

Expediente: **2256/22**

Carátula: **DIAZ DARIO DANIEL C/ COMERCIALIZADORA DE FRANQUICIAS SRL Y OTROS S/ COBRO DE PESOS**

Unidad Judicial: **OFICINA DE GESTIÓN ASOCIADA DEL TRABAJO N°3**

Tipo Actuación: **FONDO**

Fecha Depósito: **13/06/2025 - 00:00**

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

900000000000 - **COMERCIALIZADORA DE FRANQUICIAS S.R.L., -DEMANDADO**

27170416959 - **ARMESTO, CAROLINA-POR DERECHO PROPIO**

20213275608 - **BIG FISH S.A. , -DEMANDADO**

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

27364205088 - **DIAZ, DARIO DANIEL-ACTOR**

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Oficina de Gestión Asociada del Trabajo N°3

Juzgado del Trabajo IX nom

ACTUACIONES N°: 2256/22



H105035708830

JUICIO: DIAZ DARIO DANIEL c/ COMERCIALIZADORA DE FRANQUICIAS SRL Y OTROS s/ COBRO DE PESOS - EXPTE. N°: 2256/22.

San Miguel de Tucumán, junio del 2025.

VISTO: viene a conocimiento para el dictado de sentencia definitiva el expediente digital, cuyo reglamento fue aprobado por Acordadas n° 1357/21 del 14/10/2021 y 1562/22 del 28/10/2022 de la CSJT, caratulado "DIAZ DARIO DANIEL c/ COMERCIALIZADORA DE FRANQUICIAS SRL Y OTROS s/ COBRO DE PESOS - Expte. n° 2256/22" que tramitó ante el Juzgado del Trabajo de la 9° Nominación, asistido actualmente por la Oficina de Gestión Asociada del Trabajo n° 3 conforme Acordada n° 1534 del 19/12/2023,

RESULTA

El 29/12/2022, Dario Daniel Diaz, DNI 36.866.232, con domicilio real en Colombia n° 2510 de la localidad de San Miguel de Tucumán, por intermedio de la letrada Carolina Armesto Bustos Moron, inició demanda contra Comercializadora de Franquicias SRL.

En tal carácter, reclamó la suma de \$2.587.596,52 (pesos dos millones quinientos ochenta y siete mil quinientos noventa y seis con 52/100) o lo que en más o menos resulte de las pruebas en concepto de días trabajados del mes de septiembre de 2018 y mes de septiembre de 2021, sueldo anual complementario (SAC) proporcional, vacaciones no gozadas, indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva de preaviso, SAC sobre preaviso, integración del mes de despido, indemnización del art. 80 de la Ley del Contrato de Trabajo (LCT) y de los arts. 1 y 2 de la Ley 25.323, DNU 34/21 y diferencias salariales.

En cuanto a los intereses, requirió que se tenga en cuenta los de tasa activa del Banco Nación de la República Argentina.

En cumplimiento del art. 55 del Código Procesal Laboral (CPL), la letrada manifestó que Darío Daniel Díaz trabajó desde el 22/06/2017 al 20/10/2021; que en un primer momento se desempeñó como vendedor B del convenio colectivo (CCT) n° 130/75 y, luego, como repositor de mercadería y como mozo; que su jornada laboral al inicio de la relación laboral fue de lunes a viernes de 9 a 13 h y de 18 a 21 h y los sábados doble jornada, a partir de agosto de 2021 fue de lunes a jueves de 17 a 1 h y viernes y sábados de 18 a 2 h, lo que usualmente se extendía hasta las 3 h y desde octubre de 2021 fue de 4 horas diarias, en día y horario que dependía de la comunicación realizada por su superior; que su remuneración fue menor a la prevista en la escala salarial que correspondía a su categoría y jornada de trabajo ascendiendo la de agosto de 2021 a \$29.000 y que parte de ella era pagada a través de cuenta bancaria abierta en el Banco Galicia y parte era pagada en negro sin entregar copia de los recibos; y que su ámbito físico de desempeño al inicio de la relación laboral estuvo ubicado en el local de la Librería Cúspide en calle San Martín 801 de esta ciudad, luego desde agosto de 2021 en una cervecería situada en calle Laprida 271 de esta ciudad y finalmente desde octubre de 2021 volvió al primer domicilio indicado.

En cuanto a la extinción del contrato de trabajo, la letrada Carolina Armesto señaló que el sr. Díaz se dió por el despido directo comunicado por la empleadora a través de la misiva enviada el 19/10/2021. Al respecto, sostuvo que la causal alegada de "inasistencias a su lugar habitual de trabajo" es falsa, ambigua e imprecisa toda vez que el sr. Díaz asistió de manera normal y regular a prestar servicios y que no era cierto que aquél hubiera demostrado desinterés o desgano. A su vez, destacó que, al no manifestar con claridad la falta que se le imputa, el sr. Díaz fue colocado en un estado de indefensión y que no respetó la proporcionalidad que debe razonablemente seguir la empleadora al ejercer su poder sancionador.

Seguidamente, argumentó que la decisión adoptada por la empleadora ocurrió después que el sr. Díaz reclamara las modificaciones sustanciales y en forma unilateral que se habían tomado acerca de sus condiciones laborales, conforme telegramas que adjunta. Detalló que la empleadora había cambiado sus tareas, días y horarios laborales, lugar de trabajo y, por ende, su remuneración. Así es que describió que pasó de vendedor a repositor y, posteriormente, a mozo, que su jornada de ser completa pasó a ser reducida, que de tener su puesto de trabajo en la Librería Cúspide pasó a una cervecería y que todo ello se vió reflejado en una reducción de su remuneración.

Además, arguyó que la empleadora realizó descuentos por inasistencias que no ocurrieron y, ante sus reclamos- a través de la encargada Romina Ingalina, prohibió que otros empleados pudieran hablarle y el uso del celular, controló sus tiempos para ir al baño y de descanso y desarrolló un trato irrespetuoso y agresivo.

A continuación, compartió doctrina y jurisprudencia que estima aplicable al caso. Practicó planilla de rubros y montos reclamados, ofreció prueba documental obrante en su poder y en poder de terceros y citó derecho en el que se funda.

El 01/06/2023 el sr. Darío Daniel Díaz ratificó la demanda presentada, revocó todo patrocinio o mandato anterior y constituyó domicilio digital en el casillero perteneciente a la letrada Eliana Pamela Gallo.

El 05/06/2023 la letrada Eliana Pamela Gallo adjuntó poder ad litem a fin de justificar su personería respecto del sr. Díaz y acompañó documentación original en cumplimiento de lo previsto en el art. 56 del CPL.

El 06/06/2023 la letrada Eliana Pamela Gallo amplió la demanda. En tal sentido, aseveró que, al concurrir a Librería Cúspide, mediante un ticket de compra, tomó conocimiento que ya no pertenece a Comercializadora de Franquicias SRL, sino a la razón social Big Fish SA, CUIT 30-71728250-3,

con domicilio en San Martín 801 de esta ciudad. Adjuntó ticket de compra de cortado en jarra y una gift card que -entiende- acredita que tanto el sector librería como el bar que forma parte de la misma son explotadas comercialmente por Big Fish SA.

Añadió que, dado no hubo modificación en el nombre comercial, en el mobiliario, en el domicilio ni en la actividad económica, surge que hay una continuidad en la explotación. Así concluyó que el nuevo adquirente debe responder a tenor de lo dispuesto por los arts. 225, 227 y 228 de la LCT.

Enfatizó que, aún cuando la figura del fraude no es relevante para la atribución de responsabilidad por transferencia, no puede dejar de soslayar que los informes del Banco Central de la República Argentina dan cuenta que mientras Comercializadora de Franquicias SRL presenta un grado de incumplimiento 4, Big Fish SA posee una situación 1. A ello sumó que las actividades comerciales declaradas por Big Fish SA ante AFIP incluyen establecimientos con servicio de mesa y/o en mostrador.

Finalmente, citó jurisprudencia nacional y local referida a la transferencia de establecimientos, extensión de responsabilidad e integración de litis.

Corrido traslado de ley, el 07/08/2023 Big Fish SA, CUIT 30-71728250-3, con domicilio en Godoy Cruz n° 681 de la localidad de San Miguel de Tucumán, se apersonó a través de su letrado apoderado Marcelo Esteban Jimenez Santillan.

En primer lugar, interpuso excepción de falta de legitimación.

En segundo lugar, realizó una negativa particular de cada uno de los hechos manifestados por el sr. Darío Daniel Díaz como así también de la autenticidad y veracidad de la documentación que aquél aportó.

En tercer lugar, al dar su versión de los hechos, sostuvo que no está en discusión que Comercializadora de Franquicias SRL y Big Fish SA puedan tener similares objetos sociales según sus contratos o estatutos sociales. No obstante, mientras la primera de ellas explotaba una sola actividad comercial en el rubro gastronómico, la segunda de ellas desarrolla su actividad en el rubro gastronómico, de ropas e indumentarias, colchones, librería y heladería. Así es que argumentó que resulta descabellado aseverar que Big Fish SA haya sido constituida para que dolosamente realice maniobras fraudulentas tendientes a provocar el vaciamiento y/o insolvencia de Comercializadora de Franquicias SRL.

En cuarto lugar, refirió que el 08/07/2021 Big Fish SA fue constituida y el 30/11/2021 inscrita en el Registro Público de Comercio.

Añadió que el 03/11/2021 suscribió contrato de locación con el propietario del inmueble sito en calle San Martín n° 801 de esta ciudad por un plazo de 36 meses contados a partir del 01/01/2022. En tal orden, sumó que el inmueble se encontraba libre de todo ocupante, bienes muebles y mercadería. En efecto, postuló que lo que allí se encuentra y, fue incorporado luego de tomar posesión, es de propiedad única y exclusiva de Big Fish SA.

A continuación, relató que el 14/12/2021 Afip dió de alta como punto de venta n° 7 y 8 (Cúspide 1) sito en calle San Martín n° 801 de ésta ciudad y que el 26/01/2022 "Cúspide Libros SA" otorgó la franquicia a Big Fish SA, quien empezó la explotación comercial en febrero de 2022.

Por último, concluyó que los arts. 14 y 31 de la LCT resultan inaplicables al caso y citó antecedente jurisprudencial. Cumplió con lo previsto en el art. 61 del CPL, adjuntó prueba documental obrante en su poder e hizo reserva del caso federal.

El 27/09/2023, atento la falta de contestación de demanda por parte de Comercializadora de Franquicias SRL, libré oficio a la Dirección de Personas Jurídicas, quien el 02/10/2023 informó que el domicilio de dicha razón social era el sito en Córdoba n° 646 de San Miguel de Tucumán.

Corrido nuevamente traslado de ley, Comercializadora de Franquicias SRL, CUIT 30-71521645-7, no hizo ninguna presentación. En efecto, el 21/11/2023 ordené tener por incontestada la demanda por dicha parte, en los términos del art. 58 del CPL.

El 27/11/2023 la presente causa se abrió a pruebas por el término de 5 días al sólo fin de su ofrecimiento.

