

Expediente: **533/22**
Carátula: **ORTIZ MANUEL NICASIO C/ DATA PROJET S.R.L S/ COBRO DE PESOS**

Unidad Judicial: **OFICINA DE GESTIÓN ASOCIADA DEL TRABAJO N°1**
Tipo Actuación: **FONDO**
Fecha Depósito: **01/12/2024 - 00:00**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
900000000000 - DATA PROJET S.R.L., -DEMANDADO
23137107899 - ORTIZ, MANUEL NICASIO-ACTOR
33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Oficina de Gestión Asociada del Trabajo N°1

ACTUACIONES N°: 533/22



H105015431955

JUICIO: ORTIZ MANUEL NICASIO c/ DATA PROJET S.R.L s/ COBRO DE PESOS.- EXPTE. 533/22 - Juzgado del Trabajo XI nom

San Miguel de Tucumán, noviembre de 2024.

AUTOS Y VISTO:

Para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados ORTIZ MANUEL NICASIO c/ DATA PROJET S.R.L s/ COBRO DE PESOS.- EXPTE. N° 533/22, sustanciados ante este Juzgado del Trabajo de la XI Nominación, de los que

RESULTA:

En fecha 22/04/2022 se apersona el letrado Carlos Alberto Veliz, M.P. 3625 en representación del señor MANUEL NICASIO ORTIZ, argentino, mayor de edad, D.N.I. N° 14.481.700, C.U.I.L. N° 20-14481700-2 y domiciliado calle Chacabuco N° 1.623, San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán. En presentaciones de fecha 19/04/2023 y 21/04/2023 adecúa dicha presentación, y acredita su carácter de apoderado con el respectivo poder *adlitem*.

En tal carácter promueve demanda laboral por cobro de pesos contra la razón social DATA PROJECT S.R.L., C.U.I.T. N° 30-71075696-8, con domicilio en calle Benjamín Villafañe N° 550, Manatíal, Tucumán, por la suma de \$ 1.141.108,22, en concepto de indemnización por antigüedad, preaviso, SAC s/preaviso, SAC proporcional 1er y 2do semestre 2020, vacaciones proporcionales 2020, diferencias salariales correspondiente a 24 períodos y multa artículo 2 Ley 25.323, con actualización hasta la fecha de su efectivo pago, intereses, gastos y costas, quedando la acción sujeta a lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos.

Señala que su representado trabajó para la accionada, en estricta relación de dependencia, desde el 27 de Julio de 2015, hasta el distracto producido el día 12 de Agosto de 2020, como consecuencia del despido indirecto, teniendo una antigüedad de 5 Años y 16 días.

Afirma que sus tareas eran administración, recepción de papeles, realización de planillas de sueldos del personal, revistiendo la categoría profesional de “Administrativo “A” conforme Convenio Colectivo de Trabajo N° 130/75 (Empleados y Obreros del Comercio) y que luego de ello, la accionada se acogió a la Ley N° 22.250 (Personal de la Construcción), registrando al señor Ortiz como “A-OE Z.A.-OFICIAL”, cuando el artículo 2 de la citada normativa, expresamente consagra que quedan excluidos de su ámbito de aplicación el personal dirección, el administrativo, el técnico, el profesional, el jerárquico y el de supervisión. Añade que su dación laboral era desempeñada de lunes a viernes de 08:00 a 18:00.

Sostiene que la incorrecta registración laboral ocasionaba a su mandante perjuicios respecto a la cuantía de sus haberes y respecto a su futuro, pues los aportes y contribuciones a la seguridad social, cuyo montos son proporcionales a los haberes liquidados, serán la base para la determinación del haber jubilatorio que deberá percibir mi poderdante al momento de su retiro, siendo los mismos totalmente inferiores a lo que debía percibir si la relación laboral existente estaría correctamente registrada.

Relata que percibió una remuneración mensual normal y habitual de \$8.218,00, que no se ajusta al Convenio Colectivo de Trabajo y categoría profesional de su mandante, que la prestación de servicios revestía el carácter de permanente, que realizó curso de capacitación ni tampoco se le efectuó el examen preocupacional.

Respecto al distracto, indica que la prestación de servicio de su poderdante se cumplió, con normalidad y habitualidad con su dación laboral hasta el día 19 de Marzo del año 2.020, que como consecuencia de la pandemia mundial por COVID 19, a través del Decreto N° 297/2020, se ordenó el aislamiento social, preventivo y obligatorio en todo el ámbito del territorio de país (ASPO). Resalta que el señor Ortiz y los demás dependientes de la accionada, no percibieron ingresos algunos desde el mes de Marzo de 2020 hasta la reingreso de su funciones, el cual aconteció en el mes de Junio de 2020.

Denuncia que restablecida la actividad, a comienzo de Julio de 2.020, se ordenó solamente respecto a la persona de su mandante cambios de función de las tareas que desempeñaba, ordenando tareas de limpieza de baños, en horarios inhabituales, lo cual implicaba un cambio de modalidad laborativa y disminución de los magros salarios que percibía.

Indica que frente a ello, el 20/07/2020 remitió Telegrama Ley 23.789 (en adelante TCL) al domicilio legal de la accionada sito en Avda. Presidente Perón, Manzana I, Casa 17, Yerba Buena, Tucumán - consignado en el recibo de haberes- manifestando expresa disconformidad e intimando se mantenga situación laboral anterior y pago de haberes conforme a su categoría profesional, bajo apercibimiento de considerarse despedido (transcribe la misiva).

Añade que en igual fecha al señor Ortiz no se le permitió ingresar a su lugar de trabajo, por lo que éste realizó la pertinente denuncia ante la Policía de Tucumán, Oficina de Trámite Ciudadano de la Comisaria El Manantial.

Señala que el 21.07.20 recibió Carta Documento (en adelante CD) donde se lo intima a presentarse a su lugar de trabajo, bajo apercibimiento de lo normado en el art. 244 de la LCT, el cual contesta por TCL del 22/07/2020, negando en todos sus términos y ratificando TCL del 20/7/2020. Indica que el 29/7/2020 recibió devolución del TCL del 20/7/2020 con la leyenda “al remitente - Motivo se mudó” por lo que transcribió dicha misiva y la remitió al domicilio de prestación de servicios “Benjamín Villafañe n°550, Manantial, Tucumán”. Afirma que realizó lo mismo respecto a la misiva del 22/07/2020.

Expresa que el 07/08/2020 recibió nueva CD -rechazando sus misivas a intimando a retomar tareas en el plazo de 24 horas bajo apercibimiento- la que rechaza mediante TCL de fecha 12/08/2020, donde ante la falta de manifestación o posición respecto a la modificación de las modalidades de trabajo en cuanto a la categoría profesional y funciones, y respecto a los haberes adeudados desde marzo 2020 y no ajustados a la escala salarial del sector, hizo efectivo el apercibimiento y se consideró despedido.

Indica que luego de ello, el 25/08/2020 recibió CD donde la accionada notificaba distracto laboral en los términos del art. 244 LCT, lo que fue rechazado por TCL del 28/08/2020. Refiere que el 22/9/2020 intima a su empleadora a hacer entrega de las constancias documentada de los aportes y contribuciones a la seguridad social, lo de carácter sindical y certificado de trabajo, bajo apercibimiento del art. 80 de la LCT, y que el 01/10/2020 se le entregó al señor Ortiz la constancia de baja del trabajador y efectúa el pago de la liquidación final, de conformidad a lo normado en la Ley N° 22.250,. -

A continuación, invoca el derecho que estima aplicable, efectúa consideraciones jurídicas respecto a la aplicabilidad de la Ley de Contrato de Trabajo y CCT 130/75, la facultad de dirección y organización por parte del principal y los recaudos legales para la aplicación del *ius variandi*, el incumplimiento de los deberes de conducta, a la procedencia del despido dispuesto por el trabajador.

Ofrece prueba documental, practica planilla de liquidación, y finaliza con el petitorio solicitando se haga lugar a la demanda en todas sus partes con expresa imposición de costas.

Corrido traslado de demanda, la parte accionada no contesta. Atento que la respectiva cédula de notificación fue fijada por el oficial notificador en el domicilio indicado sito en calle "Benjamín Villafañe 550, el Manantial, Tucumán" luego de ser atendido por un sr. Que manifiesta ser el propietario del lugar y que la empresa DATA PROJET SA ya hace más de cinco años no desarrolla sus actividades en ese lugar, por providencia de fecha 30/05/2023 se dispone librar oficio a la Dirección de Personas Jurídicas de la Provincia de Tucumán, a fin de que informe sobre el último domicilio que tuviere registrado de la accionada.

El referido organismo, contesta mediante presentación del 01/06/2023 donde informa que el último domicilio registrado es en calle Santo Domingo 687, Yerba Buena, Tucumán, por lo que mediante providencia de fecha 07/06/2023, dispongo notificar a la firma demandada el decreto del 24/04/2023 (que ordena el traslado de la demanda) en el domicilio informado por la Dirección de Personas Jurídicas.

