a las tareas que realizaba la actora y desde cuándo las realizaba, dijo: "(...) *ella cocinaba, hacía la limpieza, cuidaba a la señora, en calle San Juan primera cuadra pero no se la dirección exacta, y desde el año 2014 comienza a trabajar";* a la pregunta n° 8, la cual refería a los horarios de trabajo de la actora, dijo: *"ella trabajaba a la mañana, yo entraba a la 8 hs.y ya la veía hasta las 15, 15:30 hs"*; a la pregunta n° 10 y 11 las cuales referían a cómo eran los pagos que recibía la actora, y quien le abonaba el salario dijo: *"Le pagaban por mes, un día me dijo que la acompañe al Poder Judicial para que la señora le pague, y ahí vi que le pagaban y le daban un papelito con la firma de María Inés"* y "*La señora María Inés le pagaba el salario*". Finalmente, a la pregunta n° 12, la cual refería si quien le daba las directivas a la actora, dijo: "*La señora María Inés le daba las directivas laborales"*

2.4. De la prueba confesional, que obra en cuaderno de prueba A5, la demandada no compareció a la audiencia de absolución de posiciones.

En específico, de las posiciones n° 4, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, y 14 del pliego de posiciones, surge que sería verdad que la Sra. Zurita trabajaba en el domicilio de su madre como empleada doméstica; que se entabló una relación laboral entre la accionada y la actora; que la Sra. Zurita cumplía un horario laboral de lunes a sábados de 07:30 a 15:00 hs. en el domicilio de su madre; que la Sra. Zurita trabajó para la accionada en el domicilio de su madre desde el 17/07/2014 y 31/07/2017; que la Sra. Zurita durante su actividad como empleada doméstica no recibió ninguna sanción por la accionada o por su madre, ni le proveyó indumentaria laboral siendo su comportamiento acorde a lo establecido al formar la unión laboral; que la Sra. Zurita le pidió en reiteradas oportunidades a la accionada que la registrara laboralmente; que en el julio de 2017 la accionada le mandó un mensaje a la actora diciéndole que pasara por su trabajo para que le dejara la llave de su domicilio; que la accionada le abonaba el salario a la Sra. Zurita en su domicilio laboral, sito en tribunales- Documentos y Locaciones 4° piso-; que la accionada le abonaba los adelantos a la Sra. Zurita en su domicilio laboral; y que la accionada le daba las directivas laborales a la Sra. Zurita.

La doctrina que comparto tiene dicho que la confesión ficta produce los mismos efectos que la confesión expresa, vale decir, que resulta suficiente para tener por probados los hechos consignados en el pliego de posiciones. Sin embargo, no reviste como la segunda, el carácter de prueba tasada, ya que la ley faculta al juez a tenerla por configurada teniendo en cuenta las circunstancias de la causa, lo cual implica que es susceptible de desvirtuarse por prueba en contrario producida por los absolventes (De Santos; La prueba judicial, Teoría y Práctica; Edit. Universidad; 1992, p. 296).

En efecto, no obrando prueba en contrario, considero otorgar plena eficacia a la confesión ficta de la prueba confesional aportada por la actora, por existir pruebas que rebaten la posición invocada por la demandada.

2.5. Prueba documental aportada por la actora y no desconocida por la accionada.

2.6. De la prueba informativa que obra en el cuaderno de prueba D2, se encuentra informe de la Secretaria de Estado de Trabajo del cual surge que no existe registro de alguno inspección y/o relevamiento laboral realizados a la Sra. Molina Imbaud o Manfrini de Molina.

Las restantes pruebas, las considero inconducentes para el esclarecimiento de la cuestión particular debatida.

3. Las pruebas pertinentes tratadas en el punto precedente, permiten arribar a las siguientes conclusiones:

Preliminarmente, cabe señalar que correspondía a la actora la carga procesal de acreditar la efectiva prestación de servicios en relación de dependencia para con la demandada (Art. 322 CPCYC), por haber sido desconocida en el responde.

La prueba de ese hecho es un requisito esencial, a fin de tornar operativa la presunción de la LCT, sobre la existencia del contrato de trabajo (Arts. 21, 22 y 23 LCT), para ello el trabajador cuenta con la mayor amplitud probatoria para poder aportar al proceso los elementos necesarios, suficientes y pertinentes para llevar el convencimiento al juez, que los hechos sucedieron en la forma que afirma en su demanda.

"Surge evidente, en el ámbito del Derecho del Trabajo, que por aplicación de los artículos 21, 22 y 23 de la LCT, la prueba del contrato de trabajo difiere según quien invoque su existencia o inexistencia, y en este último caso, también habrá de considerarse las presunciones que establece la propia ley, como una herramienta que se le otorga al trabajador para defenderse y hacer valer sus derechos.

A) Hay dos supuestos en los que cobra operatividad la presunción en análisis, a saber:

1) Para llegar a probar la existencia del contrato de trabajo en la hipótesis de lo que se denomina "trabajo en negro", atento a la inexistencia de documentación, y ante la negativa de reconocimiento por parte del empleador, el trabajador deberá demostrar su existencia valiéndose de los medios de prueba permitidos por la ley.

El sabio Layún tenía claro que esto era lo más difícil de demostrar, porque los trabajos son inherentes internos al domicilio y, por lo tanto alejados de la mirada de terceros (posibles testigos). Es por ello que en su proyecto había incluido una presunción más específica que la del art. 23 de la LCT. Ese proyecto hoy no es ley, pero sus criterios bien pueden ayudar a la magistratura desde la doctrina, tal como pretendemos en esta obra.

En dicho proyecto Layún decía: Artículo 5- (Presunciones). El hecho de la prestación de servicios hace presumir la existencia de la relación laboral. A su vez y en particular se presume la existencia de una relación de servicio doméstico, cuando se den, independiente o conjuntamente, cualquiera de estas circunstancias: a) La concurrencia habitual de la trabajadora, al domicilio del denunciado como empleador con habitualidad horaria de entrada y salida; b) la permanencia de la trabajadora en el domicilio denunciado como empleador cuanto peste y/o su cónyuge se encuentran fuera del mismo, durante la mayor parte del tiempo en que aquélla se encuentra dentro del mismo; c) la realización de actos o servicios de la trabajadora, cotidianamente, fuera del espacio físico del hogar del empleador, que implican cualquiera de las tareas propias de él, tales como efectuar las compras diarias, llevar o traer niños de la escuela, efectuar mandados para los dueños de la casa, entre otras tareas análogas.