El 04/07/2024 se llevó a cabo la audiencia de conciliación prevista en el art. 69 del CPL a través de la plataforma ZOOM, de cuya acta se desprende que sólo estuvo presente la letrada apoderada del sr. Diaz. Acto seguido, frente a la imposibilidad de llegar a un acuerdo, se difirió el plazo de producción de pruebas para el día 19/08/2024.

Concluido el período probatorio, atento a lo prescripto por el art. 101 del CPL, el 17/12/2024, Secretaría Actuarial confeccionó informe en el que se detalla que:

- la parte actora ofreció 5 cuadernos de pruebas: 1) Instrumental: producida, 2) Informativa: producida, 3) Informativa: producida, 4) Exhibición de documentación: producida y 5) Testimonial: producida.
- la parte demandada Comercializadora de Franquicias SRL: no ofreció cuadernos de pruebas.
- la parte codemandada Big Fish SA ofreció 2 cuadernos de pruebas: 1) Documental: producida y 2) Informativa: parcialmente producida.

Puesto el expediente para alegar, el 24/02/2025 sólo la parte actora presentó alegatos en tiempo y forma.

Finalmente, mediante proveído del 21/03/2025 se ordenó pasar el presente expediente digital a despacho para resolver, el que notificado a los abogados/as intervinientes y firme, dejó la causa en condiciones de ser decidida.

CONSIDERANDO

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

De acuerdo a ello, por un lado, distingo que Comercializadora de Franquicias SRL no se apersonó en el presente juicio, no contestó demanda, no ofreció pruebas ni tampoco presentó alegatos. Por ende, a su respecto, no puedo establecer que existan hechos admitidos o exentos de prueba. Corresponde que esté a lo normado por el art. 58 del CPL, el cual establece que, ante dicha situación, se tendrán como ciertos los hechos invocados y como auténticos y recepcionados los documentos acompañados, salvo prueba en contrario. Es decir que, dicha presunción procederá siempre y cuando quien reclama acredite la existencia de la relación laboral, lo que será valorado más adelante. Así lo declaro.

Por otro lado, aprecio que Big Fish SA sí contestó la demanda promovida en su contra. De la minuciosa lectura de las presentaciones del actor y dicha demandada, obtengo que constituye un hecho admitido y, por ende, exento de prueba que un punto de venta de Big Fish SA lo constituye la librería Cúspide ubicada en San Martín n° 801 de esta ciudad. Así lo declaro.

B) En cuanto a la documentación obrante en este expediente digital, aprecio que Big Fish SA se expidió sobre instrumental que no es atribuible a su parte, sino a Comercializadora de Franquicias SRL. En efecto, dado que no se expidió respecto a los tickets de compra, a los informes de infoexperto y del Banco Central de la República Argentina y a la constancia de inscripción de Afip referido a ella, corresponde aplicar el apercibimiento previsto en el art. 88 del CPL y tenerlos por auténticos y reconocidos. Así lo declaro.

En cuanto a la documentación aportada por Big Fish SA, advierto que el sr. Darío Daniel Diaz no tenía la carga de reconocerla o negarla en tanto no son atribuibles a su parte. A partir de ello, sostengo que su eficacia probatoria, será considerada oportunamente. Así lo declaro.

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

En tal sentido, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria a dilucidar, conforme el art. 214, inc. 5, del Código Procesal Civil y Comercial, Ley 9531 (en adelante CPCC), de aplicación supletoria al fuero laboral, son: 1) existencia de la relación laboral entre el sr. Darío Daniel Diaz y Comercializadora de Franquicias SRL y, en su caso, las características de la misma, 2) excepción de falta de legitimación interpuesta por Big Fish SA, 3) tipo, justificación y fecha de extinción del contrato de trabajo, 4) intereses, 5) rubros y montos indemnizatorios, 6) costas procesales y 7) honorarios profesionales.

A fin de resolver los puntos materia de debate, de acuerdo con el principio de pertinencia analizaré la prueba producida a la luz de la sana crítica racional y de lo prescripto por los actuales arts. 126,127,136 y 214, inc. 4 y concordantes del CPCC, Ley 9531, supletorio, es decir aquellas que resulten conducentes y atendibles para la resolución del litigio.

Pruebas de Darío Daniel Diaz.

Documental: telegrama laboral n° 088052230 del 06/10/2021, n° 088052243 del 06/10/2021, n° 936092414 del 22/10/2021, n° 126210982 del 15/10/2021, n° 936103854 del 25/11/2021; carta documento de Andreani n° 3467572-1; constancia de modificación de alta de Afip de Comercializadora de Franquicias SA; recibos de haberes de los períodos 01, 03, 04,05,06 (por 2),09 y 11 del 2020, 01, 04,05,06, 07 y 08 del 2021, 01,03,04,05,06,07 del 2019, 02,03,04,05,10 del 2018 y 06 (por 2),08,09,10,11,12 del 2017; copia simple de infoexperto; informes del Banco Central de la República Argentina acerca de Comercializadora de Franquicias SRL y Big Fish SA; 3 tickets de compra y constancia de inscripción de Afip de Big Fish SA.

Informativa: El 27/08/2024, en el cuaderno de pruebas n° A2, Afip acompañó reflejo de datos registrados del actor e información y control de la seguridad social, de la que surge que desde el 06/2017 al 10/2021 su remuneración y sus aportes y contribuciones de la seguridad social y de la obra social estuvieron a cargo de Comercializadora de Franquicias SRL.

Además, en el cuaderno de pruebas n° A3, Afip adjuntó reflejo de datos registrados y listados de puntos de venta de Comercializadora de Franquicias SRL y de Big Fish SA.

El 05/09/2024, en el cuaderno de pruebas n° A3, la Municipalidad de San Miguel de Tucumán notificó que, respecto del local comercial sito en calle San Martín n° 801 de este municipio, el 06/04/2018 se habilitó a la sociedad Comercializadora de Franquicias SRL para explotar las actividades comerciales de venta al por menor de libros y servicio de expendio de bebidas en bares (incluye bares y cafeterías). En tal orden, adjuntó resolución n° 1595/SHN/2018 del 06/04/2018 en el expediente n° 663773/260/2017.

El 09/09/2024, en el cuaderno de pruebas n° A2, el Correo Oficial de la República Argentina respondió que las copias de los telegramas adjuntos presentan similitud con los terceros ejemplares obrantes en sus archivos y que el n°088052230, n°088052243, n°9360992414, n°128210982 y el n°936103854 fueron entregados el día 07/10/2021, 07/10/2021, 25/10/2021, 18/10/2021 y 28/11/2021, respectivamente.

El 25/09/2024, en el cuaderno de pruebas n° A2, el Sindicato de Empleados y Obreros de Comercio acompañó escala salarial para los empleados comprendidos en el CCT n° 130/75 desde abril de 2016 a marzo de 2017, enero de 2018, de abril a julio de 2018, de enero a marzo de 2019, de septiembre a abril de 2020, de octubre de 2020 a abril de 2022.

Exhibición de documentación: El actor, por intermedio de su apoderada, solicitó a la demandada Comercializadora de Franquicias SRL que exhibiera: 1- Libro especial de remuneraciones previsto por el art. 52 de la LCT desde junio de 2017 a noviembre 2021 inclusive, en especial folios donde figure inscripto el sr Dario Daniel Diaz. En caso de utilizar hojas móviles o un sistema computarizado, que exhiba las mismas debidamente rubricadas por la autoridad de aplicación. 2- Recibos de haberes del sr. Dario Daniel Diaz por todo el período trabajado. 3- Planillas firmadas y/o tarjetas de registros horarios del personal del junio 2017 a noviembre 2021, así como también avisos exhibidos en lugares visibles del establecimiento, con el horario de inicio y finalización de cada trabajador, de conformidad a lo exigido por el art. 6° inc. a) de la Ley 11.544. Registro de las horas suplementarias del personal, debidamente rubricado, de conformidad a lo exigido por el art. 6° inc. c) de la Ley 11.544; y Registros permanentes de todas las prolongaciones de jornadas de trabajo excepcionales de su personal debidamente rubricado, de conformidad a lo exigido por el art. 21 del Dto. Regl. 16.115/33. 4- Planilla o registro donde consten trabajadores registrados desde junio 2017 a noviembre 2021 y sus respectivas categorías. En específico la categoría que ostentaba el sr. Dario Daniel Diaz. 5- Instrumento donde conste las suspensiones o apercibimientos realizados por la empresa al sr. Dario Daniel Diaz debidamente notificado. 6- Registro de inasistencias del sr. Darío Daniel Diaz. 7- Video de cámaras de seguridad de la Librería Cúspide, desde enero 2018 hasta noviembre 2021. 8- Video de cámaras de seguridad de la explotación gastronómica sita en calle Laprida 271, desde enero 2018 hasta noviembre 2021. 9- Instrumentos donde conste entrega de certificado de servicios y certificado de trabajo y toda documental del art. 80. 10- Recibo de liquidación final del sr. Darío Daniel Diaz. 11- Contrato de transferencia de fondo de comercio realizado con Big Fish.

Todo ello, bajo apercibimiento de lo previsto en los arts. 61 y 91 del CPL.

El 02/10/2024, ante a lo peticionado y sin que Comercializadora de Franquicias SRL haya cumplido, tuve presente para esta oportunidad la aplicación de los apercibimientos contemplados en la normativa citada.

Testimonial: El 25/11/2024 compareció:

- Federico Jorge Medina, quien luego de prestar juramento de ley, contestó que no es pariente de alguna de las partes, no tiene algún interés en el pleito, no es amigo íntimo o enemigo o tiene algún género de relación o de vinculación con alguna de las partes y sí tiene un juicio laboral pendiente con Comercializadora de Franquicias, Big Fish; que el sr. Diaz prestaba tareas para Comercializadora de Franquicias SRL, lo que sabe porque fueron compañeros en la librería Cúspide que está en San Martín 801; que él ingresó en noviembre del 2019 y se fue en el 2022; que el nombre del local comercial cuando el señor Darío Daniel Díaz dejó de trabajar era Cúspide, aclarando que al actor lo rotaban, que la empresa tenía distintos rubros, gastronomía, indumentaria y librería, entonces, por ahí como formas de castigo, a veces los mandaban al bar, a veces los

mandaban a la parte indumentaria; que el local comercial donde prestaba tareas del actor era en la librería de Cúspide que está en la esquina de San Martín y Junín, que era un local grande donde era un banco antes, que tenía un segundo piso que también tenía atención al cliente y funcionaba un bar también adentro que era el mismo propietario; que al momento de la audiencia dicho local seguía igual; que cuando él ingresó el sr. Darío Daniel Díaz durante la relación laboral lo conoció como vendedor, que él también ingresó de vendedor, pero después empezaron las tareas múltiples, podía ir desde limpiar el baño a vendedor, a repositor, depósito; que el sr. Darío Daniel Díaz prestó tareas en la San Martín 801, que después a él lo trasladaron a otro local que abrieron en Yerba Buena y también lo tuvo ahí de compañero al actor, a veces hacían turnos rotativos y lo mandaban ahí en el shopping de Gómez Pardo; que tenían horarios rotativos, por ahí entraban a las 10 de la mañana hasta las 3 de la tarde o a las 4 hasta las 10 de la noche; que les daban un día a la semana de descanso de todos los días, que en la San Martín no se abrían los domingos entonces ese era el día de descanso y de ahí todos los días trabajaba; que el trato que el sr. Díaz recibía de la sra. Ingalina era bueno, no así el del sr. George Willy, lo que sabe porque presenció varias veces lo que dudó en llamar abuso verbal, que tenía un trato muy fuerte; que la comunicación de los horarios a cumplir era por WhatsApp, ya estábamos en un grupo de WhatsApp y nos mandaban los horarios; que el sr. Díaz continuó trabajando cuando él se fue; que no conoce el motivo por el que el sr. Díaz dejó de trabajar.

