

///Carlos de Bariloche, 06 días del mes de Agosto de 2019.

--- Habiéndose reunido en Acuerdo los Sres. Jueces de esta Cámara Segunda del Trabajo de la IIIª Circunscripción Judicial, Dra. Alejandra M. Paolino y Dres. Jorge A. Serra y Carlos D. Rinaldis, luego de haberse impuesto individualmente de esta causa caratulada: "BUSTOS, LUCIANO RUBEN C/ SORIA, JUAN CARLOS S/ ORDINARIO (1)", Exp. N° B747C2/18, iniciado el 21/08/2018, y cumplido el procedimiento de deliberación previa, de lo que da fe la Actuaría, el Tribunal se planteó la siguiente única cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

--- Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme el orden de sorteo previamente practicado:

--- A la cuestión planteada, la Dra. Alejandra M. Paolino dijo:

--- I) ANTECEDENTES:

--- 1.- A fs. 27/36 se presenta el Dr. Sergio A. Solana, en carácter de apoderado del Sr. Luciano Rubén Bustos, conforme surge de la carta poder glosada a fs. 1, interponiendo formal demanda laboral contra el Sr. Juan Carlos Soria, por la suma de Pesos Setecientos Sesenta y Ocho Mil Novecientos Veinticuatro con 16/100 (\$ 768.924,16) - cf. fs. 34 vta.- con más los intereses, costos y costas desde la fecha de vencimiento de las obligaciones laborales y hasta el día de su efectivo pago, o la suma que en más o menos surja de la prueba a realizarse en autos.-

--- Asimismo, solicita se condene al demandado a abonar la multa que impone el art. 80 de la LCT ante la ausencia de entrega de los certificados de servicios y remuneraciones pertinentes y, se lo intime a confeccionar y/o presentar una certificación acorde a la verdadera relación de empleo, bajo apercibimiento de aplicar astreintes hasta el día de su efectiva entrega al trabajador.-

--- Por último, reclama se condene al Sr. Soria a integrar la totalidad de los aportes y contribuciones que considera evadidos, bajo apercibimiento de aplicar astreintes hasta la efectiva acreditación de su cumplimiento.-

--- Sostiene que el día 11/04/2012 su mandante ingresó a trabajar en relación de dependencia laboral con la parte demandada, desempeñándose como "parrillero, cocinero y mozo" en el local de comidas rápidas y parrilla denominado "Crazy" sito en el patio de comidas del Shopping Patagonia de esta ciudad, cumpliendo una jornada de trabajo de 9 horas por día, de lunes a lunes, en el horario de 10.00 a 15.00 hs. y de 19.00 a 23.00 hs., con 6 francos mensuales.-

--- Señala que luego de haberse iniciado un intercambio epistolar en el que el trabajador

reclamaba se le abone correctamente su salario y se incorpore el pago "en negro", su mandante se consideró despedido por exclusiva culpa y responsabilidad del empleador el día 09/05/2018 (cf. CD 391578960 de fs. 10).-

--- Precisa que el demandado no le abonaba al trabajador el sueldo según su real categoría profesional y tareas desempeñadas, dado que lo tenía mal registrado con la categoría de "ayudante de cocina". Agrega que además le pagaba de forma discrecional las llamadas "sumas no remunerativas".-

--- Denuncia que el empleador tampoco le abonó al Sr. Bustos el plus por nocturnidad fijado en el art. 200 LCT, pese a que desde el mes de abril de 2017 y hasta su despido éste prestó servicios pasadas las 21.00 hs.-

--- Expresa que como el demandado le pagaba a su representado importes que eran inferiores a los estipulados en las distintas escalas salariales de la actividad, todos los meses el Sr. Soria le exigía al Sr. Bustos que suscriba dos recibos, uno oficial y otro sin las formalidades legales y sin copia para el trabajador, donde se hacía contar un pago adicional "en negro", el que en los últimos meses fue de \$ 1.000.-

--- Detalla el contenido del intercambio epistolar originado a raíz del telegrama obrero Nro 758205761 (cf. fs. 6/12).-