Finalmente, cumplido dicho requerimiento por cédula del 07/06/2023, habiendo vencido con creces el plazo para su contestación, mediante providencia del 06/07/2023 se tiene por incontestada la demanda, se ordena que las futuras notificaciones se efectuaren conforme a las previsiones del artículo 22 del CPL y se dispone la apertura a prueba al solo fin de su ofrecimiento.

A continuación, en nota actuarial del 07/08/2023 constan los medios ofrecidos por la parte actora y en fecha 30/10/2023 se celebra la audiencia prevista por el artículo 69 CPL. Conforme surge del acta, únicamente compareció el letrado Carlos Alberto Veliz, por lo que se hizo constar la incomparencia de la parte demandada a pesar de encontrarse debidamente notificada.

Posteriormente, 03/05/2024 secretaría actuarial informa que la parte actora ofreció 05 cuadernos, a saber: A1) Documental: Producida, A2) Informativa: Producida, 1- Correo Oficial de la República Argentina: informe de fecha 17/04/24. 2- Administración Federal de Ingresos Públicos: informe de fecha 15/12/23. 3- Policía de Tucumán - Oficina de Trámite Ciudadano - Comisaría del Manantial: informe de fecha 01/03/24. 4- Sociedad de Empleados y Obreros de Comercio (S.E.O.C.): informe de fecha 16/02/24. A3) Exhibición de Documentación: Producida (con apercibimiento del art 61 del CPL). A4) Pericial Contable: No producida. A5) Testimonial: Parcialmente producida. Refiere que la parte demandada no ofreció no ofreció cuadernos de prueba.

Por decreto de fecha 27/08/2024 se agregan los alegatos presentados por la parte actora y se dispone el pase de los autos a despacho para dictar sentencia definitiva, el que notificado a las partes y firme, deja la causa en condiciones de ser resuelta, y

CONSIDERANDO:

I.- Conforme fue declarado por providencia del 06/07/2023, la accionada DATA PROJET SRL incurrió en incontestación de la demanda. Así, atento a lo dispuesto por el artículo 58 CPL, en caso de que la parte

actora acredite la prestación de servicios, “*se presumirán como ciertos los hechos invocados y como auténticos y recepcionados los documentos acompañados a la demanda*”.

En torno a la correcta hermenéutica de la referida disposición legal, nuestra Corte Suprema Provincial, ha señalado en reiterados precedentes que la presunción legal contenida en el artículo 58 de la LCT, originada en la conducta omisiva y silente del demandado, en modo alguno exime, a la actora, de la carga probatoria relativa al hecho principal de existencia de relación laboral (cfr. CSJT, 22/8/2008, “Salcedo, René César vs. Azucarera La Trinidad S.A. s/ Acción de reagravación y otros”, sent. N° 793). Asimismo; la presunción legal contra el empleador derivada de la incontestación de la demanda no opera ministerio legis, sino que cobra operatividad recién a partir de la efectiva acreditación de la prestación de servicios (cfr. CSJT, 30/10/2006, “Díaz, Carlos Gustavo vs. Refinería de Maíz S.A.I.C.F. s/ Despido”, sentencia N° 1020; entre otras). De allí que compete al juicio prudencial, del Órgano Jurisdiccional, determinar si tal presunción resulta de aplicación acorde al material probatorio producido en la causa (cfr. CSJT, 20/02/2008, “López, Miguel Alejandro vs. Pintos, Ramón Lino s/ Despido y otros”, sentencia N° 58). (Cfr. CSJT Sent. 296 del 20/03/2017)

En segundo lugar, con relación a la preceptiva del artículo 23 de la LCT, la prestación de servicios que genera la presunción contemplada en dicha norma, es la de servicios bajo la dependencia de otro, pues sólo éstos son los que se contemplan en la tipificación legal del contrato y de la relación de trabajo, de conformidad a las previsiones de los artículos 21 y 22 de la LCT. De allí, la carga de la prueba de la posición de dependencia o subordinación no resulta alterada por la presunción sino que, por el contrario, de esa prueba depende que aquella entre a jugar. Así lo declaro.

II.- Por lo expuesto, corresponde determinar como puntos contradictorios a tratar a aquellos hechos que requieren un previo análisis de la plataforma fáctica y probatoria de autos a los fines de la dilucidación de la verdad material del caso conforme al principio de la sana crítica racional. Asimismo, es pertinente encuadrar los supuestos probados, dentro de las normas aplicables al caso concreto.

En tal sentido, las cuestiones controvertidas (conforme lo dispuesto por el artículo 214 inciso 5 del CPCCT, de aplicación supletoria y artículo 46 del CPL, sobre las que tengo que pronunciarme son las siguientes: **1) Existencia o no de un contrato de trabajo entre el actor y la demandada. Si correspondiera: extremos de la relación: régimen legal aplicable, fecha de ingreso, tareas, categoría, jornada y remuneración correspondiente. 2) El distracto: fecha, causal y justificación. 3) Procedencia de los rubros e importes reclamados, 4) Planilla, intereses, costas y honorarios.**

III.- En virtud de lo expuesto, y que la presente acción tramitó por las reglas del proceso ordinario, para resolver la cuestión planteada será de aplicación el Código Procesal laboral (CPL); Nuevo Código Procesal Civil y Comercial (CPCCT); Ley de Contrato de Trabajo 20.744 (LCT), y demás normativa que corresponda según el análisis particular.

IV.- Antes de ingresar al tratamiento de las cuestiones a resolver es importante aclarar, que se efectuará en el marco de la facultad conferida a los magistrados por los artículos 126, 127 y 128 del CPCCT, aplicando el derecho de acuerdo con las reglas de la sana crítica racional y con prescindencia de la calificación que hayan podido darle los litigantes, en consonancia con el derecho vigente y el bloque de constitucionalidad federal. Así la resolución que se intenta ha de ser una decisión prudente, razonada y derivada de la legislación.

Una vez determinado el thema decidendum corresponderá el análisis del plexo probatorio. En este sentido anticipo que valoraré toda la prueba ofrecida y producida por las partes, deteniéndome y mencionando, lógicamente, solo aquella que considere útil, pertinente y conducente (principio de reticencia), conforme Art. 136 CPCCT. En ese sentido, el máximo tribunal de la Nación tiene dicho que no es deber del juzgador referenciar una por una exhaustivamente toda la prueba y las argumentaciones brindadas por las partes, sino solo las necesarias para fundar su decisorio (cit. Por Morello Augusto. Código Procesal Civil Comentado. Ed. Abeledo Perrot). Así lo declaro.

Se tratan a continuación y por separado cada una de las cuestiones litigiosas.

Primera cuestión: Existencia o no de un contrato de trabajo entre el actor y la demandada. Si correspondiera: extremos de la relación: régimen legal aplicable, fecha de ingreso, tareas, categoría, jornada y remuneración.

I. Sostiene el actor que ingresó a trabajar para la accionada en fecha 27/07/2015, que cumplió tareas de administración, recepción de papeles, realización de planillas de sueldos del personal, revistiendo la categoría profesional de “Administrativo “A” conforme Convenio Colectivo de Trabajo N° 130/75 y que luego lo registraron como A-OE ZA-oficial de la Ley 22.250 a pesar de estar excluido del mismo. Añade que cumplía jornadas de lunes a viernes de 08:00 a 18:00 y percibió una remuneración de \$8.218,00.

II. Así las cosas, corresponde ingresar al estudio de las probanzas incorporadas al expediente a fin de determinar en primer lugar, la existencia o no de una relación laboral que vinculara a las partes. De este modo, de acuerdo a las reglas de la sana crítica racional, solo me referiré a las pruebas que resulten pertinentes y conducentes para dilucidar esta cuestión, prescindiendo de cualquier elemento que carezca de significancia, a saber:

1. Prueba documental:

a. Recibos de haberes correspondientes a los períodos:

- 05/2019, donde consta: alta: 01/02/2019, categoría oficial esp., cargo: Oficial esp. Centro de costos: Administración, y los conceptos y remuneración percibida, donde consta el salario básico (176 hs) de \$26.563,62

- 06/2019, donde consta: alta: 01/02/2019, categoría oficial esp., cargo: Oficial esp. Centro de costos: Administración, y los conceptos y remuneración percibida, donde consta el salario básico básico (160 hs) de \$24.145,80

- 07/2019, donde consta: alta: 01/02/2019, categoría oficial esp., cargo: Oficial esp. Centro de costos: Administración, y los conceptos y remuneración percibida, donde consta el salario básico básico (160 hs) de \$24184,00.

- 08/2019, donde consta: alta: 01/02/2019, categoría oficial esp., cargo: Oficial esp. Centro de costos: Administración, y los conceptos y remuneración percibida, donde consta el salario básico básico (176 hs) de \$28672,16.

- 10/2019, donde consta: alta: 27/07/2015, categoría oficial esp., cargo: Oficial esp. Centro de costos: Administración, y los conceptos y remuneración percibida, donde consta el salario básico básico (176 hs) de \$30.910,88.