- Ignacio Luna Mercado, quien luego de prestar juramento de ley, respondió que no es pariente de alguna de las partes, no tiene algún interés en el pleito, no es amigo íntimo o enemigo ni tiene algún género de relación o de vinculación con alguna de las partes, que tiene juicio pendiente de cobro con Big Fish SA, aclarando que Comercializadora de Franquicias pasó a ser Big Fish; que el sr. Darío Daniel Díaz empezó prestando tareas para Comercializadora de Franquicia y terminó siendo para Big Fish, lo que sabe porque trabajó junto con él en librería Cúspide ubicado en calle San Martín 801; que si mal no recuerda trabajó con el sr. Díaz entre 2017 hasta 2021; que el nombre del local comercial cuando el sr. Darío Daniel Díaz dejó de trabajar era la librería, que para él sigue siendo Cúspide; que el local comercial donde prestaba tareas el actor estaba ubicado en la esquina de San Martín 801, ex sede del Banco Santiago del Estero, edificio de patrimonio de interés y patrimonio provincial, con dos pisos de altura, que tiene venta de libros y productos afines a lo que es todo lo que es lectura; que al momento de la audiencia el local sigue operando de la misma forma; que el sr. Darío Daniel Díaz durante toda la relación laboral tuvo varias tareas, que a él le consta que ha sido tanto vendedor de libros como repositor, también que años anteriores o antes de entrar a trabajar en la librería trabajo para la misma empresa en otros locales y luego de que él dejó de trabajar en la librería pasó a trabajar a un bar dentro de la misma empresa; que el sr. Darío Daniel Díaz durante toda la relación laboral prestó tareas en varios lugares, que a él le consta que fue en Cúspide y anteriormente tenía entendido que trabajaba un local de ropa y luego de la librería pasó a trabajar en una cafetería; que el sr. Díaz trabajaba de lunes a sábado, horario rotativo, podía ser por la mañana o por la tarde, en horarios de la mañana podría ser que entraban a las 8/9/10 de la mañana y a la tarde arracaban a las 2/4/5 de la tarde, si mal no recuerda; que el sr. Díaz por parte de la supervisora Romina Ingalina lo trataba de la mejor manera y que no le constaba el trato del supervisor sr. George hacia el sr. Díaz; que la comunicación de los horarios a cumplir se daba vía WhatsApp a través de un grupo que tenían como compañeros de trabajo y que no sabe por qué el señor Díaz dejó de trabajar.

Pruebas de Big Fish SA.

Documental: acta de transcripción del expte. n° 4293/205-B-2021 de la sociedad Big Fish SA s/ constitución, conformada por Dirección de Personas Jurídicas mediante Resolución n°222/21 D.P.J. en fecha 11 de noviembre de 2021; contrato de locación celebrado entre Inversama SA y Big Fish SA del inmueble sito en calle San Martín 801 de esta ciudad del 03/11/2021 con actuación notarial

para certificación de firmas del 01/12/2021; carta de aceptación de oferta del 26/01/2022 otorgada por Cúspide Libros SAU a través de su presidente Joaquín Gil Paricio a Big Fish SA con actuación notarial para certificación de firmas del 01/02/2022; oferta con fecha 26/01/2022 realizada por Big Fish SA a través de su presidente Juan Lucas Garbero a Cúspide Libros SA con actuación notarial para certificación de firmas del 27/01/2022; constancia de Afip de punto de venta/emisión n° 00007 y 0008; constancia de Afip de puntos de venta y domicilios del contribuyente Big Fish SA; contrato de franquicias varios.

Informativa: El 02/09/2024 el Registro Público de Comercio comunicó que Big Fish SA fue inscripta el 30/11/2021 y remitió ficha técnica de la sociedad de la que se desprende que su inscripción en el Boletín Oficial data del 05/11/2021, que tiene domicilio en Godoy Cruz n° 681 de San Miguel de Tucumán, una duración de 99 años a partir de su inscripción, un capital social de \$500.000 comprensible de 10.000 acciones de \$50 pertenecientes en partes iguales a María Rosa Martínez (5.000) y Amanda María Sueldo (5.000), que su administración está a cargo de Juan Carlos Garbero (presidente y director titular) y Williams George (director suplente) y que la fecha de cierre de ejercicio está prevista para el 31 de julio de cada año.

Primera cuestión: existencia de la relación laboral entre el sr. Darío Daniel Díaz y Comercializadora de Franquicias SRL y, en su caso, las características de la misma.

1. Darío Daniel Díaz manifestó que trabajó desde el 22/06/2017 al 20/10/2021; que en un primer momento se desempeñó como vendedor B del CCT n° 130/75 y, luego, como repositor de mercadería y como mozo; que su jornada laboral al inicio de la relación laboral fue de lunes a viernes de 9 a 13 h y de 18 a 21 h y los sábados doble jornada, a partir de agosto de 2021 fue de lunes a jueves de 17 a 1 h y viernes y sábados de 18 a 2 h, lo que usualmente se extendía hasta las 3 h y desde octubre de 2021 fue de 4 horas diarias, en día y horario que dependía de la comunicación realizada por su superior; que su remuneración fue menor a la prevista en la escala salarial que correspondía a su categoría y jornada de trabajo ascendiendo la de agosto de 2021 a \$29.000 y que parte de ella era pagada a través de cuenta bancaria abierta en el Banco Galicia y parte era pagada en negro sin entregar copia de los recibos; y que su ámbito físico de desempeño al inicio de la relación laboral estuvo ubicado en el local de la Librería Cúspide en calle San Martín 801 de esta ciudad, luego desde agosto de 2021 en una cervecería situada en calle Laprida 271 de esta ciudad y finalmente desde octubre de 2021 volvió al primer domicilio indicado.

La demandada Comercializadora de Franquicias SRL no contestó demanda.

2. De acuerdo a la situación particular que se dió en el presente proceso, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Provincia, en sentencia n° 16 del 17/02/2010, dictada en el expediente “Juarez, Julio Arnaldo vs. Torres Bugeau Adolfo Y Otros s/ Cobro de Pesos”, expresó: *“La consagración de presunciones legales en contra del empleador cobran operatividad relativa recién a partir de la efectiva acreditación del hecho principal de la prestación de servicios laborales, pues la conducta omisiva y silente del demandado, en modo alguno eximen al accionante de la carga probatoria particular (CSJT, sent. 793 del 22/8/2008, “Salcedo René César vs. Azucarera La Trinidad S. A. s/ Acción de reaggravación y otros)”*. En efecto, las presunciones contenidas en el art. 58 del CPL no opera ministerio legis sino que compete al juicio prudencial del órgano judicial determinar si en la especie, resultan de aplicación con arreglo al material probatorio producido.

3. Bajo tales lineamientos, identifico que el análisis íntegro de la prueba reseñada resulta suficiente para confirmar la efectiva prestación de servicios de Darío Daniel Díaz a favor de Comercializadora de Franquicias SRL.

Así es que los recibos de haberes correspondientes a períodos que se encuentran dentro del reclamado por el sr. Díaz me permiten dar cuenta de la fecha de inicio, la categoría profesional,

función, fecha de pago, el monto pagado, período de liquidación y conceptos de pago con que Comercializadora de Franquicias SRL lo tenía inscripto.

A su vez, la modificación de alta de Afip como así también la información y control de la seguridad social aportada por dicho organismo, me permiten corroborar no sólo la registración del sr. Diaz como dependiente de Comercializadora de Franquicias SRL, sino también que la extensión del contrato de trabajo que reclama el actor concuerda con lo allí declarado y cuáles eran los montos que se asignaba en concepto de aportes y contribuciones a la seguridad social y a la obra social, según la remuneración anotada.

Siguiendo dentro del marco de la prueba documental, advierto que también resulta revelador de la existencia de la relación laboral la carta documento de Andreani n° + 3467572-1, por la que Javier A. Bustos, en su carácter de apoderado de Comercializadora de Franquicias SRL, notificó al sr. Darío Daniel Diaz la decisión de despedirlo con justa causa por abandono de servicios contemplado en el art. 244 de la LCT.

Por otro lado, otorgo eficacia probatoria a los testimonios de Federico Jorge Medina y de Ignacio Luna Mercado, quienes manifestaron haber sido compañeros de trabajo del sr. Diaz. Así es que pudieron responder acerca de para quien prestaba tareas, cuál y cómo era su ámbito físico de desempeño, qué funciones cumplía, en qué días y horarios debía concurrir, cómo se le comunicaba ello y cómo era el trato con los superiores.

Aún cuando la contraparte pudiera sostener que sus dichos no lucen imparciales al también tener ellos un juicio pendiente, verifico que sus declaraciones son coherentes, sin contradicciones, objetivos, creíbles y reflejan un conocimiento directo de los hechos.

Por último, valoro la falta de exhibición de los registros laborales y contables que obligatoriamente debe llevar Comercializadora de Franquicias SRL. Dicho actuar analizado en torno a la prueba reseñada, me permite aplicar el apercibimiento de los arts. 61 y 91 del CPL y tener por ciertas las afirmaciones del trabajador sobre las circunstancias que debían contar en dichos asientos.

4. En mérito a lo expuesto y sin que razón social demandada haya presentado prueba en contra, concluyo que está acreditado en forma fehacientemente la existencia de un contrato de trabajo entre el sr. Darío Daniel Diaz y Comercializadora de Franquicias SRL. Así lo declaro.

En efecto, además del apercibimiento de los arts. 61 y 91 del CPL conforme lo tratado, hago efectivo el apercibimiento previsto en el art. 58 del CPL. De ahí que, tengo por cierto que el sr. Darío Daniel Diaz trabajó desde el 22/06/2017 al 20/10/2021; que de acuerdo a sus funciones le correspondía estar registrado como vendedor B del CCT n° 130/75; que su jornada laboral respondía al principio general de un máximo de 8 horas diarias o 48 horas semanales, en tanto no existe versión ni prueba de la empleadora que acrediten una jornada inferior; y que su remuneración fue menor a la prevista en la escala salarial que correspondía a su categoría y jornada de trabajo. Así lo declaro.

Segunda cuestión: excepción de falta de legitimación interpuesta por Big Fish SA.

1. El 06/06/2023 la letrada Eliana Pamela Gallo amplió la demanda. En tal sentido, aseveró que, al concurrir a Librería Cúspide, mediante un ticket de compra, tomó conocimiento que ya no pertenece a Comercializadora de Franquicias SRL, sino a la razón social Big Fish SA, CUIT 30-71728250-3, con domicilio en San Martín 801 de esta ciudad. Adjuntó ticket de compra de cortado en jarra y una gift card que -entiende- acredita que tanto el sector librería como el bar que forma parte de la misma son explotadas comercialmente por Big Fish SA.