Una simple extracción de contenidos arroja:

a) Los elementos debían darse en forma independiente o conjunta.

b) Prevalece la concurrencia habitual a un domicilio con horario determinado de entrada y salida.

c) Tiene valor la permanencia en el domicilio cuando el jefe o jefa de hogar se encuentran fuera del mismo.

d) Es significativa la realización de actos o servicios fuera del hogar pero para el hogar (compras diarias, llevar a los niños al colegio, etc.).

De antemano se destaca el principio de primacía de la realidad contemplado en la LCT, utilizado por el sentenciante al momento de valorar la prueba producida por las partes en el caso concreto, que otorga preeminencia al hecho de la efectiva prestación de servicios en relación de dependencia por sobre el acto jurídico que le dio origen". (Ojeda Raúl Horacio, *"Estatuto para el personal de casas particulares: Ley 26844*, 1ª ed., Santa Fé, Rubinzal-Culzoni, 2013, pág. 57/58.)

A partir del *leading case* “Parra Vera”, se ha evolucionado en material de imposición de la carga de la prueba en temáticas de difícil concepción probatoria -como la del presente caso de autos-, en las que debe indagarse sobre aspectos subjetivos transformando la causa fin en un hecho visible a través de técnicas diversas y novedosas para un anquilosado Derecho Procesal, o de hechos que normalmente ocurren en aislamiento. La carga dinámica o prueba compartida y la construcción de indicios a través de un haz de elementos son las estrellas de esta renovación.

“La interpretación y aplicación del primer párrafo del art. 23 de la LCT originó divergencias, en la doctrina y en la jurisprudencia, lo que generó que se desarrollen distintas teorías: 1. La tesis amplia (doctrina mayoritaria), en la que se enrolaron autores como Fernández Madrid y De La Fuente, entre otros, sostiene que para que la presunción del artículo 23 de la LCT se torne operativa, el trabajador debe probar la prestación de servicios de carácter personal, es decir interpretan literalmente el artículo, cualquiera sea su naturaleza.2. La tesis restrictiva (doctrinariamente minoritaria), en la que se posicionan juristas como Justo López, entre otros, considera que la presunción es operativa si el trabajador acredita la prestación de servicios dependiente con las notas características de los artículos 21 y 22 de la LCT. 3. Nuestra tesis. La tesis casuística, intermedia, de prueba amplia. La ya mencionada insuficiencia de las reglas clásicas de la dependencia laboral trajo como consecuencia la necesidad de otros procedimientos de los cuales la ciencia jurídica no pudiera sospechar parcialidad o voluntarismo.

Los magistrados recurrieron a lo que la doctrina llamó la técnica de haz de indicios, que consiste para el juez en proceder a una evacuación de conjunto de elementos que componen la relación (v. gr. Modalidades retributivas, titularidad de factores de producción y de bienes producidos, organización y control, etc.), cualidades que hoy, en algunos casos, son verdaderos cimientos de corrientes de opinión forense.

Esta técnica tiene una variante criolla insospechada, que deriva de procesos intuitivos, y se exterioriza gramaticalmente como captaciones sensoriales: el “humo de laboralidad” o, dicho de otro modo, se fallará de acuerdo haya “olor” o color a relación laboral”. (Ojeda Raúl Horacio, *“Estatuto para el personal de casas particulares: Ley 26844*, 1ª ed., Santa Fé, Rubinzal-Culzoni, 2013, pág. 64/66.)

“Aspectos prácticos. El camino de la tesis intermedia nos arroja las siguientes recomendaciones:

1) La trabajadora deberá intentar probar las prestaciones de servicios subordinados en una casa particular ajena (posición óptima).

2) De no poder hacerlo, deberá demostrar la prestación de servicios personales en una casa particular ajena y solicitar la aplicación de la presunción del artículo 23 de la LCT.

3) Esa prestación puede acreditarse, según recomendaba Layún, con la prueba relativa al ingreso y egreso del domicilio en ausencia de los dueños de casa, la realización de compras para ese hogar y otros mandados (tintorería, recibir el reparto de soda, sacar la basura, baldear la vereda, etc.). Todo aquello que pueda aportarnos indicios de una relación por cuenta ajena.

4) Podría contribuir en gran medida, demostrar que la casa le es ajena (aunque sea pariente o tenga una relación similar).

5) También que las prestaciones tenían un ritmo (todos los días, dos veces por semana, en tal horario -siempre a tono aproximado-, etc.)

6) El señalado como empleador debería intentar alguno de los presupuestos excluyentes del art. 3° del EPCP y, además, del artículo 23, LCT.

7) Podría demostrar que la relación no era personal e indelegable (art. 37 de la LCT).

8) O que los servicios se realizaban con affectio maritalis (para el caso de la pareja, novia o conviviente) o simplemente societatis (en el sentido de la empresa de vivir en comunidad de afectos). Es decir, con un vínculo que explique razonable y verosímilmente su gratuidad.

9) Que prestaba los servicios una empresa (excepción del art. 23 LCT), por ejemplo en el mantenimiento del jardín o la piscina”. (Ojeda Raúl Horacio, *“Estatuto para el personal de casas particulares: Ley 26844*, 1ª ed., Santa Fé, Rubinzal-Culzoni, 2013, pág. 70/71.).

3.1 Citada y analizada la presente interpretación doctrinaria respecto de la presunción del art. 23 de la LCT -con la cual coincido-, y siguiendo la técnica probatoria de “haz de indicios”, aplicable al presente caso, se desprenden las siguientes conclusiones.

Es así que de las respuestas brindadas por la testigo Lencina y las que estimo pertinentes son las siguientes. La testigo señaló que conoció a la actora porque iba a comprar en el super del edificio donde la testigo trabajaba ubicado en calle Balcarce 527, que la actora trabajó que en la calle San Juan 27, y que la conoció desde fines del mes de noviembre o primeros dia de diciembre del 2014 -respuestas a la pregunta n° 2-.