--- Por último, funda en derecho su petición, practica liquidación, ofrece prueba y solicita se haga lugar en todas sus partes a la demanda, con intereses y costas.-

--- 2.- Corrido el pertinente traslado de ley, a fs. 66/74 se presenta la Dra. Gladys Adriana Mehdi, en carácter de letrada apoderada del Sr. Juan Carlos Soria -conforme poder obrante a fs. 42/44-, con el patrocinio letrado del Dr. Julián Alberto Pacheco, contestando la demanda interpuesta por el actor, negando todos los hechos planteados, salvo aquellos expresamente reconocidos y solicita su rechazo con costas.-

--- Si bien reconoce que el local ubicado en el Shopping de esta ciudad se dedica a la venta de comidas rápidas y parrilla (pollo y carne vacuna), destaca que en en aquél no se elaboran comidas.-

--- Afirma que la realidad de los hechos es diferente a la narrada por el actor en el escrito de demanda, puesto que el Sr. Bustos cumplía funciones típicas de "ayudante de cocina" en el establecimiento aludido, consistiendo sus tareas en cortar papas, limpiar verduras, lavar platos, limpiar el recinto, sacar de la plancha la comida lista y emplatar.-

--- Indica que en local "Crazy" no se elaboran comidas, dado que se recibe todo preparado y que tampoco hay mozos (cf. surge del contrato con el shopping de fs. 52/65), ya que la comida la retira del mostrador el propio cliente y la lleva hasta las

mesas ubicadas en el patio de comidas.-

--- Precisa que el Shopping Patagonia cuenta con personal para levantar y limpiar las mesas (concepto de mozos de salón) toda vez que el patio de comidas es un lugar común (área de uso común), trasladándose su costo a las expensas.-

--- Sostiene que la intimación inicial del Sr. Bustos (TCL de fecha 20/04/2018 -cf. fs. 6-) tuvo una clara intención de obtener un beneficio mayor de su situación laboral, destacando además que dicha misiva nunca fue recepcionada por su parte. Alega que en la respuesta patronal del día 4/05/2018 se dejó en claro que la intimación realizada por el trabajador fue una consecuencia de sanciones disciplinarias que le fueron impuestas (cf. fs. 9), por lo que considera que el actor se consideró despedido en forma injustificada y sin ningún fundamento (despido indirecto cf. TCL de fecha 09/05/2018 -cf. fs. 10-).-

--- Por último, impugna liquidación y ofrece prueba, haciendo entrega de la certificación de servicios y remuneraciones del trabajador, solicitando el rechazo de la acción, con costas.-

--- 3.- A fs. 76 el letrado apoderado del actor contesta el traslado de la documental acompañada por la accionada, negando su autenticidad en general y puntualmente respecto a la certificación de servicios y remuneraciones acompañada por el empleador (reservada a fs. 75), la que cuestiona por extemporánea, impugnando su contenido por no coincidir con la realidad de la relación laboral.-

--- 4.- Se agrega prueba informativa producida a fs. 93/95 -Correo Andreani- a fs. 98/104 -Correo Oficial- y 123 -Shopping Patagonia-.-

--- 5.- A fs. 84 se celebró audiencia a tenor de lo dispuesto por el Art. 36 de la Ley 1.504, sin que exista posibilidad alguna de conciliación entre las partes.

--- Posteriormente se llevó a cabo la audiencia de vista de causa, conforme surge de lo sustancial del acta glosada a fs. 125 donde se dispuso que, al no existir prueba pendiente de producción, se ponen los autos a disposición de las partes a los fines de alegar.-

--- 6.- Conforme a ello, habiendo ejercido ese derecho las partes, a fs. 135 quedan estos actuados en estado de recibir la presente resolución.-

--- II) HECHOS Y PRUEBA:

--- Conforme lo dispuesto por el Art. 53 de la Ley 1.504 me referiré en primer término a las cuestiones de hecho, las que, apreciadas en conciencia y como relevantes a los fines de resolver la presente litis, considero efectivamente acreditadas.