Añadió que, dado no hubo modificación en el nombre comercial, en el mobiliario, en el domicilio ni en la actividad económica, surge que hay una continuidad en la explotación. Así concluyó que el nuevo adquirente debe responder a tenor de lo dispuesto por los arts. 225, 227 y 228 de la LCT.

Enfatizó que, aún cuando la figura del fraude no es relevante para la atribución de responsabilidad por transferencia, no puede dejar de soslayar que los informes del Banco Central de la República Argentina dan cuenta que mientras Comercializadora de Franquicias SRL presenta un grado de incumplimiento 4, Big Fish SA posee una situación 1. A ello sumó que las actividades comerciales declaradas por Big Fish SA ante AFIP incluyen establecimientos con servicio de mesa y/o en mostrador.

Frente a ello, Big Fish SA interpuso excepción de falta de legitimación. Al dar su versión de los hechos, sostuvo que no está en discusión que Comercializadora de Franquicias SRL y ella puedan tener similares objetos sociales según sus contratos o estatutos sociales. No obstante, mientras la primera explotaba una sola actividad comercial en el rubro gastronómico, ella desarrolla su actividad en el rubro gastronómico, de ropas e indumentarias, colchones, librería y heladería. Así es que argumentó que resulta descabellado aseverar que Big Fish SA haya sido constituida para que dolosamente realice maniobras fraudulentas tendientes a provocar el vaciamento y/o insolvencia de Comercializadora de Franquicias SRL.

Seguidamente, refirió que el 08/07/2021 Big Fish SA fue constituida y el 30/11/2021 inscrita en el Registro Público de Comercio.

Añadió que el 03/11/2021 suscribió contrato de locación con el propietario del inmueble sito en calle San Martín n° 801 de esta ciudad por un plazo de 36 meses contados a partir del 01/01/2022. En tal orden, sumó que el inmueble se encontraba libre de todo ocupante, bienes muebles y mercadería. En efecto, postuló que lo que allí se encuentra y, fue incorporado luego de tomar posesión, es de propiedad única y exclusiva de Big Fish SA.

A continuación, relató que el 14/12/2021 Afip dió de alta como punto de venta n° 7 y 8 (Cúspide 1) sito en calle San Martín n° 801 de ésta ciudad y que el 26/01/2022 "Cúspide Libros SA" otorgó la franquicia a Big Fish SA, quien empezó la explotación comercial en febrero de 2022.

Por último, concluyó que los arts. 14 y 31 de la LCT resultan inaplicables al caso y citó antecedente jurisprudencial.

2. La falta de legitimación está referida a la calidad de los sujetos - activo y pasivo - para integrar la relación sustancial.

En efecto, resulta menester puntualizar que, mientras la legitimación activa o para accionar implica la aptitud para estar en juicio en calidad de parte actora a fin de lograr una sentencia de fondo o mérito del conflicto suscitado, la legitimación pasiva se vincula con la identidad entre la persona demandada y el sujeto pasivo de la relación sustancial controvertida. La defensa de falta de acción o falta de legitimación se configura cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial en que se basa la pretensión. Así, hay falta de legitimación para obrar cuando el actor o el demandado no son las personas especialmente habilitadas por ley para asumir tales calidades con referencia a la concreta materia sobre la cual versa el proceso.

Se trata de una defensa de fondo, cuyo examen corresponde en oportunidad de dictar sentencia definitiva y tiene dos facetas: una destinada a oponerse a la titularidad que invoca el sujeto activo que pretende, conocida también como falta de acción y la otra en la facultad que tiene el demandado de oponerse a que contra él se dirija una demanda que versa sobre una cuestión en la

que no tiene derecho de contradicción por inexistencia de la relación causal o material.

3. En lo atinente a esta cuestión, considero relevante la prueba documental aportada por ambas partes, en especial los tickets de compra y constancia de inscripción en Afip acompañados en presentación del 06/06/2023 como así también acta de transcripción del expte. n° 4293/205-B-2021 de la sociedad Big Fish SA s/ constitución, conformada por Dirección de Personas Jurídicas mediante Resolución n°222/21 D.P.J. en fecha 11 de noviembre de 2021; contrato de locación celebrado entre Inversama SA y Big Fish SA del inmueble sito en calle San Martín 801 de esta ciudad del 03/11/2021 con actuación notarial para certificación de firmas del 01/12/2021; carta de aceptación de oferta del 26/01/2022 otorgada por Cúspide Libros SAU a través de su presidente Joaquín Gil Paricio a Big Fish SA con actuación notarial para certificación de firmas del 01/02/2022; oferta con fecha 26/01/2022 realizada por Big Fish SA a través de su presidente Juan Lucas Garbero a Cúspide Libros SA con actuación notarial para certificación de firmas del 27/01/2022; constancia de Afip de punto de venta/emisión n° 00007 y 0008; constancia de Afip de puntos de venta y domicilios del contribuyente Big Fish SA; contrato de franquicias celebrado con Cúspide.

Seguidamente, sostengo que es de importancia la información que consta en los registros de Afip y de la Municipalidad de San Miguel de Tucumán.

Por último, no soslayo las declaraciones de:

a) Federico Jorge Medina, de quien resalto afirmó tener un juicio laboral pendiente con Comercializadora de Franquicias, Big Fish; haber mantenido una relación laboral con Comercializadora de Franquicias SRL entre noviembre del 2019 y el 2022; que dió razón de sus dichos a partir de haber sido compañero del sr. Diaz en la librería Cúspide ubicada en San Martín n° 801; que el nombre del local cuando el sr. Díaz dejó de trabajar era Cúspide y que al momento de la audiencia (25/11/2024) dicho local seguía igual;

b) Ignacio Luna Mercado, quien al responder las generales de la ley sostuvo que tiene juicio pendiente de cobro con Big Fish SA, aclarando que Comercializadora de Franquicias pasó a ser Big Fish; que el sr. Diaz contestó empezó prestando tareas para Comercializadora de Franquicia y terminó siendo para Big Fish, lo que sabe porque trabajó junto con él en librería Cúspide ubicado en calle San Martín 801; que el nombre del local comercial cuando el sr. Darío Daniel Díaz dejó de trabajar era la librería, que para él sigue siendo Cúspide y que al momento de la audiencia (25/11/2024) el local sigue operando de la misma forma.

4. A continuación, verifico que Big Fish SA negó ser la continuadora de la explotación comercial de la librería Cúspide y demás unidades de negocios de Comercializadora de Franquicias SRL y que no existe transferencia de fondo de comercio. En efecto, negó tener responsabilidad por obligaciones laborales que derivan de una relación laboral de la que no formó parte.

Sin embargo, estimo menester apuntar ciertos hechos que me permiten cuestionar su postura. A continuación, los detallo:

- Big Fish SA desconoció que la relación laboral entre el sr. Diaz y Comercializadora de Franquicias SRL, sus características y la causal de despido, pero no explicó como es que, según se desprende de los informes de Afip y tickets de compra, el inicio de su actividad en el local comercial sito en calle San Martín n° 801 de esta ciudad data del 09/2021 cuando aún el sr. Diaz prestaba sus servicios allí;

- Big Fish SA negó que exista coincidencia de lugar físico con Comercializadora de Franquicias SRL. Sin embargo, del informe de Afip agregado al cuaderno de pruebas n° 3 verifico que respecto de

ambos aparecen declarados como local de venta el ubicado en: 1) Avenida Presidente Perón 2001, dpto 16, Yerba Buena; 2) 25 de Mayo 685, San Miguel de Tucumán, bajo el nombre de "Springwall"; 3) San Martín 801, San Miguel de Tucumán;

- Big Fish SA negó que exista contemporaneidad en el desarrollo de actividades de Comercializadora de Franquicias SRL. No obstante, por un lado, los tickets de compra indican que, por lo menos en local comercial de San Martín n° 801 de esta ciudad, en lo que hace al Epico Bar SH SA y Cúspide, el inicio de actividades data del 01/09/2021. Por otro lado, la constancia de inscripción de Afip señala, en cuanto a las actividades nacionales y provinciales registradas y fechas de alta, que la correspondiente a venta al por menor de libros y servicios de expendio de comidas y bebidas en establecimientos con servicio de mesa y/o mostrador n.c.p fueron declaradas como iniciadas el 09/2021. Es decir, cuando aún la relación laboral del sr. Darío Daniel Díaz y Comercializadora de Franquicias SRL estaba vigente.

- Big Fish SA negó que Comercializadora de Franquicias SRL tenga su misma actividad - objeto social. Pero, de la lectura del reflejo de datos registrados acompañado por Afip en el cuaderno de pruebas A3, verifico que ambas inscribieron como actividad económica la de: a) venta al por menor de prendas y accesorios de vestir n.c.p. b) venta al por menor de libros, c) venta al por menor de colchones y somieres, d) venta al por mayor en comisión o consignación de mercadería n.c.p. y e) servicios de expendio de comidas y bebidas en establecimientos con servicio de mesa y/o en mostrador n.c.p.

- Big Fish SA refirió que Comercializadora de Franquicias SRL explotaba una sola actividad en el rubro gastronómico cuando de lo anteriormente reseñado está corroborado que aquéllo, en lo que hace a lo inscripto en los organismos pertinentes (a modo de cita, Afip y Municipalidad de San Miguel de Tucumán), no fue así. En idéntico sentido, resulta contradictorio en lo que hace a lo ocurrido efectivamente en la realidad; tal es así que no ha sido desvirtuado -antes bien, fue reconocido- que Comercializadora de Franquicias SRL tenía la explotación comercial de la librería Cúspide.

- Big Fish SA sostuvo que el inmueble ubicado en San Martín n° 801 de esta ciudad, al momento que tomó posesión en fecha 01/01/2022, estaba libre de todo ocupante, en especial de Comercializadora de Franquicias SRL, sin bienes muebles ni mercaderías de su propiedad. Así es que afirmó que los bienes muebles, equipamientos y mercaderías que al momento de contestar demanda estaban en dicho local fueron adquiridos e incorporados por la propia razón social Big Fish SA. Sin embargo, en este punto, reitero que existe una contradicción con lo declarado como inicio de actividades el 09/2021.

- Big Fish SA adjuntó contrato de locación celebrado el 03/11/2021, cuya cláusula 2° determina que la locación del inmueble sito en calle San Martín n° 801 esquina Junín se pacta por el plazo de 36 meses a contar desde el 01/01/2022. Así mismo, Big Fish SA afirmó iniciar su explotación comercial con la franquiciante Cúspide en San Martín n° 801 de esta ciudad en febrero de 2022. No obstante, reitero en este punto, a pesar de la voluminosa documental obrante en su poder, que no coincide con lo que se desprende de los tickets de compra y de la constancia de inscripción acerca del inicio de la actividad.