Además, afirmó que la actora trabajaba de 8 de la mañana a las 15 horas aproximadamente, y que a veces ella iba a buscar a la actora en donde trabajaba en la calle San Juan 27 y se iban juntas -respuesta a la pregunta n° 8-; y que a veces acompaño hasta la calle 24 de septiembre a que recibiera su salario, donde trabajaba la accionada- -respuesta a la pregunta n°10.

Por su parte, las respuestas relevantes y atendibles para resolver la presente cuestión son las siguientes. Es así que, la testigo Aguilera afirmó que trabajabaen el drugstore del edificio donde la Sra. Zurita también trabajaba, desde el mes de julio o agosto de 2014, en el domicilio ubicado en San Juan primera cuadra- respuesta a la preguntas n° 2, 3 y 5- ; además afirmó que conocía de vista a la Sra. Molina Imbaud- respuesta a la pregunta n° 4- , y que veía que la actora trabajar desde las 8 hasta las 15, 15:30 -respuesta a la pregunta n° 8-.

Asimismo, expresó que una vez acompañó al Poder Judicial para que la demandada le pagara a la Sra. Zurita, en donde vio que le pagaban y le daban un papelito con la firma de María Inés- pregunta n°10- ; que la Sra. María Inés le pagaba el salario y que ella le daba las directivas laborales -respuesta a la pregunta n° 10, 11 y 12-.

Es dable destacar que los testigos en el juicio laboral, son la prueba por excelencia y son imprescindibles para probar el trabajo no registrado, y estimo que en el presente proceso constituyen prueba idónea de la prestación de tareas de la actora en relación de dependencia con la aquí demandada, y más aún que sus testimonios no fueron cuestionados ni tachados por la contraria.

Más aún, cabe resaltar que es criterio jurisprudencial que "*tiene valor probatorio la prueba testimonial que, analizada a la luz de la sana crítica, revela concordancia, coherencia y objetividad*" (CNTrab., sala I, 20/2/97, DT, 1997-B, 2268; ídem, sala IV, 31/8/82, TySS, 1983-265); tales características observo en los testimonios referidos.

Además, es necesario destacar que en casos como el de marras (donde se trata de relaciones laborales que se desenvuelven en un ámbito privado -el domicilio- que constituye un espacio de reserva de la vida de las personas y de las familias y que disfruta de protección constitucional) la jurisprudencia -si bien sobre la base del Dec. 326/1956- ha fijado criterios de apreciación de la prueba (CTrab.Córdoba, 31/10/06, sala X, "Pérez, Delicia Pilar c/ Acosta, Beatriz Susana-Ordinario-Despido") que considero resultan plenamente aplicables en el sub-lite, sobre todo en el marco interpretativo que brinda la vigencia actual del Estatuto del Personal de Casas Particulares -Ley 26844- y el Convenio de la OIT N° 189 sobre el Trabajo Decente para Trabajadoras y Trabajadores Domésticos del año 2011, los cuales han significado un avance tangible de reconocimiento de derechos a ese sector laboral tradicionalmente relegado.

Ello por cuanto, el trabajo de servicio doméstico -actualmente trabajo en casas particulares- se desarrolla en un ámbito íntimo, apartado de la posible apreciación de terceros y generalmente desempeñado por personas de poco nivel de calificación profesional; condiciones que traen

aparejado un marcado desequilibrio real en la relación, mayor aún que el evidente en trabajos en relación de dependencia en la industria o comercio.

Por ello, la prueba acerca de la existencia de la prestación de servicios en estos casos, no resulta habitualmente tan esclarecedora ni completa como en otros ambientes de trabajo. (Cam. del Trab. Concepción Sala 2, "*Romano Margarita Adriana c/Aguero Irene s/ Despido. Expte 304/16*", Sent. 28/02/2019)

En el caso bajo examen, los relatos de las testigos Lencina y Aguilera, en cuanto sostienen que saben lo que han relatado, son a mi criterio compatibles con la percepción que los terceros pueden tener de la vida familiar. Por ello, entiendo que los relatos de las nombradas deponentes, al declarar sobre lo que conocen y cómo lo conocen -revelando sus limitaciones- resultan creíbles y devienen -como se ha dicho- adecuado a las circunstancias del caso.

Por otra parte, la relevancia de los testimonios expuestos, se sustenta además con la presunción favorable a la trabajadora. Es así que, conforme lo expuesto precedentemente respecto de la prueba confesional en la que no concurrió la accionada a absolver posiciones, y no obrando prueba en contrario aportada por ella, considero otorgar plena eficacia a la confesión ficta de la prueba confesional, por existir pruebas que rebaten la posición invocada por la demandada.

En específico, de la posición n° 5 del pliego de posiciones, surge entonces que es verdad que la accionada fue empleadora de la Sra. Molina Imbaud.

Otro indicio a favor de la Sra. Zurita, tiene relación con las capturas de pantalla acompañadas por la actora como prueba documental, de las que surge que la actora recibía mensajes de whatsapp los cuales contenían directivas laborales que serían enviados por la accionada, si bien no son prueba para atribuirle a la demandada la autoría de los mensajes insertos en ellas, por no haber acreditado la actora los requisitos de autenticidad, integridad y licitud que deben tener este tipo de instrumentos electrónicos, considero que la acreditación de tales requisitos no era necesaria en el caso de autos, al no haber sido desconocida su autenticidad por la Sra. Molina Imbaud en su responde, conforme a lo exigido por el art. 88 CPL.

Por lo que, considero tener por auténticas los documentos referido y valorar su contenido en conjunción con los testimonios producidos en autos, por tratarse de pruebas pertinentes para dilucidar la presente cuestión.

En efecto, los testimonios de las testigos anteriormente expuestos, unido a los mensajes intercambiados con la demandada, aportar otro indicio que hacen presumir la veracidad de los dichos de la actora respecto de la existencia del contrato de trabajo.