- 08/2020, donde consta: Fecha de Ingreso: 27/07/2015, sueldo Jornal: \$205,45, Horas trabajadas: \$8.218,00, categoría A-OE Z.A-OFICIAL y los demás conceptos e importes abonados.

b. Constancia de baja AFIP, donde consta fecha de ingreso 27/07/2015, fecha de cese 12/08/2020, modalidad de contratación: Personal de la Construcción Ley 222250, CCT 76/75, categoría: oficial especializado, puesto: oficiales y operarios de la construcción (obra gruesa) y afines, no clasificados bajo otros epígrafes. Actividad económica: Construcción, reforma y reparación de redes.

2. De la prueba informativa producida en el CPA N°2, resulta:

- Informe presentado por SEOC en fecha 16/02/2024 donde adjunto digitalmente escalas salariales "Administrativo A" vigentes durante el mes de Agosto 2020, dentro del CCT 130/75 conforme se solicita, e informa que la razón social DATA PROJET SRL CUIT 30-71075696-8 no se encuentra dada de alta ni empadronada en SEOC.

- Informe presentado por AFIP en fecha 15/12/2023 , donde consta que el señor Ortiz se encuentra registrado en dicha repartición en forma continua e ininterrumpida como dependiente de la accionada desde el período 07/2015 a 08/2020, y las remuneraciones allí denunciadas, correspondientes a tales períodos. Este informe no fue impugnado por ninguna de las partes.

3. De la prueba de exhibición producida por la parte actora (CPA n°3) , resulta que la accionada no dio cumplimiento con la intimación ordenada en proveído de fecha 01/12/23, notificada en su domicilio real mediante cédula diligenciada en fecha 22/02/24, a exhibir Libro Especial, registrado y rubricado prescripto en el art 52 de la L.C.T., Legajo personal referente al señor Ortiz, documentación relativa a la fecha de ingreso y egreso y recibos de haberes firmados, por lo que mediante providencia del 24/4/2024 se dispone tener presente el apercibimiento del art. 61 en concordancia con el art. 91 del CPL para su valoración en definitiva.

4. De la prueba testimonial producida por la parte actora (CPA n°4) resultan los testimonios brindados en fecha 27/03/2024 por los señores marcos Santiago Ayala y Pablo Alejandro Ayala, quienes no fueron tachado en su persona ni en sus dichos. De las declaraciones prestadas, surge:

- El señor Marcos Santiago Ayala declara haber sido empleado de la accionada y compañero de trabajo del actor. Refiere que ingresó el 01/10/2015 y el señor Ortiz ya se encontraba trabajando; que los horarios de trabajo y jornada de éste eran se lunes a viernes de 08.00 a 18.00 hs, corrido y que "Ortiz hacia parte administrativa, liquidación de sueldos", que la demandada hacía efectivo el pago de los haberes a sus empleados "En mano, el Sr. Ortiz hacia la liquidación de sueldos, lo se porque yo cobraba ahí."

- El señor Pablo Alejandro Ayala declara haber sido empleado de Data Projet y haber trabajado con el señor Ortiz, que éste hacía trabajo de administración; indica que cuando ingresó a trabajar a principios del año 2019 el señor Ortiz ya trabajaba en la empresa. Respecto a la jornada y tareas del actor indica " *Todos hacíamos lo mismo, de 08 a a 18 hs, horario corrido, de lunes a viernes.- El trabajaba en la oficina de administración* ". Finalmente, en relación a la liquidación y pago de salarios indica " *Nosotros nos liquidaba de forma mensual, el Sr. Ortiz es el que nos llevaba la plata y el recibo, uno quedaba para nosotros y otro para ellos.* "

No existen mas pruebas a considerar, relacionadas a la presente cuestión.

III. Analizada entonces la prueba acompañada, en primer lugar cabe destacar que la prestación de servicios del señor Ortiz, como relación laboral en los términos del Art. 22 LCT, surge acreditada con el informe presentado por AFIP en fecha 15/12/2023(CPD n°2) que detalla la registración laboral del actor como dependiente de la accionada y por las declaraciones brindadas por los señores Ayala en fecha 27/03/2024, quienes declararon haber sido compañeros del actor, como empleados de Data Projet SRL.

Declarada la existencia de un verdadero contrato de trabajo que ligara a las partes, cabe analizar sus extremos:

Fecha de ingreso, tareas, régimen legal aplicable, categoría, jornada y remuneración correspondiente.

I. Dado que el cuadro fáctico y probatorio antes descripto avala la efectiva prestación de servicios en relación de dependencia, ante la falta de contestación de la demanda torna operativa la presunción prevista por el art. 58 del CPL. y corresponde tener por ciertas, auténticas y recepcionada toda la documentación acompañada en la demanda, en tanto no existe prueba alguna que acredite lo contrario. Así lo declaro.

II. En lo relativo a las condiciones en que se desarrolló el vínculo laboral, **el ingreso** del trabajador en fecha 27/07/2015 resulta acreditado con los recibos de haberes períodos 10/2019 y 08/2020, con la constancia de baja AFIP, con el informe de AFIP de fecha 15/12/2023 (donde consta su registración desde el período 07/2015) y con el testimonio de los señores Ayala, quienes declaran que al ingresar ellos en octubre de 2015 (Marcos Santiago) y principios del 2019 (Pablo Alejandro) el señor Ortiz ya prestaba servicios para la accionada.

III. Respecto a las **tareas** cumplidas por el trabajador, resultan relevantes los testimonios brindados por los señores Ayala, quienes en forma coincidentes afirman que el señor Ortiz realizaba tareas administrativas, entre ellas, la liquidación y el pago de los sueldos del personal, lo que saben por haber sido compañeros de trabajo y presenciar tales funciones. Estas tareas son concordantes con las tareas de “administración, recepción de papeles, realización de planillas de sueldos del personal” detalladas por el actor en su demanda, por lo que corresponde tenerlas por acreditadas. Así lo declaro.

IV. En relación al **régimen legal aplicable** y **categoría** tengo en consideración que el actor en su demanda reconoce que la accionada es una empresa dedicada a la construcción. Refiere que revestía la categoría de Administrativo A del CCT 130/75, pero que luego su empleadora se acogió a la Ley 22.250 categorizándolo conforme CCT 76/75 a pesar de estar expresamente excluido.

Ahora bien, la constancia de baja AFIP, establece como modalidad de contratación: Personal de la Construcción Ley 22.250, CCT 76/75, categoría: oficial especializado, puesto: oficiales y operarios de la construcción (obra gruesa) y afines, no clasificados bajo otros epígrafes. Actividad económica: Construcción, reforma y reparación de redes. Además, los recibos de haberes períodos 05/2019 a 10/2019 lo categorizan como “categoría oficial esp., cargo: Oficial esp. Centro de costos: Administración” y el recibo período 08/2020 lo ubica en la “categoría A-OE Z.A-OFICIAL.”.

Es decir, de las constancias de autos resulta acreditada que la actividad principal de la accionada es la construcción. A dicha actividad le corresponde la aplicación del régimen de la Construcción, Ley 22.250 “Régimen legal de trabajo para el personal de la industria de la construcción” y el CCT 76/75 celebrado entre “Unión Obrera de la Construcción de la República Argentina”, por el sector sindical, y por el empresario la “Cámara Argentina de la Construcción”, la “Federación Argentina de Entidades de la Construcción” y el “Centro de Arquitectos y Constructores”.

Sin embargo, atento las tareas determinadas como cumplidas por el actor -de administración- no es posible la aplicación de la referida Ley 22.250, en tanto el personal administrativo se encuentra expresamente excluido su ámbito de aplicación (conforme artículo 2° inc. 2), circunstancia que impide además la categorización del actor dentro del CCT 76/75.

Por otra parte, tengo presente que el señor Ortiz reclamó la categoría Administrativo “A” del CCT 130/75 atento a las tareas de administración que realizaba. En este punto, cabe tener presente que el encuadramiento convencional depende de la representación que revisten las partes que han intervenido en la negociación y suscripción del acuerdo, por lo que no le sería aplicable a una empresa un convenio colectivo en el que no se encontró representada directa o indirectamente en el proceso negociador.

Sobre el particular, “se ha señalado que el alcance personal de las convenciones colectivas de trabajo se basa en una suerte de 'representación objetiva', que hace referencia a la actividad empresaria; de manera que, sobre la base de la actividad empresaria acreditada en cada caso concreto, debe analizarse si la empleadora estuvo representada en la concertación del convenio colectivo, como exigencia para su acatamiento y su aplicación en el caso puntual (cfr. Ackerman, Mario E. -Director-, 'Tratado de Derecho del Trabajo', Rubinzal-Culzoni Editores, Sta. Fe, 2007, Tomo VIII, 'Relaciones Colectivas de Trabajo', págs. 367 a 374). En sentido coincidente, se sostiene que basta con que la actividad específica de la empresa haya tenido representación para que le sea aplicable la convención colectiva; y que a los fines de la determinación del convenio colectivo aplicable a la situación jurídica concreta, resulta relevante la representación empresaria constatándose, como principio general pacíficamente aceptado, que para fijar el ámbito de aplicación de un convenio colectivo no basta verificar la representación que al concertar este hubiera tenido el sector gremial, sino que también debe analizarse la representación de la parte empresaria, ya que la extensión del ámbito de aplicación del convenio surge de la concordancia entre las representaciones que legítimamente pueden atribuirse las partes que lo celebran (cfr. Rubio, Valentín, 'Convenciones Colectivas de Trabajo', Rubinzal-Culzoni Editores, Sta. Fe, 2001, Pág. 191 y 192)” (CSJTuc.; “Jiménez Mario Salvador vs. Falivene Constructora S.R.L. s/

Cobro de pesos”; sentencia N° 81 del 02/3/2012).“ CSJT Sentencia n° 1117 DEL 14/11/2014.