- Big Fish SA adjuntó contrato de franquicia celebrado con Cúspide, en el que menciona "...D... el Franquiciado tiene interés en utilizar y explotar, por su propia cuenta y riesgo, un negocio de venta minorista de productos bibliográficos, audiovisuales y complementarios bajo el Sistema Cúspide, en el local (en adelante, el "Negocio Autorizado") situado en San Martín 801, San Miguel de Tucumán Provincia homónima (en adelante, la "Ubicación Autorizada") del cual el Franquiciado es locatario, conforme acredita con el contrato respectivo que se adjunta al presente como Anexo 1, a cuyo efecto ha solicitado a Cúspide el otorgamiento de una franquicia a su favor para la utilización del Sistema Cúspide y la marca Cúspide en

relación con la explotación de un Local Cúspide". Sin embargo, aprecio que dicho "Anexo 1" no fue acompañado.

-Big Fish ofreció prueba informativa a fin que Afip informe, entre otras, las nóminas de empleados dados de alta bajo la razón social Big Fish SA y Comercializadora de Franquicias SRL CUIT 30-71521645-7. Pero, una vez aceptada, el oficio no se confeccionó por falta de pago de arancel. Aquí, resalto que el testigo Federico Jorge Medina afirmó haber prestado tareas para las demandadas entre el período noviembre de 2019 y 2022, sin hacer mención a que se le haya comunicado la finalización de un contrato con un empleador y el inicio de otro contrato con otro empleador. A su vez, destaco del testimonio del sr. Ignacio Luna Mercado, que afirmó que el sr. Diaz trabajó para ambas demandadas. Ninguno de los terceros citados fue tachado ni en su persona ni en sus dichos, más allá que este juzgador si tuvo en cuenta el carácter en el que concurrieron.

5. En este punto destaco que, en la valoración realizada, tengo en cuenta el principio de la primacía de la realidad. Según aquel, cabe otorgar prioridad a los hechos, es decir, a lo que efectivamente ha ocurrido en la realidad sobre las formas o apariencias o lo que las partes hubieran convenido. El contrato de trabajo es un "contrato realidad": prescinde de las formas para hacer prevalecer lo que realmente sucedió. Por lo tanto, a diferencia del Derecho Civil que le da especial relevancia a lo pactado por las partes, en el Derecho del Trabajo, en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos suscriptos por las partes o acuerdos celebrados entre ellos, se debe dar preferencia a los hechos (Grisolia, J.A., Manual de Derecho Laboral, Abeledo Perrot, Bs.As. 2010, página 65).

Así es que sostengo que existen serios indicios que me llevan a considerar que cabe otorgar responsabilidad a Big Fish SA, en los términos del art. 228 de la LCT, el cual prevé *"El transmitente y el adquirente de un establecimiento serán solidariamente responsables respecto de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo existentes a la época de la transmisión y que afectaren a aquél. Esta solidaridad operará ya sea que la transmisión se haya efectuado para surtir efectos en forma permanente o en forma transitoria. A los efectos previstos en esta norma se considerará adquirente a toda aquel que pasare a ser titular del establecimiento aun cuando lo fuese como arrendatario o como usufructuario o como tenedor a título precario o por cualquier otro modo. La solidaridad, por su parte, también operará con relación a las obligaciones emergentes del contrato de trabajo existente al tiempo de la restitución del establecimiento cuando la transmisión no estuviere destinada a surtir efectos permanentes y fuese de aplicación lo dispuesto en la última parte del artículo 227. La responsabilidad solidaria consagrada por este artículo será también de aplicación cuando el cambio de empleador fuese motivado por la transferencia de un contrato de locación de obra, de explotación u otro análogo, cualquiera sea la naturaleza y el carácter de los mismos"*.

Agrego que calificada doctrina sostiene que en el Derecho del Trabajo la solidaridad tiene origen legal y constituye una herramienta o instrumento de singular utilidad para procurar brindarle al trabajador la seguridad, o más propiamente la garantía, de que va a recibir su crédito, en especial en los supuestos de intermediación, en la contratación o en los casos de transferencia del contrato de trabajo, que, sin dudas, se prestan a la realización de maniobras fraudulentas (Rodríguez Mancini, Jorge: "Curso de derecho del trabajo y de la seguridad social", p. 171 y sgts., referenciado por Rainolter, Milton A. y García Vior, Andrea E.: "Solidaridad laboral en la tercerización", Ed. Astrea, 2008, p. 54).

Siguiendo estos lineamientos y el análisis del material probatorio, aprecio que en los hechos se produjo un cambio de titular en la persona del empleador, lo cual puede equipararse a una transferencia. Aún cuando se pudiera hacer mención a que en virtud de las características del contrato de franquicia celebrado existe similitud de establecimiento, actividad, mobiliario y/o mercadería, el comportamiento de Comercializadora de Franquicias SRL y de Big Fish SA me conducen a sostener que efectivamente existió continuidad en la explotación comercial. Ello por cuanto no está acreditado -mínimamente- cuándo y/o por qué motivo Cúspide cesó la relación

comercial que tenía con Comercializadora de Franquicias SRL. Al respecto, sostengo que útil hubiera sido que Big Fish SA -quien se encontraba en mejores condiciones de probar- explique cómo acontecieron las relaciones entre ellos con el propósito de -finalmente- exonerarse de responsabilidad. Antes bien, noto que aquello no ocurrió y que (extremando esfuerzos a fin de comprender) en el contrato de franquicia agregado, cuando trata acerca de la posibilidad de cesión/transferencia (pág. 12/15), está incompleto.

Comparto que la CJST se pronunció en un caso análogo: *"En esas particulares circunstancias de la causa, resulta aplicable lo considerado por esta Corte en cuanto a que "cabe señalar como punto de partida que correspondía a ambos accionados demostrar el hecho impeditivo esgrimido en los respectivos escritos de responde, relativo a que no había existido transferencia de una empresa en marcha, sino el cierre del local por parte del Sr. Zabalza y la reapertura posterior por parte del Sr. Acosta (art. 308 CPCC y 14 CPL)" (CSJT, "Toledo Carlos Alberto vs. Zabalza Jorge Ernesto s/ Cobro de pesos. Incidente de extensión de responsabilidad", sent. n° 181 del 12/03/2009)" (sentencia n° 188 del 02/03/2018 en el expediente "Uro Nelly Beatriz vs. Triple A SRL s/ Despido).*

En ese contexto, señalo que tengo a Big Fish SA como adquirente del establecimiento (en términos del art. 6 de la LCT: se entiende por "establecimiento" la unidad técnica o de ejecución destinada al logro de los fines de la empresa, a través de una o más explotaciones) que anteriormente estaba a cargo de Comercializadora de Franquicias SRL. En efecto, al haber iniciado su actividad en los hechos en 09/2021 cuando el contrato de trabajo celebrado con el sr. Darío Daniel Díaz aún estaba vigente conforme prueba documental, informativa y testimonial valorada, Big Fish resulta responsable solidario de las obligaciones emergentes de aquél contrato de trabajo.

En esa línea se ha dicho que la aplicación de la norma del art. 228 se funda en la necesidad de tutelar al acreedor ante el «cambio de deudor» y que debe ser más intensa cuando se trata de un trabajador, pues de esa manera se le multiplican los sujetos deudores, protegiéndose con esa «intensidad» el cobro de obligaciones de carácter alimentario.

6. En mérito a lo expuesto, corresponde rechazar la falta de legitimación interpuesta por Big Fish SA. Así lo declaro.

Tercera cuestión: tipo, justificación y fecha de extinción del contrato de trabajo.

1. El sr. Díaz aseveró que la extinción del contrato de trabajo se dio por el despido directo comunicado por la empleadora a través de la misiva enviada el 19/10/2021. Al respecto, sostuvo que la causal alegada de "inasistencias a su lugar habitual de trabajo" es falsa, ambigua e imprecisa toda vez que asistió de manera normal y regular a prestar servicios y que no era cierto que hubiera demostrado desinterés o desgano. A su vez, destacó que, al no manifestar con claridad la falta que se le imputa, fue colocado en un estado de indefensión y que no respetó la proporcionalidad que debe razonablemente seguir la empleadora al ejercer su poder sancionador.

Seguidamente, argumentó que la decisión adoptada por la empleadora ocurrió después que reclamara las modificaciones sustanciales y en forma unilateral que se habían tomado acerca de sus condiciones laborales, conforme telegramas que adjunta. Detalló que la empleadora había cambiado sus tareas, días y horarios laborales, lugar de trabajo y, por ende, su remuneración. Así es que describió que pasó de vendedor a repositor y, posteriormente, a mozo, que su jornada de ser completa pasó a ser reducida, que de tener su puesto de trabajo en la Librería Cúspide pasó a una cervecería y que todo ello se vió reflejado en una reducción de su remuneración.

Además, arguyó que la empleadora realizó descuentos por inasistencias que no ocurrieron y, -ante sus reclamos- a través de la encargada Romina Ingalina, prohibió que otros empleados pudieran hablarle y el uso del celular, controló sus tiempos para ir al baño y de descanso y desarrolló un trato

irrespetuoso y agresivo.

Frente a ello, Comercializadora de Franquicias SRL no dió su versión de los hechos en tanto no contestó demanda.

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

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

Para justificar el acto del despido, tanto la doctrina como la jurisprudencia entienden que el incumplimiento que se le atribuye a la contraparte debe ser perfectamente individualizable, además de actual, grave y objetivamente acreditable. Así, en doctrina se habla de los requisitos generales de las causas de despido, los cuales son a) gravedad, b) proporcionalidad, c) oportunidad y d) prohibición de sancionar dos veces por un mismo hecho.

3. Al analizar el intercambio epistolar, noto que, mediante carta documento de Andreani n° +3467572-1, el sr. Javier A. Bustos, en su carácter de apoderado de Comercializadora de Franquicias SRL, puso en conocimiento del sr. Darío Daniel Bustos lo siguiente: *"..En virtud de sus inasistencias a su lugar habitual de trabajo a pesar de haber sido notificado e intimado mediante carta documento n° +3501043-9, recepcionado por su parte en fecha 14/10/2021, notificamos que amparándonos en la legislación vigente nos vemos en la obligación imperioso de tener que tomar la decisión que describiremos a continuación, y en virtud de su omisión a prestar tareas conforme a la intimación arriba descripta y ante la actitud manifiesta de desinterés, desgano e irresponsabilidad en el ejercicio de sus funciones, nos asiste derechos suficientes para tomar la decisión de despedir a Ud. con justa causa por abandono de servicios contemplado en el art. 244 de la LCT. Liquidación final y documentación laboral a su disposición en el plazo de ley. Queda Ud, debidamente notificado"*.

4. Así las cosas, distingo que la empleadora imputó al sr. Diaz inasistencias a su lugar de trabajo y una actitud manifiesta de desinterés, desgano e irresponsabilidad en el ejercicio de sus funciones.

Al respecto, estimo que la empleadora al expresar la causa de despido no cumplió con las directivas establecidas por el art. 243 de la LCT. La redacción de la razón invocada no fue completa sino más bien genérica, sin posibilidad una adecuada defensa por parte del actor. Incluso aprecio que los términos usados generan confusión, ya que, la empleadora al mismo tiempo que invoca la infracción al deber de asistencia, también invoca la causal de abandono de trabajo, lo cual no puede entenderse equivalente.

De tal modo resulta difícil vislumbrar si las vicisitudes invocadas fueron o no contemporáneas/proporcionales al distracto atento la deficiente y amplia invocación de la causal que determinó el despido directo del trabajador.