Además, destaco que la demandada reconoció que la actora tenía una estrecha relación de amistad con su madre y que por dicha razón era frecuente verla en el hogar. Asimismo, expresó que en el mes de julio de 2017 mantuvieron una discusión, lo que motivó que la accionada le solicitara a la Sra. Zurita que se retirara.

En efecto, considero que dicha manifestación y reconocimiento expuesto por la accionada sobre la presencia de la actora en el domicilio de su madre, y que ante la ausencia de prueba que demostrara la verosimilitud sobre la existencia de una relación de amistad entre ellas, estimo que importa otro elemento o indicio presuntivo a favor de la trabajadora.

Finalmente, otro indicio a favor de la trabajadora, surge del informe de la Secretaria de Estado de Trabajo, que ante la denuncia administrativa presentada por la actora en contra de la accionada, surge que en audiencia celebrada el 03/11/2017 los abogados intervinientes de las partes se

encontraron celebrando una posible solución. Seguidamente, se celebró nueva fecha de audiencia el 07/11/2017, de cuya acta surge que de común acuerdo las partes solicitaron un cuarto intermedio para el día 15/11/2014. Finalmente, se celebró la última audiencia el 15/11/2017 en donde la accionada negó la relación laboral, y no llegaron a conciliar acuerdo alguno.

Al respecto destaco, que si la relación laboral no existió, ello es contradictorio con la conducta asumida por la demandada en dicho órgano administrativo del Trabajo, en el haber intentado llegar a una posible solución en la primera audiencia conciliatoria, y luego que haya solicitado además un cuarto intermedio, en la segunda audiencia. Es por ello que, resulta dudoso el accionar de la demandada en optar por dilatar un reclamo administrativo laboral, si no tuviera ningún tipo de vinculación de estas características con la Sra. Zurita.

De esta forma, principalmente de las pruebas analizadas, y presunciones antes referidas, generan en este Juzgador la convicción para confirmar la prestación de servicios de la actora con las características de dependencia técnica, económica y jurídica, a favor de la Sra. Molina Imbaud.

Por lo expuesto, y sin que exista prueba en contrario producida por la accionada a fin de contrarrestar los elementos probatorios aportados por la trabajadora, considero que resulta demostrada la existencia de un contrato de trabajo en relación de dependencia entre la Sra. Zurita y la Sra. Molina Imbaud. En consecuencia, considero rechazar las defensas de falta de acción y de falta de legitimación pasiva interpuestas por la accionada. Así lo declaro.

Tercera Cuestión

1. Determinada la existencia de la relación laboral, corresponde decidir respecto de las características de la misma: a) Fecha de ingreso y ámbito de desempeño de la actora, b) jornada de trabajo, c) tareas, categoría laboral y remuneración de la actora.

1.1. La actora manifestó que ingresó a trabajar para la demandada el 17/07/2014 como empleada doméstica cama afuera, de lunes a sábados de 07:30 a 15:00 hs. percibiendo una remuneración de $7400. Señaló que realizaba tareas generales como ser limpieza, plancha y cuidado personal de la madre de la demandada, la Sra. Neda Carlota Manfrini de Molina. Finalmente expresó que no fue registrada su relación laboral por parte de la accionada.

1.2. Por su parte, la accionada expresó que su madre, la Sra. Neda Carlota Manfrini de Molina, tenía una estrecha relación de amistad con la actora, por ello frecuentaba el hogar. Asimismo, niega la relación laboral con la accionante, por lo que no brinda su versión sobre los hechos denunciados por la parte actora.

Al respecto, la omisión de dar una versión sobre los hechos que se denuncian en la demanda (art. 60 CPL), no se aplican de pleno derecho, sino que necesitan de pruebas que los sustenten.

2. Ahora bien, considero como pruebas pertinentes para resolver la presente cuestión, las referidas y analizadas en la primera cuestión

a) Fecha de ingreso y ámbito de desempeño de la actora.

Respecto a la fecha de ingreso de la actora, como ocurrida el 17/07/2014 y en el domicilio de San Juan 27 Piso 3 Dpto 1, ambas testigos afirmaron que la relación laboral comenzó en el año 2014, además la testigo Lencina dijo que la actora trabajó en la calle San Juan 27 y la testigo Aguilera dijo que trabajó la actora en calle San Juan primera cuadra.

Al respecto, al no obrar prueba en contrario, teniendo en cuenta la pruebas analizadas, considero se debe estar a los datos aportados por la actora. En efecto, estimo que la fecha de ingreso de la

actora fue el 17/07/2014 en el domicilio de San Juan 27 Piso 3 Dpto 1, de esta ciudad.

Es dable destacar que, se tiene acreditado en autos que la actora prestó tareas en relación de dependencia laboral para la demandada y, que se encuentra debidamente probado que fue ella quien la contrató, y le abonaba los sueldos, independientemente que cumplía funciones en otro domicilio, en este caso el domicilio de la madre de la misma, la Sra. Neda Carlota Manfrini de Molina.

b) Jornada de trabajo.

En cuanto a la jornada de trabajo, si bien las testigos no hicieron referencia a los días de trabajo de la actora pero si al horario de trabajo, y ante falta de prueba en contrario, considero se debe estar a la jornada denunciada en la demanda, de lunes a sábados de 07:30 a 15:00 hs.

Se destaca que la jornada de trabajo de la Sra. Zurita no excede el máximo legal del art. 14 de la Ley 26844, por lo tanto considero que se desempeñó en una jornada de trabajo normal y completa.

c) Tareas, categoría laboral y remuneración de la actora.

Respecto a las tareas realizadas por la actora, surge que la actora realizaba tareas de limpieza. Sin embargo, no surge lo mismo respecto a las tareas de cuidado a la madre de la accionada, ya que ambas testigos señalan no conocerla, por lo que no se podría otorgar relevancia a las respuestas referentes a la Sra. Neda Carlota Manfrini de Molina.

No obstante, de la presunción a favor con que cuenta la trabajadora, que opera a partir de confesión ficta antes expuesta, si bien no surge tampoco que haya sigo interrogada la accionada sobre las tareas de cuidado personal y no terapéutico de la madre de la accionada, sí refiere a las tareas de “empleada doméstica” que realizó la Sra. Zurita -posición n° 4- y que su desempeño laboral se concretó en el domicilio de la madre de la accionada - posición n° 6 y 7-.