--- Así tengo por debidamente probado que:

--- 1) El actor Sr. Luciano Bustos trabajó en relación de subordinación y dependencia del Sr. Juan Carlos Soria desde el 11 de abril del año 2012 en el local gastronómico denominado "CRAZY" ubicado en el Patio de comidas del Shopping Patagonia de esta ciudad, que se dedica a la venta de comidas rápidas y parrilla (pollo y carne vacuna) cumpliendo para ello una jornada completa de labor , horario de 11:00 a 15:00 y de 19 a 23 hs.con seis francos mensuales.-

--- 2) Que las tareas realizadas por el actor consistieron en: a) Recibir el pedido de comidas de los clientes en el mostrador, b) preparar las mesas con los cubiertos, pan, aderezos, c) llevar a la mesa bebida y comida solicitada por el cliente (en ocasiones colocaba manteles de papel en las mesas), d) Colaborar en la preparación de algunos platos vg. hamburguesas, e) Llenar heladeras con mercadería y f) Colaborar en la limpieza.-

--- 3) También quedó acreditado que recibía propinas.-

--- En relación a los puntos precedentemente expuestos, especialmente en relación a las tareas descriptas y que considero debidamente acreditadas en autos, cabe señalar que la totalidad de los testigos que declararon en la audiencia de vista de causa fueron coincidentes y contestes al describir la actividad del actor como de "mozo", pero reconociendo que además cumplía otras funciones y que previo al año 2015 estuvo algún tiempo cumpliendo funciones en la caja del local.-

--- En este sentido declararon: 1.- MUÑOZ PATRICIO: Afirmó que fue compañero de trabajo del actor en Crazy en el shopping. Que ingresó en junio del 2012 y él -por el actor- ya estaba.- Terminó la relación laboral en agosto 2018. Trabajaba en el mismo negocio. Señaló que sus tareas consistían desde atención al público, hasta labores de cocina. Cocinaba los platos que salen ahí, milanesas, carnes, guarnición, etc.- El -por Bustos- hacía lo mismo que yo.- Mientras estábamos éramos 4 empleados. Eramos mozos. La tareas de mozo en ese local era acercarle la comida a la gente.-

Agregó: "...Todos preparábamos la mesa, había manteles individuales de papel. La mesa la poníamos nosotros. Luciano -por el actor- él me explicó lo de poner el mantel sobre la mesa.- Antes que salga la comida se prepara la mesa con cubiertos, aderezos, etc., luego se le acerca la comida. Cada plato para cada persona. No se lleva la bandeja con todo... Generalmente los que cumplíamos todas las funciones éramos Luciano y yo. El cocinero no salía al patio. Nosotros sí. Había un cocinero encargado de la parrilla".-

--- Afirmó que el actor trabajó mas veces como mozo y ratificó que "todos los platos se llevan a la mesa.- Cuando estás en la caja levantas pedidos, en la mesa NO porque los

pedidos se hacen en la caja...". Para levantar la mesa lo hacía personal de shopping.-

--- En cuanto a los manteles de papel señaló: Lo del "individual se cortó". Se colocaba sobre la mesa. Cuando yo llegue, él -por el actor- me instruyó sobre como poner la mesa...".-

--- Por su parte el testigo ARISMENDI LUIS declaró: "Soy empleado de Crazy desde el mes de mayo del año 2011.- Yo ingresé y él -actor- ingresó en el 2012. Yo siempre estuve en la cocina. Soy ayudante de cocina. Lucho -por el actor- primero fue cajero y luego pasó a MOZO. El llevaba los platos arriba de la mesa, llenaba heladeras, me ayudaba a preparar platos. La comida viene preparada de Soria, hacemos comida rápida hamburguesas, papas fritas. Siempre yo estoy en la cocina.