A modo de cita, desde mi perspectiva, lo correcto hubiese sido -en la misiva rupturista- en el primer caso, por lo menos identificar los días en que el sr. Díaz no concurrió a prestar servicios, precisar que se trata de inasistencias injustificadas como también hacer mención a si por tal hecho ya se le habían formulado advertencias al trabajador. En el segundo caso, además de dejar aclarado que ya se realizó una intimación previa, podría haberse incluido que el plazo otorgado ya había transcurrido, que se hacía efectivo el apercibimiento previamente comunicado y en qué consistió la actitud de desgano, desinterés e irresponsabilidad que se le reprocha.

Esta falta de especificación y precisión en la causal de despido por sí misma configura al despido dispuesto por Comercializadora de Franquicias SRL como injustificado. Así lo declaro.

Destaco que no se trata de una mera exigencia formal prevista en el art. 243, LCT, sino de un recaudo dirigido a salvaguardar el adecuado ejercicio del derecho de defensa en juicio del trabajador. La falta de indicación concreta y precisa de cuáles fueron las conductas que se le atribuyeron y/o que se consideraron involucradas en la causal invocada, no puede suplirse mediante extemporáneas explicaciones que se brinden al contestar demanda cuando ya estaba extinguido el vínculo ni tampoco en el memorial recursivo.

En este sentido, jurisprudencia de Corte que resulta aplicable al presente, expone: “Asimismo, cabe destacar que el art. 243 de la LCT determina como requisitos que el despido por justa causa dispuesto por el empleador como la denuncia del contrato de trabajo fundada en justa causa que hiciera el trabajador, deben comunicarse por escrito, con expresión suficientemente clara de los motivos en que se funda la ruptura del contrato. La causal de despido consignada en las comunicaciones antes referidas no podrá ser modificada ante la demanda que promoviére la parte interesada. Los dos primeros requisitos señalados, conciernen a la calificación del acto y sus consecuencias; su inobservancia por parte del empleador transforma al despido en incausado, con las consiguientes responsabilidades indemnizatorias. El tercer requisito -la invariabilidad de la causa del despido- refiere al conocimiento de ésta por parte del sujeto afectado en procura de preservar el principio de buena fe y proteger la integridad del derecho de defensa de la parte denunciada, a fin de que no sea sorprendida en el acto de la traba de la litis, con la invocación de motivos distintos a los consignados en la comunicación documentada del distracto. Al respecto, esta Corte ha dicho que las causas de cesantía invocadas generan una especie de fijeza prejudicial, al no admitirse la modificación posterior de los motivos en que se funda la ruptura del contrato de trabajo consignada en la comunicación que se hiciera por escrito al trabajador. Lo sostenido resulta aplicable también a la valoración que el juez debe efectuar del hecho injurioso denunciado, no pudiendo extender su análisis a cuestiones no invocadas en el telegrama de despido, y en este sentido, se ha dicho que como se trata de una especie de predeterminación de los hechos controvertibles en el juicio, la sentencia debe limitarse a analizar la causal invocada en la notificación del distracto (CFed. General Roca, sent. del 24/7/97, DJ, 1997-3-667) (cfr. CSJT, Barrionuevo, Carlos Alberto vs. Mercofrut (Mercado de Concentración Frutihortícola de Tucumán) s/ Cobros, sentencia N° 625 del 22/8/2003; Ponce, Gerardo Hugo vs. Empresa Distribuidora de Energía de Tucumán (E.D.E.T. S.A.) s/ Cobro de pesos, sentencia N° 719 del 31/8/2012).” (CSJT, sentencia n° 108 del 26/02/2020, “Villarreal Héctor Alfredo vs. Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. s/Cobro de pesos).

A mayor abundamiento, dejo asentado que:

- si bien en los recibos de haberes de los meses 04, 09 y 11 del 2020 y de los meses 01, 04, 05, 06, 07 y 08 del 2021 dentro de los conceptos figura el de "inasistencias", presumo que - tal como lo denunció el sr. Díaz - se trata de descuentos falsos y arbitrarios que se le realizaban. De modo contrario, debo interpretar que la empleadora soportó y se mantuvo silente -y hasta consintió- acerca del hecho que durante meses el trabajador no cumpliera con su deber de asistencia en mucho más

de la mitad de los días hábiles conforme se desprende de la documental;

- no puede tener por demostrado que el sr. Díaz tuvo desgano, desinterés o irresponsabilidad y, con ello, la intención de no reintegrarse a cumplir con sus funciones en tanto del intercambio epistolar (en especial, TCL n°088052230 del 06/10/2021 y TCL n°126210982 del 15/10/2021) surge que aquél intimó a su empleadora a fin que lo restituya en su puesto de trabajo normal y habitual, conforme las modificaciones en las tareas, ámbito físico de desempeño y jornada laboral denunciada;

- el abandono de trabajo como acto de incumplimiento del trabajador sólo se configurará previa constitución en mora, mediante intimación hecha en forma fehaciente a que se reintegre al trabajo.

En la causa traída a estudio, si bien en la carta documento de despido Comercializadora de Franquicias SRL alegó haber enviado la n° +301043-9 recepcionada el 14/10/2021, ello no fue probado. Así es que, al no estar acreditado que hubo intimación de la empleadora para que el dependiente se reincorporara a sus funciones habituales, ni plazo para ello, ni apercibimiento para el caso de incumplimiento, no cabe concluir que el contrato de trabajo se haya extinguido por la causal de abandono de trabajo en los términos del art. 244 de la LCT.

Como consecuencia de lo expuesto, reitero que no advierto que el actor hubiere incurrido en algún incumplimiento a sus deberes de prestación o de conducta que se traduzcan en la imposibilidad de la prosecución del vínculo y que justifiquen el desplazamiento del principio de conservación previsto por el art. 10 de la LCT.

Por último, acerca de la fecha de extinción del contrato de trabajo, concluyo que, al ser el distracto de carácter instantáneo, es decir que produce efectos desde el momento en que se perfecciona esto es, cuando la voluntad de extinguirlo llega a la esfera de conocimiento de la otra parte, el despido directo se configuró con la recepción de la carta documento n°+3467572-1. Conforme se desprende de los dichos del actor, aquéllo ocurrió el 19/10/2021. De acuerdo a lo expuesto, tengo como fecha de extinción del contrato laboral a dicha fecha. Así lo declaro.

Cuarta cuestión: intereses.

Para el cómputo de los intereses debido al proceso inflacionario que se encuentra atravesando nuestro país y de acuerdo a lo solicitado por la parte actora se aplica el método de la tasa activa desde que las sumas son debidas (arts. 128 y 255 bis de la LCT) hasta su efectivo pago.

Para su cómputo se aplicará la doctrina judicial establecida por la Corte Suprema de Justicia de Tucumán en la causa “Juárez, Héctor Ángel vs. Banco del Tucumán SA s/ Indemnizaciones (sentencia n° 1422 del 23/12/15) donde ratifica su decisión de abandonar el criterio anterior de la aplicación de la tasa pasiva promedio del BNA y más recientemente, en la causa “Bravo, José Armando vs. Los Pumas SRL s/ Indemnizaciones” (sentencia n° 686 de fecha 01/06/17) en la que sostuvo que *“En el contexto de las singularidades del crédito laboral objeto del proceso judicial deducido por el trabajador y de las circunstancias económicas actuales, el mantenimiento incólume del contenido económico de la sentencia conduce a liquidar los intereses que se deben a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días desde la fecha de la mora y hasta su efectivo pago”*.

Para así decidir el Máximo Tribunal Provincial tuvo en consideración que el trabajador es sujeto de preferente tutela constitucional (art. 14 de la CN) y su crédito reviste naturaleza alimentaria; además de ello, tuvo en cuenta la función resarcitoria de los intereses moratorios y la profunda vinculación entre la tasa de interés y la depreciación monetaria en las circunstancias económicas actuales. Asimismo, en este pronunciamiento destacó la función relevante de la casación como unificadora de

la jurisprudencia aclarando que *“El cambio de la tasa de interés aplicable a los créditos laborales lejos está de configurar una solución “única”, “universal” o “permanente” ya que el criterio propiciado “no resulta portador de una verdad absoluta y eterna, sino que por el contrario, conlleva la realización de un juicio histórico, basado en circunstancias económicas, sociales, sociológicas y jurídicas que se verifican en este momento, dejando a salvo que no es imposible, sino probable, que en otro momento a tenor de un cambio sustancial de las actuales circunstancias, esta Corte podrá revisar el criterio que hoy se establece en materia de intereses moratorios en los créditos laborales en ejercicio de la relevante función nomofiláctica que es privativa de la casación”*.

Por lo expuesto, teniendo en cuenta que corresponde a los tribunales inferiores adaptar sus decisiones a los precedentes dictados por la CSJT como máximo tribunal provincial, en orden a que pudieren prevalecer criterios de igualdad ante la ley seguridad jurídica, y en función de lo previsto en el art. 768 del CCCN, a los efectos del cálculo de intereses de los montos de condena se aplicará la tasa activa para descuento de documentos a treinta días del Banco de la Nación Argentina.

Por último, señalo que el cálculo de los intereses de los rubros sac proporcional, vacaciones proporcionales, indemnización por antigüedad, indemnización por preaviso, sac s/preaviso e integración del mes de despido deberá efectuarse desde el 4° día hábil del devengamiento de cada rubro mientras que en el caso del rubro del art. 80 de la LCT deberá efectuarse a partir de las 48 hs. hábiles posteriores a 30 días corridos de la fecha de despido y en el caso del rubro diferencias salariales a partir del 4° día hábil del mes siguiente según corresponda. Así lo declaro.

Quinta cuestión: rubros y montos indemnizatorios.

Corresponde en este punto analizar por separado la procedencia de los rubros reclamados por el actor, de acuerdo a lo previsto por el art. 214, inc. 6 del CPCC, Ley 9531, supletorio, los cuales deberán liquidarse teniendo en cuenta que la relación de trabajo entre las partes inició el 22/06/2017, se extinguió el 19/10/2021 y que la mejor remuneración mensual y habitual devengada según escala salarial vigente para la fecha de distracto para un empleado comprendido en la categoría vendedor B del CCT n° 130/75, con 4 años, 3 meses y 27 días de antigüedad ascendía a la suma de \$75.484,85 (\$58.666,98 en concepto de sueldo básico, \$9.386,72 en concepto de no remunerativo, \$2.346,68 en concepto de antigüedad y \$5.084,47 en concepto de presentismo).

Rubros derivados del contrato de trabajo existente entre las partes.

- **Haberes del mes despido (septiembre 2018):** atento que lo reclamado no guarda relación con lo reclamado en este expediente, el rubro deviene improcedente. Así lo declaro.

- **Haberes del mes de septiembre de 2021:** acerca de este rubro verifico que el sr. Diaz lo reclamó en el intercambio epistolar y que, frente a ello, Comercializadora de Franquicias SRL respondió que lo que aconteció fue que el sr. Diaz no se presentó a percibir el mismo en las oficinas de la empresa. Sin que aquéllo resulte justificativo suficiente a los efectos de no cumplir con su obligación y sin que esté acreditado su efectivo pago, el rubro reclamado deviene procedente. Así lo declaro.