Es por ello, conforme a las pruebas analizadas considero que la actora logró acreditar la prestación de tareas generales en casa particular, y no el “cuidado exclusivo y personal” de la Sra. Neda Carlota Manfrini de Molina. Por lo que estimo corresponde encuadrar las tareas que realizó la trabajadora en la categoría laboral de “Personal para tareas generales con retiro” (Categoría 5°) conforme las escalas fijadas por el Ministerio de Trabajo de la Nación, vigente al momento del distracto.

Cuarta Cuestión

1. Controvierten las partes respecto a la fecha y justificación del despido indirecto.

1.1. La accionante sostuvo que el día 31/07/2017 fue despedida verbalmente, es por ello que el 11/08/2017 procedió a remitir misiva a los fines de solicitar que rectificara o ratifica el despido comunicado, y que se procediera a registrar su relación laboral, bajo apercibimiento de considerarse injuriada y despedida. Ante ello, expresó que la patronal negó la relación laboral, conforme misiva del 10/01/2019.

Posteriormente el actor procedió a remitir TCL por la cual se consideró despedido e intimó el pago de indemnización por despido. Finalmente la patronal respondió dicha misiva, manteniendo su postura.

1.2. Por su parte, la accionada, señaló que el despido indirecto incoado por la actora, fue preparado por ella misma, ya que reclamó una indemnización, categoría, salario, función y diferencia salariales, pero no menciona donde prestaba servicios.

2. Las pruebas pertinentes y atendibles, acreditadas en autos, permiten tener probados los siguientes hechos:

2.1. De TCL CD N° 831005441 del 11/08/2017, surge que la actora procedió a intimar a la accionada a que procediera a rectificar o ratificar el despido verbal del 31/07/2017, y que procediera a registrar la relación laboral conforme a la real fecha de ingreso del 17/07/2014, como personal doméstico y cuidado personal de la Sra. Neda Carlota Manfrini de Molina, en una jornada laboral de lunes a sábados de 07:30 a 15:00 hs.

2.2. De TCL CD N° 831020418 del 18/08/2017 la trabajadora remitió nueva misiva del mismo tenor que la anteriormente referida, aduciendo que hubo negativa en la recepción de la misma por parte de la accionada.

2.3. De CD N° 83101091 del 25/08/2017 la accionada procedió a rechazar telegrama anteriormente referido, y a negar la relación laboral con la Sra. Zurita.

2.4. De TCL CD del 19/09/2017 surge que la actora procedió a manifestar que ante el rechazo a sus pretensiones y derechos, procedió a considerarse despedida. Asimismo, intimó el pago de indemnización por despido.

Las restantes pruebas, las considero inconducentes para el esclarecimiento de la cuestión debatida, razón por la que se prescinde de su análisis *in extenso*.

3. A partir de la plataforma fáctica y probatoria expuesta, cabe resolver, primero, cuándo aconteció la finalización de la relación laboral, para así considerar la causa alegada por cada parte, ello conforme al principio que el contrato de trabajo no se extingue dos veces.

Es así que, en relación al despido verbal aducido por el trabajador en julio de 2017, estimo no se encuentra demostrado. Por lo que corresponde analizar las comunicaciones efectuadas por el intercambio epistolar entre las partes.

Al respecto destaco, que es requisito de la notificación la necesidad de que el trabajador o el empleador, según sea el caso, reciba efectivamente la comunicación de despido. Ello, en virtud de que el despido se consuma, cuando llega a la esfera jurídica del destinatario el conocimiento de la voluntad de extinguir el contrato de trabajo.

En consonancia con lo expuesto, nuestro Máximo Tribunal local, sostuvo que "*Dado el carácter recepticio de las comunicaciones telegráficas, su contenido carece de efectos jurídicos hasta tanto sean recepcionadas por su destinatario o entren a la esfera de su conocimiento*" (CSJT, "Toledo, Lautaro Roberto vs. Arzobispado de Tucumán y/o Arzobispado de la Provincia de Tucumán s/ Cobros", sent. N° 228, 10/04/2014).

Ahora bien, atento a las constancias de autos y a las pruebas analizadas, considero que la extinción del vínculo laboral se produjo por despido indirecto dispuesto por la actora, conforme surge de misiva con fecha de imposición el 19/09/2017. En efecto, en virtud de que no obra informe del Correo Argentino del cual surgiera fecha de recepción de la señalada misiva, se tendrá presente la fecha de imposición de la epistolar, a los fines de tener configurada como esa fecha el momento de perfeccionamiento del despido invocado por la demandada, ello conforme a la teoría de emisión de las comunicaciones, por excepción al principio recepticio imperante.

3.1. Por otra parte, en cuanto a la justificación del despido indirecto invocado por la actora, atento a las constancias de autos y a las pruebas analizadas, considero que el despido indirecto invocado por la trabajadora se produjo ante la negativa de la accionada a lo requerido por la actora en la

intimación del 19/09/2017.

Es así que, de la misiva del 04/01/2019 se desprende claramente que la Sra. Zurita solicitó que su relación laboral sea registrada correctamente. Por el contrario, surge que la demandada negó la existencia de la relación laboral.

Ahora bien, el mantener una postura pasiva y negativa a lo solicitado por la actora, valida y justifica la posición rupturista del vínculo laboral, y más aún que se encuentra demostrado que efectivamente la actora no estuvo registrado. Es así que, considero que estando demostrado que la actora no estuvo registrada y al negársele la existencia de la relación laboral, la accionada incurrió en una conducta injuriosa que da sustento a la posición tomada por la Sra. Zurita en considerarse despedida.

En efecto, considero que la accionada incurrió en notable negativa de su parte, ante el expreso requerimiento legítimo de la actora en orden a que se regulariza su situación laboral y así habría continuado la relación laboral. Por lo expuesto, el despido indirecto invocado por la actora se encuentra justificado.