Asimismo, “el plenario N° 36 dictado por la CNAT “Risso, Luís, c/ Química Estrella” decidió que “en los casos en que el empleador tenga a su servicio trabajadores que realizan tareas distintas a las que exige su actividad específica, no debe considerárselo comprendido en las convenciones colectivas que contemplan especialmente la profesión o el oficio de esos trabajadores”. A la doctrina de este acuerdo plenario debe formularse la salvedad que el convenio correspondiente a los trabajadores de oficio, profesión o categoría será aplicable cuando la empresa, por sí, o por la cámara que represente a su actividad, hubiera estado representada en la celebración del respectivo convenio.” (Etala Carlos Alberto, Derecho Colectivo del Trabajo, Ed. Astrea 2001, p. 297).

Bajo tales premisas, del análisis de las partes intervinientes en el CCT 130/75 (art. 1) no surge que la empresa, por sí, o por la cámara que represente a su actividad, haya tenido representación en su celebración. En consecuencia, tampoco le resulta aplicable al trabajador.

Por último, tengo presente que por la actividad de la accionada y las tareas de administración prestadas por el trabajador resultaría aplicable el CCT 660/13. Sin embargo, en tanto éste no fue invocado por el actor en su demanda, no es posible su aplicación de oficio por esta magistrada. “En este sentido, se dijo que 'De acuerdo al art. 8 de la LCT, para que los tribunales puedan aplicar un convenio colectivo las partes han de invocarlo aunque no lo acompañen, ya que el juez carece de atribuciones para utilizar de oficio este tipo de norma, que no se reputa conocida y se circunscribe a una determinada situación' (CNAT, Sala VI, sent. del 04/02/2000, in re 'Díaz Alcaraz, Alejandro vs. Equilab S.A., s/ Despido', cit. en Grisolia Pedro Armando, Régimen indemnizatorio en el contrato de trabajo, pág. 142)” (CSJT, 'Paz, Alfonso Segundo y otros vs. S.A. San Miguel AGIC y F y otro s/ Indemnizaciones', sentencia N° 5 del 04/02/2005; 'Díaz, Orlando José vs. Frem Bestani, Alberto José s/despido', sent. n° 468, 21/5/2014)” (CSJT, “Albarracín Segundo Crisóstomo vs. Asociación Gremial de Empleados Judiciales de Tucumán (A.G.E.J.) s/Cobro de pesos”, sent. n° 1376 del 21/12/2015).

De allí, por todos los fundamentos expuestos, corresponde establecer que se trató de una relación laboral fuera de convenio y encuadrar a la relación jurídica substancial dentro del régimen de la Ley 20.744. Así lo declaro.

V. En relación a la **jornada**, es oportuno señalar que el artículo 196 de la LCT, establece que la jornada de trabajo se rige por la ley 11.544, la que en su artículo 1 fija que la jornada normal de trabajo es de 8 horas diarias o 48 horas semanales.

Ahora bien, el actor denuncia haber cumplido jornadas de lunes a viernes de 08:00 a 18:00, lo cual es coincidente con lo declarado por los testigos Ayala. Tengo presente que tal jornada excede la jornada normal de trabajo pero en tanto el actor no demandó el cobro de horas extras, éstas no integran del objeto de la demanda y su tratamiento resulta inoficioso.

A su turno, surge de los recibos de haberes acompañados por el trabajador que la remuneración variaba en función de las horas trabajadas indicando 160 o 176 horas, según el caso, lo que implicaría entre 40 y 44 horas semanales de trabajo. Considero que tales instrumentos no son suficientes para acreditar una jornada inferior a la legal, en tanto son elaborados en forma unilateral por la parte accionada.

En función del análisis del marco probatorio efectuado, considero que a fin de determinar la jornada cumplida por el señor Ortiz, cabe estar a la regla general en la materia y declarar que cumplía jornada completa y normal de trabajo. Así lo declaro.

VI. Respecto a la **remuneración percibida** por el trabajador, en su demanda el señor Ortiz refiere haber percibido una remuneración mensual normal y habitual de \$8.218,00 y que ello surge del recibo de liquidación final acompañado. Sin embargo, del análisis de los demás recibos acompañados (correspondientes a los períodos 05/2019, 06/2019, 07/2019, 08/2019 y 10/2019, firmados por el actor y no impugnados) resulta que los montos allí consignados dan cuenta de una remuneración superior a la denunciada -al menos respecto de dichos meses-. En virtud de ello, considero que es la remuneración consignada en tales instrumentos la que debe tenerse por percibida. Así lo declaro.

Sentado ello, cabe aclarar que en relación a los meses en los cuales no existe acompañado recibo alguno, en ejercicio de la facultad otorgada por el artículo 56 LCT, considero ajustado a derecho estar a la presunción prevista por el artículo 58 CPL, y tener por cierto la remuneración percibida declarada por el actor, ante la falta de prueba que acredite una remuneración diferente, y haciendo además efectivo el apercibimiento previsto en el artículo 61 CPL, ante la falta de exhibición de los recibos de haberes (CPA n°3). Así lo declaro.

Corresponde aclarar que tengo presente el informe de AFIP, donde se detalla las remuneraciones declaradas por la patronal durante toda la relación laboral; sin embargo, tales declaraciones fueron efectuadas sin participación alguna del trabajador, por lo cual -en relación a los montos efectivamente percibidos- no resulta prueba hábil suficiente para desvirtuar lo declarado por el trabajador. Así lo declaro.

Por último, a fin de determinar la **remuneración devengada** por el trabajador, al no estar acreditado en autos la existencia de un sueldo fijado por convenciones colectivas o actos emanados de autoridad competente o convenidos por las partes, considero aplicable al caso el artículo 114 LCT, que dispone que la remuneración será fijada por los jueces “ateniéndose a la importancia de los servicios y demás condiciones en que se prestan los mismos, el esfuerzo realizado y a los resultados obtenidos.”

A tal fin, cabe tener en cuenta que la remuneración a determinarse debe ser justa y guardar la proporcionalidad prevista por el artículo 14 bis de la Constitución Nacional que dispone que las leyes asegurarán al trabajador “igual remuneración por igual tarea”. Dicha protección es sostenida igualmente en numerosos textos internacionales, entre los que cabe enunciar el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 7°) y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. XIV).

Por su parte, nuestra jurisprudencia sostiene que *“en materia salarial resulta aplicable las garantías relativas a la retribución justa, de acuerdo al art. 14 bis de la Constitución Nacional, siendo que con el salario “no se busca solamente cubrir las necesidades estrictamente indispensables para la subsistencia del trabajador, se aspira a que pueda cumplir fines superiores en su carácter de persona humana”. Es así que la proporcionalidad entre tarea y retribución hacen a la valoración del trabajador como persona, responden a un reconocimiento de su dignidad y de su prestación personal, inescindible del reconocimiento del valor de su trabajo.”* (Sala 3 de la Excma. Cámara de Apelación del Trabajo, Sentencia n° 208 del 21/10/2021).

En consecuencia, y a efectos de determinar la justa retribución conforme lo previsto por el artículo 114 LCT, ante la falta de escala salarial aplicable y al único fin de la determinación de la remuneración que correspondía percibir al actor, estimo que las tareas desempeñadas por éste son asimilables a la correspondiente a un trabajador con categoría “administrativo A” del CCT 130/75 -conforme fuera requerido por el trabajador-, a la que deberán sumarse los rubros de carácter no remunerativos allí previstos, según la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación (in re: “Pérez Aníbal Raúl c/ Disco S.A s/ cobro de pesos”, de fecha 01/09/09) al que adhiero, en cuanto dichos rubros forman parte del salario.

Cabe aclarar que esta magistrada no está aplicando dicho convenio a la relación laboral en estudio; únicamente, en ejercicio de la facultad prevista por el artículo 114 LCT y lo previsto por el artículo 14 bis CN, tomo como valor objetivo dicha remuneración y determino ajustado a derecho establecer en un valor equivalente la remuneración correspondiente al trabajador, en virtud de las tareas cumplidas. .

Así, determino que la remuneración devengada por el actor es la correspondiente a un trabajador fuera de convenio, pero equivalente a la prevista para un trabajador categoría “administrativo A” del CCT 130/75 -a la que deberán sumarse los rubros de carácter no remunerativo- , con fecha de ingreso 27/07/2015 y jornadas completas de trabajo. Así lo declaro.