-**Sueldo anual complementario (SAC) proporcional:** es indudable que en nuestro derecho el sueldo anual complementario es parte integrante de la remuneración obligatoria debida a quien trabaja en relación de dependencia, como un accesorio necesario, con la particularidad que su pago está diferido en el tiempo.

Por ello, atento a que constituye un verdadero derecho de los trabajadores y a lo expresamente previsto en el art. 123 de la LCT, rubro remunerativo que surge como consecuencia del contrato de trabajo cualquiera fuera la causal de extinción, el mismo deviene procedente. Para el cálculo se deberá tener presente el tiempo de trabajo computable en el semestre y la mejor remuneración devengada durante dicho período. Así lo declaro.

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

Siendo que, en la presente causa, estamos ante un despido directo sin justa causa, el rubro reclamado deviene procedente. Así lo declaro.

Rubros indemnizatorios.

-Indemnización por antigüedad: teniendo en cuenta que, conforme fuera considerado a lo largo de la presente sentencia, la extinción del vínculo laboral se produjo mediante despido directo sin justa causa, la indemnización por antigüedad del art. 245 de la LCT resulta procedente. Así lo declaro.

-Indemnización sustitutiva de preaviso: al tratarse de un despido directo sin justa causa conforme a lo considerado y en virtud de lo dispuesto por los arts. 231 y 232 de la LCT, el rubro reclamado resulta procedente.

Al tener el trabajador una antigüedad menor a 5 años, le corresponde percibir en virtud de este concepto el monto de 1 mes de sueldo. Así lo declaro.

-SAC sobre indemnización sustitutiva de preaviso: al tratarse de un despido directo sin justa causa, siendo este un rubro de pago obligatorio y al no estar acreditado su pago por parte de la demandada, el accionante tiene derecho al cobro de este concepto. Así lo declaro.

Sobre ello, nuestra Corte Suprema de Justicia señaló “...Tal como lo ha sostenido esta Corte en anteriores pronunciamientos, y conforme la interpretación armónica de los artículos 232 y 121 de la LCT, la remuneración que se devenga durante el lapso del preaviso omitido está compuesta tanto por la que resulta de pago inmediato a la finalización de cada mes (retribución mensual) como por la que es de pago diferido a la finalización del semestre respectivo o sueldo anual complementario (cfr. CSJT sentencia N° 840 del 13-11-1998 in re: “Pessoa, Alfredo y otros vs. Sociedad Argentina de Autores y Compositores de Música (S.A.D.A.I.C.) s/ Cobros”); por lo que la indemnización sustitutiva del preaviso debe liquidarse computando la remuneración que hubiera correspondido al trabajador durante el lapso del preaviso omitido con más la proporción del sueldo anual complementario devengado” (cfr. CSJT sentencia N° 223 del 03-5-2011 en autos: “Serrano, Víctor Oscar vs. Minera Codi Conevial S.A. s/ Indemnización por despido”)...” (CSJT, Dominguez Rodolfo vs. Vicente Trapani SA s/ Cobro de Pesos - sentencia n° 107 del 07/03/2012).

-Integración del mes de despido: en tanto el contrato de trabajo se extinguió el 19/10/2021 sin preaviso y en fecha que no coincide con el último día del mes, de acuerdo lo expresamente previsto en el art. 233 de la LCT, el sr. Diaz tiene derecho al cobro de este concepto desde aquella fecha hasta el 31/10/2021. Así lo declaro.

Rubros sancionatorios.

-Art. 1 de la Ley n° 25.323: El citado artículo establece la duplicación de la indemnización por antigüedad cuando se trate de una relación laboral, que al momento del despido, no estuviese registrada o lo esté de modo deficiente, sin requerir ninguna intimación del trabajador.

De tal manera, viene a completar el cuadro sancionatorio consagrado en la Ley n° 24.013 que rige para las relaciones laborales vigentes y su interpretación debe hacerse desde la complementariedad. Así, ante el primer supuesto para la duplicación referido al trabajo no registrado debemos recurrir a lo previsto en el art. 7 de la Ley Nacional de Empleo, mientras que ante el segundo supuesto referido al registro deficiente debemos estar a lo previsto en los arts. 9 y 10. En efecto, dichos artículos sancionan el registro con una fecha de ingreso formal o aparente posterior a la real y la consignación en la documentación laboral de una remuneración menor que la percibida por el trabajador.

De la confrontación de las normativas nacionales puede colegirse que ambas tratan de sancionar e impedir los casos particulares que impulsen el trabajo denominado "en negro" a través de la falta de registración como de la registración parcial.

Esta lectura posibilita una interpretación adecuada y razonable de la norma por cuanto resultaría excesivo y contrario a la misma la imposición de la sanción del artículo 1 para cualquier falencia registral sin consideración de las condiciones y sus características particulares.

En el caso traído a estudio, distingo que no está acreditado que el sr. Diaz no hubiese estado registrado, lo estuviere en forma deficiente o que hubiera percibido una remuneración menor que la que figuraba en sus recibos de haberes.

Por lo expresado, corresponde declarar improcedente el reclamo del art. 1 de la Ley n° 25.323. Así lo declaro.

En igual sentido, la doctrina expresó que *"Cabe preguntarse si el 'tipo' legal queda configurado cualquiera sea la índole o gravedad de la deficiencia registral. El carácter complementario aunque excluyente ya aludido parece direccional al intérprete en el sentido de los artículos 9 y 10 de la LNE, esto es, a los casos de remuneración parcialmente 'en negro' o de fecha de ingreso posdatada. Pero no, en cambio, si la insuficiencia estuviera conectada a otras exigencias del artículo 52 de la LCT..."* (Mario E. Ackerman, *Tratado de Derecho del Trabajo*, tomo IV, Ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2005, pág. 366). Asimismo, también se ha sostenido que: *"Cuando el art. 1 de la ley 25.323 alude a deficiente registración lo hace en los términos previstos en los arts. 9 y 10 de la ley 24.013, por lo que los datos de categoría profesional y jornada laboral no son exigidos por el art. 52 L.C.T., punto básico de la registración laboral. Consecuentemente no procede la sanción allí prevista en relación a dichos rubros"* (Del voto del Dr. Maza, CNAT Sala II, Expte. N° 24.137/200 Sent. Def. N° 98.410 del 31/08/2010 "Grandinetti, Lucas Ramón c/Servicios Post Venta SRL s/despido").

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

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

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

En el caso concreto, de la lectura y reseña del intercambio epistolar, noto que el sr. Diaz no intimó a su ex empleadora en los términos del artículo cuya indemnización se persigue. En efecto, el rubro reclamado deviene improcedente. Así lo declaro.

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

de trabajo (). Si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos respectivamente en los apartados segundo y tercero de este artículo dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formule el trabajador de modo fehaciente, será sancionado con una indemnización a favor de este último que será equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios, si éste fuere menor. (...) (Párrafo incorporado por art. 45 de la Ley N° 25.345 B.O. 17/11/2000)".

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

En la causa traída a estudio, teniendo en cuenta que el sr. Diaz cumplió debidamente con la intimación a través del TCL n° 936103854 del 25/11/2021 sin que al día de la fecha esté acreditado que la empleadora haya cumplido, el rubro reclamado deviene procedente. Así lo declaro.

Asimismo, señalo que lo relevante es que el documento o documentos que se entreguen al trabajador contengan la totalidad de la información que resulta obligatoria de acuerdo al art. 80 LCT. Los datos necesarios que tal documentación debe contener son: a) la indicación del tiempo de prestación de los servicios (fecha de ingreso y egreso); b) naturaleza de los servicios (tareas, cargos, categoría profesional, etc.); c) constancia de los sueldos percibidos; d) constancia de los aportes y contribuciones efectuados por el empleador con destino a los organismos de la seguridad social; y e) calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados, hubiere o no realizado el trabajador acciones regulares de capacitación (CNAT Sala II, "Villegas, Jara Manuel c/ Zhung Xiamghua s/despido" Sent. 99.056, 23/3/2011).

En efecto, a fines de que la documentación citada refleje los reales datos de la relación laboral habida entre las partes, considero que las características a consignar en dichos instrumentos deberá ajustarse a lo resuelto precedentemente. En tal sentido, como obligación de hacer, corresponde intimar a Comercializadora de Franquicias SRL y Big Fish SA, como obligación de hacer, a la entrega al actor de la documentación prevista en el art. 80 de la LCT, en el plazo de 10 días de firme la presente sentencia, bajo apercibimiento de aplicar las sanciones previstas por el art. 804 del Código Civil y Comercial de la Nación. Así lo declaro.

-DNU n° 34/21: Atento a que el decreto citado está referido a la eximición de las contribuciones patronales a los empleadores y a las empleadoras pertenecientes a los sevicios, establecimientos e instituciones relacionadas con la salud, no resulta aplicable al caso. De tal manera, el presente rubro deviene improcedente. Así lo declaro.

-Diferencias salariales del 01, 03, 04, 05, 06, 1° SAC, 09 y 11 del 2020 y del 01, 04, 05, 06, 1° SAC, 07 y 08 del 2021: Del tratamiento previo realizado en la presente sentencia quedó probado que el actor percibía una remuneración inferior a la que le correspondía. Por lo tanto, estimo procedente el rubro reclamado. Así lo declaro.

Para su cálculo se tendrá en cuenta la planilla practicada por la letrada Carolina Armesto Bustos Morón y las escalas salariales respectivas a la categoría profesional de vendedor B del CCT n° 130/75 publicadas en la página oficial de la Federación Argentina de Empleados de Comercio y Servicios, a saber, <https://www.faecys.org.ar/>.

A su vez, dejo aclarado que en el cálculo de las diferencias salariales, en tanto fueron así calculadas en la planilla presentada, se incluirán también las diferencias que corresponden por el concepto de sueldo anual complementario. Así lo declaro.

Planilla de capital e intereses.