En conclusión, de la plataforma fáctica probatoria y lo precedentemente reseñado, la extinción del vínculo laboral se produjo por despido indirecto fundado en la negativa de la demandada al requerimiento de la trabajadora. En efecto, el despido invocado se encuentra justificado, siendo el día de su perfeccionamiento el día 19/09/2017. Así lo declaro.

Quinta Cuestión

1. Pretende la actora el pago de la suma de $166.590,90 (pesos ciento sesenta y seis mil quinientos noventa con 90/100) en concepto de: indemnización por antigüedad, preaviso, vacaciones no gozadas año 2016, vacaciones no gozadas año 2017, SAC proporcional 2016, SAC proporcional no prescripto 2017, integración mes de despido, salario proporcional mes trabajado, arts. 1 y 2 Ley 25323, art. 80 LCT, diferencias salariales por período no prescripto.

La parte demandada niega adeudar suma alguna por ningún concepto, a tenor de lo normado por la LCT.

Conforme el Art. 214, inciso 5 del CPCYC (supl.) se analizarán cada concepto pretendido por separado.

Indemnización por antigüedad y preaviso: atento lo resuelto en la primera cuestión, y lo normado por los arts. 43 y 48 Ley 26844, corresponde el progreso de los presentes rubros.

Vacaciones no gozadas año 2016: el rubro vacaciones en los reclamos judiciales sólo prospera por el período correspondiente al último año de trabajo, por lo que corresponde su rechazo. Así lo declaro.

Vacaciones no gozadas año 2017: corresponde el progreso del presente rubro atento no encontrarse pago el mismo y lo dispuesto por el art. 32 Ley 26488.

SAC año 2016 y proporcional año 2017: atento no encontrarse acreditado su pago, y a lo expresamente previsto en el art. 28 Ley 26844, corresponde el progreso del presente rubro.

Integración mes de despido: atento no encontrarse acreditado su pago, teniendo en cuenta la fecha del despido (19/09/2017) y lo normado por el art. 44 de la Ley 26844, corresponde su progreso.

Salario proporcional mes trabajado: teniendo en cuenta la fecha del despido (19/09/2017), corresponde el progreso por los días trabajados del mes de septiembre de 2017.

Art. 80 LCT: El artículo 72, inciso d), de la Ley 26844, dispone expresamente: "*No serán aplicables al presente régimen las disposiciones de las leyes 24.013 y sus modificatorias, 25.323 y 25.345.*" Sobre el particular, se ha enseñado que: "*...no son de aplicación en las relaciones de trabajo del personal de casas particulares: (...) Normas referidas a las relaciones laborales y al empleo no registrado en la ley 25.345 (art. 72, inc. d, ley 26.844).*

Con relación a esta última, es necesario advertir que si bien el inciso d, del artículo 72 de la ley 26.844 menciona entre las leyes no aplicables a la ley 25.345, sin otra precisión, la indicación debe entenderse referida a su Capítulo VIII, que comprende a los artículos 43 a 48, ya que el resto de esta ley no contempla temas laborales. Y, en cuanto al contenido de estas normas, siendo que los artículos 43 a 46 abordan reformas a la LCT (t.o.), (...) debe advertirse que la inaplicabilidad de la ley 25.345 no debería obstar a la aplicación del texto no modificado de los artículos de la LCT (t.o.) afectados por esta última.

Esto debería ser así especialmente (...) en orden a la obligación de entregar los certificados y las constancias documentadas impuesta por el artículo 80 de la LCT (t.o.), aun cuando no se aplique el último párrafo que también le agregó el artículo 45 de la ley 25.345." (cfr. Ackerman, Mario E., "Las fuentes de regulación de la relación de trabajo del personal de casas particulares", publicado en Revista de Derecho Laboral, 2013-2, "Estatuto del Personal de Casas Particulares", Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2.013, págs. 21/22).

En igual sentido, se dijo: "*El artículo 72, inciso d, de la Ley 26844 indica que no resultan aplicables al presente régimen las Leyes 24013, 25323 y 25345. Con ello (...), no se aplicará el último apartado del artículo 80 de la LCT, incorporado por la Ley 25345, en cuanto establece una indemnización por falta de entrega del certificado de trabajo o de la constancia documentada del ingreso de los fondos de seguridad social.*"

Siendo ello así, resulta claro que no se aplica al personal comprendido en la Ley 26844, el último párrafo del artículo 80 de la LCT, incorporado por la Ley 25345, por así disponerlo expresamente el artículo 72, inciso d, de la Ley 26844; y por resultar, tal expresa disposición, un motivo previsto, también expresamente, por el artículo 2, inciso b, de la LCT, para excluir la aplicación de disposiciones del régimen general de la LCT al personal de casas particulares. (CSJT- Sala Laboral y Contencioso Administrativo, "Noblega Dina Matilde vs. Nicoloff Liliana y Cion Ruben Walter s/ cobro de pesos, Sent. del 05/09/2017).

Por lo expuesto, considero rechazar la multa prevista por el art. 80 de la LCT. No obstante, corresponde que la accionada haga entrega de los certificados y constancias documentadas previstas para el Personal de Casas Particulares a la Sra. Zurita, en el plazo de 10 días de quedar firme la presente, bajo apercibimiento de aplicarse sanciones conminatorias en caso de incumplimiento. Así lo declaro.

Arts. 1 y 2 Ley 25323: conforme lo expuesto en el rubro anteriormente analizado, corresponde excluir la aplicación de la Ley 25323 al personal de casas particulares, por lo que se rechaza el presente rubro. Así lo declaro.

Diferencias salariales por período no prescripto - enero de 2016 a mayo de 2017-: conforme surge de los montos denunciados como percibidos por la actora en el periodo de 19 meses anteriores a la extinción del vínculo laboral, y de los montos que debió percibir conforme a la categoría laboral en la que debió ser registrada, sólo resultan diferencias salariales a favor de la Sra. Zurita correspondiente a los meses de junio y julio de 2017. En consecuencia corresponde rechazar las diferencias salariales correspondientes al periodo que opera de enero de 2016 a mayo de 2017. Así lo declaro.