Segunda Cuestión: El distracto: fecha, causal y justificación.

I. En relación al distracto, el actor afirma que la relación laboral se extinguió por despido indirecto configurado mediante TCL impuesto el 12/08/2020, atento al rechazo de la accionada a las requisitorias remitidas por su parte, sin expresar manifestación ni fijar posición respecto a la modificación de la dación

laboral, a la categoría profesional y funciones desempeñadas, y al impedimento a ingresar a su lugar de trabajo.

II. De las pruebas producidas en la causa, relacionadas a la presente cuestión, resulta:

a. Intercambio epistolar:

- CD con fecha de imposición 17/07/2020 remitida por Data Projet SRL -con domicilio en Benjamín Villafañe, el Manantial, Tucumán- al señor Manuel Nicasio Ortiz, que indica “Encontrándose ausente desde el día 06/07/2020, sin justificativo alguno, intimamos a que se reincorpore a sus tareas habituales en un plazo de 48 hs bajo apercibimiento de quedar configurado el abandono de trabajo”

- TCL del 20/07/2020 remitido por el actor a DATA PROJET SRL con domicilio en Avenida Perón manzana I Casa n°17, mediante el cual el señor Ortiz manifiesta disconformidad con los diversos cambios de tareas y funciones, indica que no se corresponden con su verdadera dación y categoría profesional, e indica que las instrucciones de limpieza de baños en horarios inhabituales no se adecúan a su función en la empresa. Intima a adecuar su proceder conforme lo consagrado en el artículo 66 LCT y a mantener su situación laboral anterior, bajo apercibimiento de accionar legalmente. Intima además a hacer efectivo el pago de sus salarios conforme a escala salarial bajo apercibimiento de ley e indica que en caso de silencio, ambigüedad o negativa se considerará despedido por su exclusiva culpa y responsabilidad.

Conforme surge del informe presentado por Correo Argentino en fecha 17/04/2024 (CPA n°2) la pieza fue devuelta al remitente con la observación “se mudó” el 23/07/2020.

- Por TCL impuesto el 22/07/2020 remitido a DATA PROJET SRL con domicilio en Avenida Perón manzana I Casa n°17, el actor rechaza la CD del 17/07/2020. Niega en forma total sus manifestaciones. Pone de resalto que no se le permitió ingresar a su lugar de trabajo por negativa expresa del encargado de la sociedad, ratifica en todos sus términos despacho del 20/07/2020 y se pone a disposición respecto a su dación laboral, en el horario y funciones que cumplía, bajo apercibimiento de ley.

Conforme surge del informe presentado por Correo Argentino en fecha 17/04/2024 (CPA n°2) la pieza fue devuelta al remitente con la observación “se mudó” el 27/07/2020.

- Mediante TCL del 29/07/2020 remitido a DATA PROJET SRL con domicilio en Benjamín Villafañe 550 (entregado el 30/07/2020, según el referido informe de Correo Argentino), atento a la devolución del TCL del 20/07/2020, el actor transcribe la misiva, la ratifica en todos sus términos poniéndose a disposición respecto a la dación laboral en el horario y las funciones que cumplía, bajo apercibimiento de ley.

-29/07/2020 remitido a DATA PROJET SRL con domicilio en Benjamín Villafañe 550 (entregado el 30/07/2020, según el referido informe de Correo Argentino) atento a la devolución del TCL del 20/07/2020, el actor transcribe la misiva donde manifiesta disconformidad con los diversos cambios de tareas y funciones, indica que no se corresponden con su verdadera dación y categoría profesional, indica que las instrucciones de limpieza de baños en horarios inhabituales no se adecúan a su función en la empresa, intima a adecuar su proceder conforme lo consagrado en el artículo 66 LCT y a mantener su situación laboral anterior, bajo apercibimiento de accionar legalmente. Denuncia que no percibió sus haberes desde marzo 2020 y que lo percibido en tal concepto no se corresponde con la escala salarial del sector, conforme a su categoría profesional, por lo que intima además a hacer efectivo el pago de sus salarios conforme a escala salarial bajo apercibimiento de ley e indica que en caso de silencio, ambigüedad o negativa se considerará despedido por su exclusiva culpa y responsabilidad.

- Por CD del 04/08/2020 la accionada rechaza TCL de fecha 29/07/2020, por falaces e improcedentes, e intima al actor a retomar tareas en el plazo de 24 horas bajo apercibimiento de lo previsto por la norma.

- Por TCL del 12/08/2020 (entregado el 13/08/2020, según el referido informe de Correo Argentino) el señor Ortiz rechaza CD recibida el 07/08/2020 donde se rechazan las requisitorias remitidas por su parte sin expresar manifestación ni fijar posición respecto a la modificación de las modalidades de trabajo,

respecto de los haberes adeudados desde marzo 2020, de su desajuste a la escala salarial del sector ni respecto al impedimento del ingreso a su lugar de trabajo. Refiere que las escuetas consideraciones son contrarias al deber de conducta establecido por la LCT, y hace efectivo el apercibimiento dispuesto, y se considera despedido por su exclusiva culpa y responsabilidad, en los términos de los artículos 242 y 246 LCT. Intima a que en el plazo de 48 horas haga efectivas las indemnizaciones por despido indirecto y demás rubros consecuentes, haga efectivo haberes adeudados conforme a la escala salarial del sector, y entrega de certificación de aportes y contribuciones previsionales y certificado bajo apercibimiento de lo previsto por el artículo 80 LCT.

- Mediante TCL del 20/08/2020 (entregado el 21/08/2020, según el referido informe de Correo Argentino) el señor Ortiz intima a la accionada a que en el término de 48 horas haga efectivo las indemnizaciones por despido indirecto y demás rubros consecuentes.

b. Constancia de baja AFIP, donde consta fecha de ingreso 27/07/2015, fecha de cese 12/08/2020, modalidad de contratación: Personal de la Construcción Ley 22250, CCT 76/75, categoría: oficial especializado, puesto: oficiales y operarios de la construcción (obra gruesa) y afines, no clasificados bajo otros epígrafes. Actividad económica: Construcción, reforma y reparación de redes.

c. Acta policial de fecha 20/07/2020 - la cual únicamente valoraré como declaración unilateral del trabajador, sin control de parte- por la cual el señor Manuel Nicasio Ortiz deja constancia que en circunstancias en las que se disponía a comenzar con su jornada laboral sita en calle Benjamín Villafañe n° 550, donde funciona la empresa Data Projet, no se le permitió ingresar a su lugar de trabajo (oficina) y se le indicó que esperara en el depósito. Agrega que desde el comienzo de la pandemia no recibe su salario ya que había llegado a un acuerdo para poder renunciar, y hace constar que Rodrigo Neme, el encargado, le comunica que espere en su domicilio un telegrama, que hasta el momento no llegó a sus manos. Deja constancia que Gustavo Torino y Eduardo Peralta son testigos oculares de que hace dos meses desalojaron la oficina donde trabajaba.

Surge del informe presentado por la Comisaría El Manantial U.R.O en fecha 01/03/2024 (CPA n°2) que la copia acompañada por la parte actora es copia fiel de su original.

No existen mas pruebas a analizar, relacionadas a la presente cuestión.

III. En primer lugar, es necesario aclarar que el contrato de trabajo no puede extinguirse dos veces, ya que el despido es una declaración de voluntad unilateral, de carácter recepticio. De modo tal que la fecha del distracto dependerá de la determinación de la primera manifestación rupturista válida con entidad suficiente para configurar el despido.

En el caso bajo estudio la primera manifestación rupturista es la que surge del TCL impuesto el 12/08/2020 (entregado el 13/08/2020), por lo cual determino que la relación laboral se extinguió el 13/08/2020 - conforme la teoría de la recepción que impera en el fuero-. Así lo declaro.

Sentado ello, es preciso analizar su configuración resultó justificada a la luz de lo establecido en el art 243 de la LCT. Dicha norma establece que “() la denuncia del contrato de trabajo fundada en justa causa que hiciera la trabajadora, deberá comunicarse por escrito con expresión suficientemente clara de los motivos en que se funda la ruptura del contrato”. Esto quiere decir que son dos los requisitos exigidos por la normativa laboral al momento de comunicar la denuncia motivada del contrato de trabajo: a) la forma escrita, b) expresión suficientemente clara de los motivos en que se basa la desvinculación.

Conforme lo señalado por Faelli, la denuncia del contrato de trabajo es un acto jurídico unilateral, toda vez que se trata de un hecho humano, voluntario y lícito, que tiene como fin inmediato la producción de efectos jurídicos. Como todo acto jurídico requiere para su realización no sólo la voluntad del sujeto del cual emana sino que aquella se manifieste exteriormente por algún modo, pues siendo la forma un elemento esencial en este tipo de actos, se exige alguna que lo individualice.