Fecha de Ingreso:22/06/2017

Fecha de Egreso:19/10/2021

Antigüedad: 54 años, 3 meses y 27 días

Categoría: Vendedor B - CCT 130/75

Jornada completa

Cálculo de la remuneración

Sueldo básico	\$ 58.666,98
No remunerativo	\$ 9.386,72
Antigüedad	\$ 2.346,68
Presentismo	<u>\$ 5.084,47</u>
Remuneración	\$ 75.484,85

Planilla de Capital e Intereses de Rubros Condenados

Rubros derivados del contrato de trabajo

1– Vacaciones proporcionales

$(\$ 75.484,85 / 25 \times 14/360 \times 289)11\$ 3.019,39\$ 33.213,33$

2– SAC proporcional

$(\$ 75.484,85 / 360 \times 109)\$ 22.855,14$

Rubros indemnizatorios

3- Indemnización por Antigüedad

$(\$ 75.484,85 \times 5)\$ 377.424,25$

4- Indemnización Sustitutiva Preaviso

(\$ 75.484,85 x 1)\$ 75.484,85

5- Incidencia de SAC s/ind. Sustitutiva de preaviso

(\$ 75.484,85 / 12)\$ 6.290,40

6- Integración mes de despido

(\$ 75.484,85 / 30 x 11)\$ 27.677,78

Total Rubros 1 a 6 en \$\$ 542.945,76

Intereses Tasa Activa a partir del 26/10/2021 al 31/05/2025262,71%\$ 1.426.357,32

Total Rubros 1 a 6 actualizado\$ 1.969.303,08

Rubros sancionatorios

7- Art. 80 LCT

(\$ 75.484,85 x 3)\$ 226.454,55

Total Rubro 7 en \$\$ 226.454,55

Intereses Tasa Activa a partir del 23/11/2021 al 31/05/2025259,58%\$ 587.840,47

Total Rubro 7 actualizado\$ 814.295,02

8- Diferencias salariales

01/2020:02/2020:03/2020:04 a 06/2020:07 y 08/2020:

Sueldo básico\$ 35.265,15\$ 35.265,15\$ 36.552,38\$ 37.485,16\$ 37.485,16

Asig. extraordinaria\$ 0,00\$ 0,00\$ 858,15\$ 0,00\$ 0,00

Antigüedad\$ 705,30\$ 705,30\$ 748,21\$ 749,70\$ 1.124,55

Presentismo\$ 2.997,54\$ 2.997,54\$ 3.179,90\$ 3.186,24\$ 3.217,48

Acuerdo 2019-20\$ 0,00\$ 1.000,00\$ 1.000,00\$ 2.000,00\$ 2.000,00

Decreto 14/2020\$ 3.000,00\$ 3.000,00\$ 4.000,00\$ 4.000,00\$ 4.000,00

Remuneración\$ 41.967,99\$ 42.967,99\$ 46.338,64\$ 47.421,10\$ 47.827,19

09/2020:10 a 12/2020:01/2021:02/2021:03/2021:

Sueldo básico\$ 43.485,16\$ 43.485,16\$ 43.485,16\$ 43.485,16\$ 43.485,16

Asig. extraordinaria\$ 0,00\$ 5.000,00\$ 5.000,00\$ 5.000,00\$ 5.000,00

Antigüedad\$ 1.304,55\$ 1.454,55\$ 1.454,55\$ 1.454,55\$ 1.454,55

Presentismo\$ 3.732,48\$ 4.161,64\$ 4.161,64\$ 4.161,64\$ 4.161,64

No remunerativo\$ 0,00\$ 0,00\$ 3.393,96\$ 6.787,92\$ 10.181,88

Remuneración\$ 48.522,19\$ 54.101,36\$ 57.495,32\$ 60.889,28\$ 64.283,24

04/2021:05 y 06/2021:07 y 08/2021:09/2021:

Sueldo básico\$ 56.166,98\$ 58.666,98\$ 58.666,98\$ 58.666,98

Antigüedad\$ 1.685,01\$ 1.760,01\$ 2.346,68\$ 2.346,68

Presentismo\$ 4.821,00\$ 5.035,58\$ 5.084,47\$ 5.084,47

No Remunerativo\$ 2.500,00\$ 4.693,36\$ 4.693,36\$ 9.386,72

Remuneración\$ 65.172,99\$ 70.155,93\$ 70.791,49\$ 75.484,85

PeríodoDebió PercibirPercibióDiferenciaTasa Pasiva a partir del 4° día hábil del mes siguiente Intereses

01/2020\$ 41.967,99\$ 21.453,99\$ 20.514,00327,01%\$ 67.082,83

03/2020\$ 46.338,64\$ 23.137,53\$ 23.201,11320,77%\$ 74.422,19

04/2020\$ 47.421,10\$ 38.236,10\$ 9.185,00318,54%\$ 29.257,90

05/2020\$ 47.421,10\$ 38.256,11\$ 9.164,99316,39%\$ 28.997,12

06/2020\$ 47.421,10\$ 3.977,68\$ 43.443,42313,56%\$ 136.221,19

1° SAC 2020\$ 23.710,55\$ 11.933,04\$ 11.777,51314,12%\$ 36.995,52

09/2020\$ 48.522,19\$ 9.546,43\$ 38.975,76304,78%\$ 118.790,32

11/2020\$ 54.101,36\$ 11.695,35\$ 42.406,01298,53%\$ 126.594,65

01/2021\$ 57.495,32\$ 12.430,70\$ 45.064,62291,73%\$ 131.467,01

04/2021\$ 65.172,99\$ 10.885,67\$ 54.287,32281,60%\$ 152.873,09

05/2021\$ 70.155,93\$ 11.078,28\$ 59.077,65278,33%\$ 164.430,83

06/2021\$ 70.155,93\$ 12.046,29\$ 58.109,64274,98%\$ 159.789,89

1° SAC 2021\$ 35.077,97\$ 16.475,16\$ 18.602,81275,64%\$ 51.276,77

07/2021\$ 70.791,49\$ 13.141,41\$ 57.650,08271,62%\$ 156.589,15

08/2021\$ 70.791,49\$ 13.141,41\$ 57.650,08268,23%\$ 154.634,81

09/2021\$ 75.484,85\$ 0,00\$ 75.484,85264,88%\$ 199.944,27

\$ 624.594,85\$ 1.789.367,56

Total Rubro 8 actualizado\$ 2.413.962,41

RESUMEN DE LA CONDENA

Total Rubro 1 a 6 actualizado\$ 814.295,02

Total Rubro 7 actualizado\$ 814.295,02

Total Rubro 8 actualizado\$ 2.413.962,41

Condena Total\$ 4.042.552,45

Sexta cuestión: costas procesales.

En relación a las costas procesales, teniendo en cuenta el rechazo del rubro haberes del mes de despido (septiembre 2018), indemnización prevista en los arts. 1 y 2 de la Ley 25.323 y DNU 34/21, el resultado arribado y el principio objetivo de la derrota que impera en nuestro sistema procesal, considero pertinente imponerlas de la siguiente manera: a la demandada el 100% de las propias con más el 75% de las generadas por el actor y a este último el 25% de las propias conforme lo establece el actual art. 63 del CPCC, Ley 9531, de aplicación supletoria al fuero. Así lo declaro.

Séptima cuestión: honorarios profesionales.

Atento a lo que establece el art.46 del CPL, corresponde pronunciarme sobre los aranceles de los profesionales que intervinieron en la presente causa, teniendo en cuenta la eficacia de los escritos presentados, etapas cumplidas, resultado final del litigio, etc.

Por el resultado arribado en la litis y a la naturaleza de la acción, es de aplicación el art. 50 inc. 1 de la ley citada, por lo que se toma como base regulatoria el monto del capital de condena actualizado, el que según planilla precedente resulta al 31/05/2025 la suma de \$4.042.552,45 (pesos cuatro millones cuarenta y dos mil quinientos cincuenta y dos con 45/100).

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

A) A la letrada Carolina Armesto Bustos Moron, por su actuación como patrocinante del actor al haber presentado el escrito de inicio de demanda (toda vez que no adjuntó poder pero la presentación fue posteriormente ratificada), durante 1/2 etapa del proceso principal, la suma de \$107.801,40 (base x 16%/3 *0.5).

B) A la letrada Eliana Pamela Gallo, por su actuación por el actor, durante dos etapas y 1/2 del proceso principal, la suma de \$835.460,84 (base x 16% más 55% por el doble carácter/3 *2.5).

C) Al letrado Marcelo Jimenez Santillán, por su actuación por la codemandada Big Fish SA, durante dos etapas del proceso principal, la suma de \$292.411,29 (base x 7% más 55% por el doble carácter/3 *2).

Atento que la suma regulada por honorarios al profesional interviniente resulta inferior a lo que al día de la fecha el Colegio de Abogados de la Provincia de Tucumán fijó para una consulta escrita mínima, corresponde elevar los mismos en la suma de \$500.000. Así lo declaro.

RESUELVO

1. Admitir parcialmente la demanda promovida por Dario Daniel Diaz, DNI 36.866.232, con domicilio real en Colombia n° 2510 de la localidad de San Miguel de Tucumán, en contra de Comercializadora de Franquicias SRL, CUIT 30-71521645-7, con domicilio en Córdoba n° 646 de San Miguel de Tucumán y de Big Fish SA, CUIT 30-71728250-3, con domicilio en Godoy Cruz n° 681 de San Miguel de Tucumán, por la suma total de \$4.042.552,45 (pesos cuatro millones cuarenta y dos mil quinientos cincuenta y dos con 45/100) en concepto de haberes del mes de septiembre de 2021, sac proporcional, vacaciones proporcionales, indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva de preaviso, sac s/indemnización sustitutiva de preaviso, integración del mes de despido, indemnización del art. 80 de la LCT y diferencias salariales.

En consecuencia, se las condena a que procedan a pagar en el término de 10 (diez) días de ejecutoriada la presente mediante depósito bancario en el Banco Macro (sucursal Tribunales) a la orden del juzgado y como pertenecientes al presente expediente digital, por lo considerado.

2. Rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por Big Fish SA, por lo analizado.

3. Absolver a Comercializadora de Franquicias SRL y Big Fish SA de lo reclamado en concepto de haberes del mes de despido (septiembre 2018), indemnización de los arts. 1 y 2 de la Ley n° 25.323 y DNU 34/21, en mérito a lo reseñado.

4. Intimar a Comercializadora de Franquicias SRL y Big Fish SA, como obligación de hacer, a la entrega al actor de la documentación laboral prevista en el art. 80 de la LCT en el plazo de 10 días de firme la presente sentencia, bajo apercibimiento de aplicar las sanciones previstas por el art. 804 del Código Civil y Comercial de la Nación.

5. Costas: a la demandada el 100% de las propias con más el 75% de las generadas por el actor y a este último el 25% de las propias conforme lo establece el actual art. 63 del CPCC, Ley 9531, de aplicación supletoria al fuero.

6. Honorarios: regular, conforme a lo considerado, de la siguiente manera:

A) A la letrada Carolina Armesto Bustos Moron, por su actuación como patrocinante del actor al haber presentado el escrito de inicio de demanda, durante 1/2 etapa del proceso principal, la suma de \$107.801,40 (pesos ciento siete mil ochocientos uno con 40/100).

B) A la letrada Eliana Pamela Gallo, por su actuación por el actor, durante dos etapas y 1/2 del proceso principal, la suma de \$835.460,84 (pesos ochocientos treinta y cinco mil cuatrocientos sesenta con 84/100).

C) Al letrado Marcelo Jimenez Santillán, por su actuación por la codemandada Big Fish SA, durante dos etapas del proceso principal, la suma de \$500.000 (pesos quinientos mil).

Una vez firme la presente sentencia, los honorarios, aportes Ley 6059 y demás cargas tributarias que correspondan, deberán ser abonados en el término de 10 (diez) días, conforme lo dispone el art. 25 de la Ley 5480. Vencido dicho plazo, operarán las prescripciones de los arts. 601 y 608 del CPCCT, tornando ejecutorio el crédito, en cuyo caso el acreedor podrá solicitar las medidas tendientes a su cobro.

7. Planilla fiscal: Procédase por Secretaría Actuarial a su confección (cfr. art. 13 del CPL).

8. Comuníquese a la Caja Previsional de Abogados y Procuradores de Tucumán a través de su casillero digital denunciado.

REGÍSTRESE, ARCHÍVESE Y HÁGASE SABER.RM

DR. HORACIO JAVIER REY

JUEZ

JUZGADO DEL TRABAJO IX NOM

Certificado digital:
CN=REY Horacio Javier, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20224140860

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