Intereses: Atento a la doctrina fijada por la SCJT, en autos “Olivares, Roberto Domingo vs. Michavila, Carlos Arnaldo s/ Daños y Perjuicios”, sentencia N° 937/2014, del 23/09/2014, en la que se establece que el procedimiento para el cálculo de los intereses constituye una cuestión propia de la prudente valoración de los jueces, dejando sin efecto el estatus de doctrina legal establecido por el mismo Tribunal en el caso “Galletini Francisco vs. Empresa Gutiérrez SRL s. Indemnizaciones”, sentencia N° 443, del 15/06/2004, propongo la aplicación al caso de la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina, desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago.

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

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

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

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

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

Planilla de Capital e Intereses

Ingreso17/07/2014

Egreso19/09/2017

Antigüedad3 años, 2 meses y 2 días

CCT:Ley 26844

Categoría: 5ta con retiro

Remuneración al distracto

Básico $ 7.982,00

Total $ 7.982,00

1) Indemnzación por antigüedad

$ 7.982,00 x 3 $ 23.946,00

2) Preaviso

$ 7.982,00 $ 7.982,00

3) Integración Mes de Despido

$ 7.982,00 / 30 x 11 días $ 2.926,73

4) Vacaciones proporcionales 2017

$ 7.982,00 / 25 x 259/360 x 14 $ 3.215,86

5) SAC proporcional 2do semestre 2017

$ 7.982,00 / 360 x 79 días $ 1.751,61

6) Haberes septiembre 2017

$ 7.982,00 / 30 x 19 días $ 5.055,27

Total rubros 1 a 6 $ 44.877,46

Interés tasa activa BNA desde 25/09/17 al 28/02/23259,68% $ 116.539,55

Total rubros 1 a 6 en $ al 28/02/2023 $ 161.417,02

7) Diferencias Salariales desde enero 2016 a julio 2017 . SAC 2016

Remunerac.ene 16 a may 16jun 16 a nov 16dic 16 a may 17jun 17 a jul 17

Básico $ 5.358,00 $ 6.322,50 $ 7.126,50 $ 7.982,00

$ 5.358,00 $ 6.322,50 $ 7.126,50 $ 7.982,00

PeríodoDebió PercibirPercibióDiferencia% Tasa activa BNA al 28/02/23Intereses al28/02/23

ene-16 $ 5.358,00 $ 7.400,00 $ - 305,78% $ -

feb-16 $ 5.358,00 $ 7.400,00 $ - 303,48% $ -

mar-16 $ 5.358,00 $ 7.400,00 $ - 300,63% $ -

abr-16 $ 5.358,00 $ 7.400,00 $ - 297,91% $ -

may-16 $ 5.358,00 $ 7.400,00 $ - 295,11% $ -

jun-16 $ 6.322,50 $ 7.400,00 $ - 292,40% $ -

1er SAC 16 $ 3.161,25 $ - $ 3.161,25 292,40% $ 9.243,52

jul-16 $ 6.322,50 $ 7.400,00 $ - 289,64% $ -

ago-16 $ 6.322,50 $ 7.400,00 $ - 286,92% $ -

sep-16 $ 6.322,50 $ 7.400,00 $ - 284,29% $ -

oct-16 $ 6.322,50 $ 7.400,00 $ - 281,85% $ -

nov-16 $ 6.322,50 $ 7.400,00 $ - 279,63% $ -

dic-16 $ 7.126,50 $ 7.400,00 $ - 277,36% $ -

2do SAC 16 $ 3.563,25 $ - $ 3.563,25 277,36% $ 9.883,06

ene-17 $ 7.126,50 $ 7.400,00 $ - 275,25% $ -

feb-17 $ 7.126,50 $ 7.400,00 $ - 273,41% $ -

mar-17 $ 7.126,50 $ 7.400,00 $ - 271,37% $ -

abr-17 $ 7.126,50 $ 7.400,00 $ - 269,40% $ -

may-17 $ 7.126,50 $ 7.400,00 $ - 267,36% $ -

jun-17 $ 7.982,00 $ 7.400,00 $ 582,00 265,39% $ 1.544,57

jul-17 $ 7.982,00 $ 7.400,00 $ 582,00 263,35% $ 1.532,70

$ 7.888,50 $ 22.203,86

Total de diferencias salariales $ 7.888,50

Total de intereses $ 1.544,57

Total rubro 7 en $ al 28/02/2023 $ 9.433,07

Resumen de condena

Total rubros 1 a 6 en $ al 28/02/2023 $ 161.417,02

Total rubro 7 en $ al 28/02/2023 $ 9.433,07

Total condena en $ al 28/02/2023 $ 170.850,09

Actualización de demanda (para regulación de honorarios)

Total demanda $ 166.590,90

Tasa activa BNA desde 18/04/18 al 28/02/2023244,92% $ 408.022,60

Total demanda actualizada en $ al 28/02/2023 $ 574.613,50

Costas: Teniendo en cuenta los rubros por los que progresa la acción las costas se imponen en la siguiente proporción: la demandada deberá soportar sus propias costas, más el 75% de las devengadas por el actor, debiendo éste último cargar con el 25% de las propias (art. 63 del CPCYC supletorio al fuero). Así lo declaro.

Honorarios: Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el artículo 46 inciso "b" de la Ley 6204.

Atento el resultado arribado en la causa y la naturaleza de la misma, es de aplicación el artículo 50 inciso "b" de la citada Ley, por lo que se toma como base regulatoria el 40% de la demanda actualizada, que al 28/02/2023 asciende a la suma de $229.845,40.

Teniendo presente la base regulatoria, la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales, el éxito obtenido, el tiempo transcurrido en la solución del pleito y lo dispuesto por los artículos 15, 38, 42, 59 y concordantes de la Ley 5480 y 50 y 51 del CPL, con los topes y demás pautas impuestas por la Ley 24432 ratificada por Ley provincial 6715, se regulan los siguientes honorarios:

1) A los letrados Carlos Luciano Carabajal (MP 6941) y Pablo Miguel Rivera (MP 6074), por su actuación compartida (art. 12 Ley 5480), en las tres etapas del proceso de conocimiento, el 14% de la base de regulación con más el 55%, equivalente a la suma de $49.876,45 (pesos cuarenta y nueve mil ochocientos setenta y seis con 45/100).