En razón de que el despido indirecto reclama que la otra parte tome debida noticia de él, debe complementarse con la recepción de la decisión extintiva, y especialmente, de las causas en las que ella se funda, lo que hace esencial - como ya se expresó - la comunicación de ésta y que asuma un rol protagónico en el perfeccionamiento de este trascendente acto jurídico para la relación de trabajo. Según Ackerman, esto es una carga de conocimiento, diferenciándose de la obligación en cuanto a que media un interés propio y que pueden no ser observada por quien la carga, pero existiendo la posibilidad de perjudicarse a sí mismo por la pérdida de ventajas que habría obtenido si la observaba.

Ahora bien, de acuerdo a la doctrina que comparto, la denuncia del contrato de trabajo realizada por la parte trabajadora tiene como nota principal el hecho de ser una reacción frente a la injuria que por su gravedad no consiente la prosecución de la relación laboral imputada a la otra. Frente a esta conducta ilícita, el ordenamiento jurídico - en el marco del vínculo laboral - legitima a las partes a reaccionar, y esta reacción tendrá legitimidad cuando se encuentre en adecuado nexo causal con la injuria (causalidad), sea proporcionada a ella (proporcionalidad) y si no contemporánea, su alegación sea, cuando menos oportuna (contemporaneidad u oportunidad).

Establecido ello, surge del intercambio epistolar analizado que la accionada por CD del 17/07/2020 intima al trabajador a que se reincorpore a sus tareas habituales en el plazo de 48 horas, bajo apercibimiento de quedar configurado abandono de trabajo y como respuesta a ello, por TCL del 29/07/2020 (en tanto los remitidos en fecha 20 y 22 de Julio 2020 fueron devueltos con la leyenda “se Mudo”) el actor denunció que no se le permitía ingresar a su puesto de trabajo, y se puso a disposición respecto a la dación laboral.

Asimismo, por TCL impuesto en igual fecha, el señor Ortiz manifestó disconformidad con el cambios de tareas y funciones, intimó a su empleadora a que se mantenga su situación laboral anterior, denunció no percibir haberes desde marzo 2020 y que lo percibido en tal concepto no se corresponde con la escala salarial del sector, conforme a su categoría profesional intimando a hacer efectivo el pago de sus salarios conforme a escala salarial bajo apercibimiento de ley e indicando que en caso de silencio, ambigüedad o negativa se consideraría despedido por su exclusiva culpa y responsabilidad.

Como respuesta a tales requerimientos, DATA PROJET SRL emitió CD en fecha 29/07/2020 indicando “*Rechazo ambos telegramas de fecha 29 de Julio de 2020, por falaces e improcedentes. Tal como se indicó en las CD enviadas y recibidas por ud. soy apoderado de DATA PROJET SRL. Ello conforme a poder otorgado mediante escritura 246. Reg. N°60. La cual se encuentra a su disposición para su verificación.- Lo intimo a retomar tareas en el plazo de 24 hs, bajo apercibimiento previsto por la norma*” y frente a tal respuesta en TCL entregado el 13/08/2020, consideró que la accionada rechazó sus intimaciones sin expresar manifestación ni fijar posición, por lo que “*dadas las escuetas consideraciones manifestadas, las cuales sin lugar a dudas son contrarias a los deberes de conducta que establece la LCT*” hace efectivo el apercibimiento y se considera despedido en los términos de los artículo 242 y 246 LCT.

Así las cosas, entiende esta magistrada que la accionada incurrió en una conducta evasiva, que debe interpretarse en los términos del art. 57 LCT, ya que se limitó a rechazar los TCL sin pronunciarse de manera alguna respecto al cambio de tareas y funciones, a la falta de pago de haberes desde marzo 2020 ni a la diferencia respecto a la remuneración. Considero que la mera indicación del rechazo de los TCL por “falaces e improcedentes” no puede entenderse como una respuesta que satisfaga la obligación de la patronal, en tanto la norma “*establece para el empleador “una carga de explicarse o contestar” frente a la intimación del trabajador, cuya omisión o incumplimiento originará una consecuencia desfavorable para el empleador; una presunción en su contra. La ley asigna valor al silencio del empleador ante la intimación del trabajador. Este deber o carga de explicarse deriva del principio de buena fe que debe presidir la celebración, ejecución y extinción del contrato de trabajo (art. 63 LCT). (Carlos Alberto Etala, “Contrato de Trabajo”, comentado, anotado y concordado, T. 1, p .237, comentario Art. 57 LCT, ed. Astrea, Bs.As. 2011)*” (Conf.Excma. Cámara de Apelación del Trabajo, Sala 6, sentencia n°172 del 22/08/2023).

No puedo dejar de considerar que todo el contexto de hechos que rodeo a la desvinculación en la que se colocó el actor transcurre en el año 2020, primer año de la pandemia de coronavirus, que marcó la vida de los argentinos y el mundo entero, exigiendo de todos un esfuerzo compartido, lo que no fue observado por la demandada, en el marco de la buena fe laboral.

En virtud de lo expuesto, la decisión del trabajador de dar por concluida la relación laboral se encuentra ajustada a derecho, por constituir el silencio a sus intimaciones un proceder contrario al deber de buena fe contractual, cuya gravedad autorizaba justificadamente a desplazar el principio de conservación del contrato de trabajo (Art. 10 LCT), en los términos de los arts. 242 y 246 de la LCT. Resultando además proporcional y contemporáneo, considero que el despido indirecto en que se colocó el trabajador resultó justificado. Así lo declaro.

Tercera cuestión: Procedencia de los rubros e importes reclamados.

I.- Pretende el trabajador el cobro de la suma de \$1.141.108,22 en concepto de indemnización por antigüedad, preaviso, SAC s/preaviso, SAC proporcional 1er y 2do semestre 2020, vacaciones proporcionales 2020, diferencias salariales correspondiente a 24 períodos y multa artículo 2 Ley 25.323, con actualización hasta la fecha de su efectivo pago, intereses, gastos y costas, quedando la acción sujeta a lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos.

II.- Base Remuneratoria: los rubros que procedan deberán ser calculados tomando como base la remuneración correspondiente a un trabajador fuera de convenio equivalente a la prevista para un trabajador categoría “administrativo A” del CCT 130/75 -a la que deberán sumarse los rubros de carácter no remunerativo, conforme la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación (in re: “Pérez Aníbal Raúl c/ Disco S.A s/ cobro de pesos”, de fecha 01/09/09) al que adhiero, en cuanto dichos rubros forman parte del salario-, con jornadas completas de trabajo, fecha de ingreso 27/07/2015 y egreso 13/08/2020.

III.- Conforme lo prescribe el art. 214 inc. 6 del CPCCT, supletorio, se analizará por separado cada concepto pretendido, a saber:

1. Indemnización por antigüedad y preaviso: resultan procedentes los rubros reclamados atento a que la extinción del vínculo laboral acaecida el 13/08/2020 se produjo mediante despido indirecto justificado, conforme se determinara precedentemente, y lo previsto por los artículos 245, 231, y 232 de la LCT. Así lo declaro

2. SAC s/preaviso: el actor tiene derecho a la percepción de este rubro, conforme a la interpretación armónica de los arts. 121 y 232 de la LCT y a la siguiente Doctrina Legal de la CSJT: “*La indemnización sustitutiva de preaviso se liquida computando la remuneración que hubiera correspondido al trabajador durante el lapso del preaviso omitido con más la proporción del sueldo anual complementario devengado*” (CSJT, Sentencia nro 223 de fecha 03/05/11). Así lo declaro.

3. SAC proporcional 1er y 2do semestre 2020: Partiendo del hecho que la remuneración que se devenga durante la relación laboral está compuesta por la que resulta del pago inmediato a la finalización de cada mes como por la de pago diferido a la finalización del semestre respectivo o sueldo anual complementario (CSJT, Sentencia N° 840, de fecha 13/11/1998), y considerando que en relación al SAC proporcional 1er semestre no existe constancia de su pago, corresponde su procedencia; respecto del SAC proporcional 2do semestre, en cuanto el recibo de liquidación final acompañado por el señor Ortiz incluye el pago del rubro bajo análisis, corresponde su procedencia por las diferencias que surjan entre lo abonado y lo que le correspondía percibir. Así lo declaro.

4. Vacaciones proporcionales 2020: habiéndose extinguido la relación laboral el 13/08/2020 y atento a que en el recibo de liquidación final acompañado incluye el pago del rubro bajo análisis, corresponde su procedencia por las diferencias que surjan entre lo abonado y lo que le correspondía percibir al trabajador según lo dispuesto por el art. 156 LCT. Así lo declaro.

5. Diferencias salariales correspondiente a 24 períodos: El actor en su planilla de liquidación incluye el rubro diferencias de haberes por el monto de \$830.212. De la expresión de su cálculo y de lo manifestado por la parte actora en su demanda, resulta claro que reclama la diferencia entre la remuneración que considera debió percibir conforme CCT 130/75 y la suma de \$8.218,00 que denuncia como percibido, y al monto resultante lo multiplica por 24 (lo que se entiende, por 24 meses).