--- En cuanto a las tareas que cumplía Bustos señaló: "primero fue cajero, después paso a mozo en el 2015. Llevaba los platos a la mesa, llenaba heladeras, limpiaba, me ayudaba a cocinar, preparar panes cuando estaba "atorado". El mozo sólo tenía que llevar el plato. No se tomaba el pedido en la mesa. Cuando se pone el plato, él -por Bustos- lleva el cubierto con el pan y la comida a la mesa.

"...la mesa del shopping es así: se hace pedido en la caja y luego se lleva plato pan y aderezos a la mesa...". No se levanta la mesa. Los mozos del Shopping levantan y dejan platos en los locales nuestros. Cada uno de los platos tiene una marca que figura de que local es. Nosotros tenemos una "C" escrita en azul. Santino tiene una "S". Los mozos del Shopping ya lo saben por eso cada local deja su marca.-

La comida en su mayoría viene de Soria preparada... Ahí es comida rápida. Lo básico se hace ahí.".-

--- Finalmente y en cuanto a la propina agregó: "para las propinas de los mozos de Crazy hay una cajita que esta en la caja".-

--- Por su parte la testigo MARIA ANGÉLICA LUJAN indicó: "Trabajé en el Shopping desde el año 2010 hasta el año 2018 en el Café Giovanni como moza. Bustos era mozo, armaba el despacho, lo llevaba a la mesa, a los comercios. También lo vi en la caja , en la parrilla y en la bacha...".-

--- Al ser consultada acerca de las propinas agregó: sabe que Bustos recibía propina debido a que "si yo bien tenía un salón y cantidad de mesas, yo veía que dejaban propina porque el patio es libre y veía las mesas de Crazy y les avisaba porque somos mozos y la propina en gastronomía es para mozos..". "El colocaba un individual de papel".-

--- Por último LUIS PATRICIO REINARZ agregó que es empleado del Frigorífico

Soria y está a cargo de la logística del local Crazy desde que se inició, y eso fue en el mes del volcán en el año 2011 -mayo o junio-. Su función implica evaluar temas de horarios, funciones de trabajo, ver que personal se contrata. Manifestó no estar en el local pero ir una vez por semana. Que lo conoce a Bustos. En cuanto a las funciones del actor señaló que lo llaman MOZO, ayudante de cocina y cumplía varias funciones: "en los hechos las tareas eran llenar la heladera, completar el plato cuando sale, cuando se prepara hamburguesa lleva el plato al cliente. No se permite levantar pedidos pero sí arrima el pedido a la mesa. Reconoció que Bustos en algún momento estuvo en la caja.- Ayuda a cortar el pan, se reparten los trabajos entre sí. Hay 2 que cocinan: Arismendi y otro se reparten ese trabajo; luego otro personal está en la caja y la tercer persona hace lo que llamamos mozo que cuando saca la comida el cocinero la pone en el plato..."- Por último afirmó que alguna vez hubo manteles individuales y reconoció que antes había una cajita para recibir propinas.-

Finalmente agregó: "Todos cobran igual como ayudante de cocina y cobran la misma suma del recibo de sueldo..."-.

--- 4) Que el actor desde el mes de abril del año 2017 cumplió una jornada laboral de 11 a 15 hs y de 19 a 23:00hs.-

--- En este sentido los testigos han sido contestes y señalaron: a) MUÑOZ PATRICIO: la mayoría de las veces en los dos últimos dos años el mio era cortado de 11 a 15 hs y de 19 a 23:00 hs/23:30. COINCIDIAMOS. Había 3 personas y coincidía en el horario con el actor. Hacíamos horario cortado y nos veníamos juntos.- b)- ARISMENDI LUIS agregó: "él por lo general hacía horario cortado. El hacia cortado y yo de mañana de 10:30 a 15 hs.- Cuando cortaron los horarios nos ayudamos entre todos. Coincidíamos a la mañana de 10:30 a 3..."- c)- MARIA ANGÉLICA LUJAN dijo: "Yo trabaje en el café como moza de salón y hacia jornada de 10 a 14 hs y regresaba a la tarde a la tarde 16:00 hs a 23 o 19 a 23 hs y lo veía a Bustos. Coincidía en el horario con él..."- y finalmente d) LUIS PATRICIO REINARZ señaló: En el horario de 14 a 19 no come nadie pero igual tiene que estar abierto. Los horarios de comida son de 12:30 a 14 hs y a la noche de 8:30 en adelante.-