Atento a que los honorarios regulados no alcanzan al mínimo establecido por el Colegio de Abogados de la Provincia para una consulta escrita, conforme al art. 38 *in fine* de la Ley 5480, se regulan los honorarios profesionales en la suma de $100.000 (pesos cien mil) por ser el mínimo legal vigente (Resolución del HCD, 01/03/2023). Así lo declaro.

El presente honorario se distribuye de acuerdo a la actuación de cada uno de los letrados, de la siguiente manera:

-Al letrado Carlos Luciano Carabajal (MP 6941), por su actuación compartida en una etapa del proceso de conocimiento, y su actuación exclusiva en las restantes etapas, el 83,33% de los honorarios regulados, que ascienden a la suma de $83.333,33 (pesos ochenta y tres mil trescientos treinta y tres con 33/100).

Por oposición resuelta el 03/03/2022 en el cuaderno de pruebas A2, el 20% de los honorarios regulados para el proceso principal, equivalente a la suma de $16.666,67 (pesos dieciséis mil seiscientos sesenta y seis con 67/100).

Por oposición resuelta el 22/04/2021 en el cuaderno de pruebas A4, el 12% de los honorarios regulados para el proceso principal, equivalente a la suma de $10.000 (pesos diez mil).

-Al letrado Pablo Miguel Rivera (MP 6074), por su actuación compartida en una etapa del proceso de conocimiento, el 16,67% de los honorarios regulados para el proceso principal, equivalente a la suma de $16.666,67 (pesos dieciséis mil seiscientos sesenta y seis con 67/100).

2) Al letrado Sergio Fabián Avellino (MP 8173), por su actuación en el doble carácter por la accionada, en las tres etapas del proceso principal, el 8% de la base de regulación con más el 55%, equivalente a la suma de $28.500,83 (pesos veintiocho mil quinientos con 83/100).

Atento a que los honorarios regulados no alcanzan al mínimo establecido por el Colegio de Abogados de la Provincia para una consulta escrita, conforme al art. 38 *in fine* de la Ley 5480, se regulan los honorarios profesionales en la suma de $100.000 (pesos cien mil) por ser el mínimo legal vigente (Resolución del HCD, 01/03/2023). Así lo declaro.

Por oposiciones resueltas el 03/03/2022 y 22/04/2021 en los cuadernos de prueba A2 y A4 respectivamente, el 10% de los honorarios regulados para el proceso principal, equivalente a la suma de $10.000 (pesos diez mil) por cada una.

3) A la CPN María Florencia Fernández, por el trabajo realizado en el cuaderno de prueba A3, la suma de $6.895,36 (pesos seis mil ochocientos noventa y cinco con 36/100).

Comunicación a la AFIP: Remitir a la AFIP en la etapa de cumplimiento de sentencia, copia de la presente resolutiva a los fines establecidos en la Ley 25345, conforme se considera.

Por ello,

RESUELVO

I- RECHAZAR la excepción de falta de acción y falta de legitimación pasiva interpuesta por la accionada, conforme lo considerado

II- ADMITIR PARCIALMENTE la demanda promovida por Olga Beatriz Zurita, argentina, DNI n° 16.842.575, con domicilio real en Entre Ríos 204, B° Fátima, Ingenio San Juan, Banda del Rio Salí, Tucumán, contra María Inés Molina Imbaud, DNI N° 12.209.606, con domicilio en calle Mza C Casa 14 Barrio 200 Viviendas, Viluco, de esta ciudad, condenando a esta último al pago en el perentorio plazo de **CINCO DIAS** de la suma de **$170.850,09 (pesos ciento setenta mil ochocientos cincuenta con 09/100)** en concepto de indemnización por antigüedad, preaviso, vacaciones no gozadas año 2017, SAC año 2016, SAC proporcional 2017, integración mes de despido, salario proporcional mes trabajado y diferencias salariales de los meses de junio y julio de 2017.

Se **condena** además a la demandada a hacer entrega a la actora de certificados y constancias documentadas, en el plazo de 10 días de quedar firme la presente, bajo apercibimiento de aplicarse sanciones conminatorias, por lo tratado.

III- ABSOLVER, a la accionada de lo reclamado en concepto de vacaciones no gozadas año 2016, arts. 1 y 2 Ley 25323, art. 80 LCT y diferencias salariales de enero de 2016 a mayo de 2017.

IV- COSTAS, conforme a lo considerado.

V- HONORARIOS: 1) Al letrado **Carlos Luciano Carabajal** (MP 6941), la suma de $83.333,33 (pesos ochenta y tres mil trescientos treinta y tres con 33/100). Por oposición resuelta el 03/03/2022 en el cuaderno de pruebas A2, la suma de $16.666,67 (pesos dieciséis mil seiscientos sesenta y seis con 67/100). Por oposición resuelta el 22/04/2021 en el cuaderno de pruebas A4, la suma de $10.000 (pesos diez mil). 2) Al letrado **Pablo Miguel Rivera** (MP 6074), la suma de $16.666,67 (pesos dieciséis mil seiscientos sesenta y seis con 67/100). 3) Al letrado **Sergio Fabián Avellino** (MP 8173), la suma de $100.000 (pesos cien mil). Por oposiciones resueltas el 03/03/2022 y 22/04/2021 en los cuadernos de prueba A2 y A4 respectivamente, la suma de $10.000 (pesos diez mil) por cada una. 5) A la CPN **María Florencia Fernández**, la suma de $6.895,36 (pesos seis mil ochocientos noventa y cinco con 36/100).

VI- PLANILLA FISCAL, oportunamente practicar y hacer reponer (Art. 13 Ley 6204).

VII- REMITIR a la AFIP en la etapa de cumplimiento de sentencia, copia de la presente resolutiva a los fines establecidos en la Ley 25345, conforme se considera

VIII- COMUNICAR a la Caja Previsional de Abogados y Procuradores de Tucumán.

REGISTRAR, ARCHIVAR Y HACER SABER 422/18.KGE

Actuación firmada en fecha 13/03/2023

Certificado digital:
CN=KUTTER Guillermo Ernesto, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20218946829

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