Así las cosas, en virtud de lo expuesto, de la regla *iura novit curia* -que permite a los jueces suplir el derecho y aún rectificar el que equivocadamente puedan las partes haber expuesto, siempre que ello no altere la naturaleza de la acción que sirvió de base para la articulación de la relación procesal, ni el modo en que quedó constituido el proceso-, considero que las pautas proporcionadas por el actor permiten que me pronuncie por la validez de su reclamo, determinando su procedencia por la diferencia que surja entre lo determinado como percibido y como devengado al tratar la primera cuestión, correspondiente a los últimos 24 períodos de prestación de servicios (desde el período septiembre 2019 a agosto 2020). Así lo declaro.

Dicha solución, obedece a lo dispuesto por nuestra CSJT al considerar que “(...) *el Tribunal omitió relacionar las referidas pautas proporcionadas en la demanda con la diferencia entre la remuneración percibida que tuvo por acreditada y la que les correspondía percibir según el convenio que consideró aplicable al caso. Tal déficit del pronunciamiento configura un vicio de arbitrariedad y vulnera los arts. 18 de la Constitución Nacional, 30 de la Constitución de la Provincia de Tucumán y 33, 40 y 264 CPCyC a los que remite el art. 46 CPL, toda vez que transgrede el deber de fundamentación lo que determina su descalificación parcial como acto jurisdiccional válido en cuanto al agravio bajo análisis relacionado con las diferencias salariales reclamadas. (...) Tal como tiene dicho esta Corte, ‘el Tribunal contaba con pautas mínimas suficientes para pronunciarse sobre la validez del reclamo por diferencias salariales -sin que pudiera advertirse válidamente afectación del derecho de defensa del demandado- a pesar de lo cual rechazó tal reclamo con fundamento en la ausencia de esas pautas’ (cfr. CSJT, ‘Chinetti Clotilde del Carmen vs. Arévalo S.R.L. s/ Cobro de pesos’, sentencia N° 164 del 23/4/2013; ‘Cornejo Mercedes Elizabeth y otra vs. Alfa Mercurio S.R.L. s/ Despido’, sentencia N° 991 del 20/11/2013)’. (CSJT, sentencia N° 157 del 16/3/2015, ‘Campos, Graciela del Carmen y otros vs. Zamora Hernández, Pascual s/ Cobro de pesos’).” (CSJT, sentencia N° 77 del 17/02/2016, “Vergara, Olga Imelda vs. Romero de Raska, Lucinda y otros s/ Cobro de pesos”).*

De su cálculo (lo cual se verá reflejado en la planilla de liquidación), resulta que dicha diferencia existe en el períodos reclamado -septiembre 2018 a agosto 2019- con excepción de los meses de mayo, agosto y octubre 2019. En virtud de ello, el rubro procederá únicamente sobre los períodos en que tal diferencia se verifica. Así lo declaro.

6. Multa artículo 2 Ley 25.323: La normativa invocada dispone “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 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%.”

Conforme surge de la interpretación literal del texto invocado, es condición sine qua non la existencia de: a) una intimación fehaciente cursada por la trabajadora, b) la concurrencia de los rubros indemnizatorios provenientes de los artículos 232, 233 y 245 de la LCT y los Art. 6 y 7 de la ley 25.013; c) la existencia de un reclamo en instancia judicial o cualquiera otra previa y obligatoria, por las sumas debidas a la trabajadora, d) mora del deudor (empleador). De lo indicado, tengo presente que es necesaria la verificación concomitante de todos los extremos establecidos por la norma de marras.

Al respecto, nuestra CSJT tiene dicho que “En lo que respecta a la multa prevista en el artículo 2 de la ley 25.323, debemos decir que tratándose de una sanción para que el empleador moroso en el pago adecue su conducta -como última oportunidad- a las disposiciones legales y dé cumplimiento con su obligación de abonar las indemnizaciones, la intimación exigida por la norma legal debe reunir los siguientes requisitos: debe ser expresa, clara y concreta y debe efectuarse luego de vencido el plazo de cuatro días hábiles determinados por la LCT (arts. 128 y 149) oportunidad en que el empleador recién estará en mora. (in re, CSJT, juicio: Giménez Vanina Vs. Sanatorio 9 de Julio - Sentencia N° 74 del 29/02/2012).

Ahora bien, en el presente caso el actor configuró el despido indirecto mediante TCL entregado el 13/08/2020; en la misma misiva intimó a la accionada a que "*en el perentorio e improrrogable término de 48 horas de recibida proceda a hacer efectivo las indemnizaciones por despido y demás rubros consecuentes*", y luego de ello por TCL de fecha 20/08/2020 reitera dicha intimación, en idénticos términos.

Del análisis de las referidas misivas, cabe señalar que la intimación efectuada en fecha 13/08/2020 en forma concomitante al distracto resulta extemporánea por anticipada, en tanto la accionada aún no se encontraba en mora. Asimismo, considero que en ambas intimaciones el término "indemnizaciones por despido y demás rubros consecuentes" no resulta preciso ni concreto respecto a cuáles son los rubros reclamados, por lo que no satisface los requisitos previstos por la norma para la procedencia de la multa pretendida. En virtud de ello, corresponde su rechazo. Así lo declaro.

Cuarta cuestión: Intereses, planilla, costas y honorarios

I. Intereses: Los importes que progresan devengarán intereses desde que son debidos y hasta su efectivo pago (arts. 128 y 149 LCT). 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 S.A. s/ Indemnizaciones (sentencia N° 1422 de fecha 23/12/15) donde ratifica su decisión de abandonar el criterio anterior de la aplicación de la tasa pasiva promedio del B.N.A. y más recientemente, en la causa "Bravo José Armando vs. Los Pumas S.R.L. s/ Indemnizaciones" (sentencia n° 686 de fecha 01/06/17) en la que sostuvo: "*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*".

Por lo expuesto, teniendo en cuenta que corresponde a los tribunales inferiores adaptar sus decisiones a los precedentes dictados por la C.S.J.T como Máximo Tribunal Provincial, en orden a que pudieren prevalecer criterios de igualdad ante la ley y seguridad jurídica, y en función de lo previsto en el art. 768 del CCN, 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. Así lo declaro.

Finalmente, conforme el criterio fijado por nuestra CSJT, la capitalización de los intereses calculados sólo se producirá una vez que se haya dado cumplimiento con la notificación prevista en el art. 145 CPL, es decir, cuando liquidada la deuda, el juez mandase pagar la suma resultante y el deudor fuere moroso en hacerlo -art. 770, inc. c) del Cód. Civ. y Com. de la Nación- (Conf. CSJT "Laquaire, Mónica Adela c/Asociación de Empleados de la D.G.I. s/Cobros", sentencia N° 473 del 29/06/04 y "Vellido Ramón Rodolfo vs. Química Montpellier S.A. s/ Cobro de pesos", sentencia n° 162 del 07/03/2023).

II. Planilla. Conforme lo meritado con anterioridad, se practica la siguiente planilla de rubros e intereses, cuyo monto resultante deberá ser abonado dentro del plazo de 10 días, el que comenzará a correr una vez efectuada la notificación prevista en el artículo 145 del CPL.

Ortiz Manuel Nicasio

F. Ingreso: 27/07/15

F. Egreso: 13/08/20

Antigüedad: 5 años y 17 días

Convenio, categoría y jornada: Trabajador fuera de convenio. Conf. art 114 LCT y 14 bis, se toma como remuneración devengada la prevista en el CCT 130/75 - Administrativo A - Completa

MRMNH: \$48.114,51 (jul-20)

1-Indemnización por antigüedad \$ 240.572,55

\$48.114,51 x 5

2-Indemnización sustitutiva de preaviso \$ 48.114,51

\$48.114,51 x 1

3-SAC s/ preaviso \$ 4.009,54

\$48.114,51 / 12

4-Vacaciones \$ 11.260,69

\$48.114,51 / 25 x 21 x 61,92% \$ 25.024,82

(menos) lo percibido s/ liquidación final \$ 13.764,13

\$ 11.260,69

5-SAC proporcional 2° semestre 2020 \$ 2.600,59

\$48.114,51 / 366 x 44 \$ 5.784,26

(menos) lo percibido s/ liquidación final \$ 3.183,67

\$ 2.600,59

Total \$ rubros 1-5 al despido \$ 306.557,88

Interés tasa activa BNA desde 20/08/20 hasta 31/10/24 - 292,43% \$ 896.467,20

Total \$ rubros 1-5 al 31/10/24 \$1.203.025,08

6-Diferencias salariales (Sept-18 a ago-20) \$2.336.760,11

PeríodoBásicoAcuerdoAntigüedadPresentismoTotal

sep-18 \$ 21.968,62 \$ - \$ 659,06 \$ 1.885,64 \$ 24.513,32

oct-18 \$ 23.878,93 \$ - \$ 716,37 \$ 2.049,61 \$ 26.644,91

nov-18 \$ 23.878,93 \$ 2.500,00 \$ 791,37 \$ 2.264,19 \$ 29.434,49

dic-18 \$ 23.878,93 \$ - \$ 716,37 \$ 2.049,61 \$ 26.644,91

ene-19 \$ 25.216,15 \$ 2.500,00 \$ 831,48 \$ 2.378,97 \$ 30.926,60

feb-19 \$ 26.553,37 \$ - \$ 796,60 \$ 2.279,16 \$ 29.629,14

mar-19 \$ 27.699,56 \$ - \$ 830,99 \$ 2.377,55 \$ 30.908,09

abr-19 \$ 27.699,56 \$ - \$ 830,99 \$ 2.377,55 \$ 30.908,09

jun-19 \$ 27.699,56 \$ 1.246,48 \$ 868,38 \$ 2.484,54 \$ 32.298,96

jul-19 \$ 27.699,56 \$ 2.492,96 \$ 905,78 \$ 2.591,52 \$ 33.689,82

sep-19 \$ 31.655,78 \$ 1.000,00 \$ 1.306,23 \$ 2.830,17 \$ 36.792,18

nov-19 \$ 32.902,26 \$ 1.000,00 \$ 1.356,09 \$ 2.938,20 \$ 38.196,55

dic-19 \$ 32.902,26 \$ 1.000,00 \$ 1.356,09 \$ 2.938,20 \$ 38.196,55

ene-20 \$ 34.148,74 \$ 4.000,00 \$ 1.525,95 \$ 3.306,22 \$ 42.980,91

feb-20	\$ 34.148,74	\$ 5.000,00	\$ 1.565,95	\$ 3.392,89	\$ 44.107,58
mar-20	\$ 35.395,23	\$ 5.830,99	\$ 1.649,05	\$ 3.572,94	\$ 46.448,21
abr-20	\$ 36.298,47	\$ 6.000,00	\$ 1.691,94	\$ 3.665,87	\$ 47.656,28
may-20	\$ 36.298,47	\$ 6.000,00	\$ 1.691,94	\$ 3.665,87	\$ 47.656,28
jun-20	\$ 36.298,47	\$ 6.000,00	\$ 1.691,94	\$ 3.665,87	\$ 47.656,28
1° SAC-20	\$ 18.149,24	\$ 3.000,00	\$ 845,97	\$ 1.832,93	\$ 23.828,14
jul-20	\$ 36.298,47	\$ 6.000,00	\$ 1.691,94	\$ 3.665,87	\$ 47.656,28
ago-20*	\$ 36.298,47	\$ 6.000,00	\$ 2.114,92	\$ 3.701,12	\$ 20.177,05

*Porporcional 13 días

PeríodoDebió percibirPercibióDiferencia% Tasa activa al 31/10/24Total

sep-18	\$ 24.513,32	\$ 8.218,00	\$ 16.295,32	389,62%	\$ 63.489,82
oct-18	\$ 26.644,91	\$ 8.218,00	\$ 18.426,91	384,83%	\$ 70.912,26
nov-18	\$ 29.434,49	\$ 8.218,00	\$ 21.216,49	378,57%	\$ 80.319,26
dic-18	\$ 26.644,91	\$ 8.218,00	\$ 18.426,91	373,35%	\$ 68.796,85
ene-19	\$ 30.926,60	\$ 8.218,00	\$ 22.708,60	368,60%	\$ 83.703,91
feb-19	\$ 29.629,14	\$ 8.218,00	\$ 21.411,14	364,97%	\$ 78.144,22
mar-19	\$ 30.908,09	\$ 8.218,00	\$ 22.690,09	360,94%	\$ 81.897,62
abr-19	\$ 30.908,09	\$ 8.218,00	\$ 22.690,09	356,29%	\$ 80.842,53
jun-19	\$ 32.298,96	\$ 30.427,49	\$ 1.871,47	345,88%	\$ 6.473,03
jul-19	\$ 33.689,82	\$ 30.976,32	\$ 2.713,50	340,97%	\$ 9.252,22
sep-19	\$ 36.792,18	\$ 8.218,00	\$ 28.574,18	329,67%	\$ 94.200,50
nov-19	\$ 38.196,55	\$ 8.218,00	\$ 29.978,55	319,14%	\$ 95.673,53
dic-19	\$ 38.196,55	\$ 8.218,00	\$ 29.978,55	314,77%	\$ 94.363,47
ene-20	\$ 42.980,91	\$ 8.218,00	\$ 34.762,91	310,92%	\$ 108.084,85
feb-20	\$ 44.107,58	\$ 8.218,00	\$ 35.889,58	307,66%	\$ 110.417,88
mar-20	\$ 46.448,21	\$ 8.218,00	\$ 38.230,21	304,57%	\$ 116.437,74
abr-20	\$ 47.656,28	\$ 8.218,00	\$ 39.438,28	302,28%	\$ 119.214,02
may-20	\$ 47.656,28	\$ 8.218,00	\$ 39.438,28	300,13%	\$ 118.366,10
jun-20	\$ 47.656,28	\$ 8.218,00	\$ 39.438,28	297,29%	\$ 117.246,05
1° SAC-20	\$ 23.828,14	\$ 8.218,00	\$ 15.610,14	297,29%	\$ 46.407,38
jul-20	\$ 47.656,28	\$ 8.218,00	\$ 39.438,28	294,28%	\$ 116.058,96
ago-20	\$ 20.177,05	\$ 10.661,60	\$ 9.515,45	291,26%	\$ 27.714,71

***No corresponde diferencias en los meses de mayo, agosto y octubre de 2019.**

Total diferencias salariales	\$ 548.743,18
Total intereses al 31/10/24	<u>\$1.788.016,93</u>
	\$2.336.760,11

Resumen de condena

Rubros 1-5 \$1.203.025,07

Rubro 6 \$2.336.760,11

Total \$ al 31/10/24 \$3.539.785,18

III. Costas: Atento al resultado arribado en el presente juicio, las costas procesales se imponen de la siguiente manera: la demandada Data Projet SRL. por resultar vencida y haberse declarado procedentes la mayor parte de los rubros reclamos por la parte actora, deberá cargar con las propias y el 85% de las generadas por el accionante, quien se hará cargo del 15% de las propias (de conformidad al artículo 63 del CPCCT). Así lo declaro.

IV. Honorarios: Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el artículo 46 inciso "b" de la ley 6.204.

Atento el resultado arribado en la litis y la naturaleza de la misma, es de aplicación el artículo 50 apartado 1) de la citada ley, por lo que se toma como base regulatoria el monto de condena, el que según planilla precedente resulta al 31/10/24 a la suma de \$3.539.785,18.

Teniendo presente la base regulatoria, la calidad jurídica de la labor desarrollada por el profesional, el éxito obtenido, el tiempo transcurrido en la solución del pleito y lo dispuesto por los artículos 15, 38, 39, 42, 59 y concordantes de la Ley 5.480 y 50 y 51 del CPL, con los topes y demás pautas impuestas por la ley 24.432 ratificada por ley provincial 6715, se regulan los siguientes honorarios al letrado Carlos Alberto Veliz, M.P. 3625 por su actuación como apoderado y patrocinante del actor, en las tres etapas del proceso de conocimiento, en la suma de \$603.533,37(base x 11% + 55% por el doble carácter).

Por ello,

RESUELVO:

I. HACER LUGAR PARCIALMENTE a la demanda promovida por MANUEL NICASIO ORTIZ, argentino, mayor de edad, D.N.I. N° 14.481.700, C.U.I.L. N° 20-14481700-2, domiciliado calle Chacabuco N° 1.623, San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, en contra de DATA PROJECT S.R.L., C.U.I.T. N° 30-71075696-8, con domicilio en calle Santo Domingo 687, Yerba Buena, Tucumán. En consecuencia, condenar a la demandada al pago de la suma de \$3.539.785,18 (pesos tres millones quinientos treinta y nueve mil setecientos ochenta y cinco con 18/100) en concepto de indemnización por antigüedad, preaviso, SAC s/preaviso, SAC proporcional 1er y 2do semestre 2020 (diferencia), vacaciones proporcionales 2020 (diferencia), diferencias salariales correspondiente al período septiembre 2018 a agosto 2019 (con excepción de los meses de mayo, agosto y octubre 2019). Dicha suma que deberá ser abonada dentro del plazo de 10 días, el que comenzará a correr una vez efectuada la notificación prevista en el artículo 145 del CPL, atento lo considerado.

II. ABSOLVER a la accionada de la demanda en concepto de diferencias salariales correspondiente a los períodos mayo, agosto y octubre de 2019, y multa artículo 2 Ley 25.323, según lo tratado.

III. COSTAS: conforme se considera.

IV. HONORARIOS: Regular honorarios al letrado Carlos Alberto Veliz, M.P. 3625 en la suma de \$603.533,37 (pesos seiscientos tres mil quinientos treinta y tres con 37/100), conforme lo tratado.

V. PLANILLA FISCAL: oportunamente, practicarla y reponerla (art 13 Ley 6204).

VI. COMUNICAR a la Caja Previsional de Abogados y Procuradores de Tucumán.

Actuación firmada en fecha 30/11/2024

Certificado digital:
CN=GONZALEZ Sandra Alicia, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 23233166154

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