--- 5.) Que el actor percibía una suma adicional de \$ 1000 mensuales que no se encontraba integradas al salario y le eran abonadas en forma marginal.-

--- En este sentido fue categórica la declaración testimonial del Sr. MUÑOZ PATRICIO: quién claramente señaló: "... Yo recibía pago en negro. A mi me pagaba Emily. Sí, recibía pagos en negro. La persona que nos pagaba llegaba el día de pago y

llamaba uno por uno, o a veces estábamos juntos. Había una planilla con el nombre de todos los empleados, el sueldo neto de todos y al final una suma de cerca de \$ 1000 que era como un extra, una compensación por la labor que realizábamos. Todo estaba en la planilla. Sobre el negro no firmaba recibo, sólo mi recibo sobre el neto... La compensación era porque en reiteradas ocasiones pedíamos aumento de sueldo a Reinartz .Que nos diera algo más porque consideramos que el sueldo era muy bajo. La compensación era por el trabajo realizado que era demasiado.-

--- Declaró que Bustos recibía pagos en negro: "... yo veía la planilla donde estábamos la planilla no era unipersonal yo veía y además nos juntaban de a dos o tres y nos pagaban. Yo estuve presente cuando cobramos dos o tres juntos. Es plata en efectivo. siempre cobramos plata en mano..."-.

"... Había una planilla en la que se descontaba por ejemplo el adelanto. Yo firmaba un recibo por el neto. Nos pagaban en negro para compensar el sueldo bajo. Todos cobrábamos la misma cifra. Estuve presente cuando nos pagaron, siempre en efectivo, cobrábamos PLATA EN MANO...." . -

--- Por su parte ARISMENDI LUIS agregó: "...Nos pagan en mano. Hay adelantos mensuales y hay una planilla, en mano me daban la plata. Hay un control en planilla donde se registran adelantos mensuales. La planilla tenía el nombre de los que trabajábamos y las fechas y la plata que se sacaba..."-.

--- Tales declaraciones valoradas en su conjunto con la totalidad de los restantes testimonios recibidos en la audiencia de vista de causa antes descriptos, me permiten formar íntima convicción en relación al punto en tratamiento, el cual considero debidamente acreditado.-

--- Ello así toda vez que, si bien es cierto que la probanza de la remuneración comunmente llamada "en negro" es de dificultosa acreditación para la parte actora, no lo es menos que en el caso de autos los testigos reconocieron la existencia de una planilla donde se volcaban las remuneraciones, los adelantos y también la suma entregada en forma marginal. Y claramente en función de las tareas realizadas por el actor, las que excedían las de un ayudante de cocina, -conforme declaraciones de Muñoz, Arismendi y el propio Reinartz- permiten inferir y considerar acreditado que, además de su remuneración conforme recibo de sueldo, al actor (y también a su compañero) se le entregaba una suma adicional, la que en el último período ascendía a un importe de \$ 1000 (pesos un mil). La declaración del testigo Muñoz ha sido clara, categórica y coherente en relación a la totalidad de los hechos y circunstancias denunciados y

acreditados en autos.-

--- Al registro audiovisual obrante en este Tribunal y que se pone a disposición de las partes, en honor a la brevedad me remito.-

--- En relación a este punto, resulta oportuno y procedente citar jurisprudencia imperante en el fuero. Así se ha dicho que: "La acreditación de la modalidad de pago en negro debe ser apreciada con rigor, en tanto genera una razonable incertidumbre; empero, no puede exigirse una prueba directa de dicha circunstancia, pues importaría en la práctica excluir toda posibilidad de acreditar dicha práctica. La acreditación de la mentada remuneración será válida en la medida que exista prueba indirecta que, evaluada dentro del contexto del caso analizado, permita crear convicción suficiente respecto a la tesis propuesta; ello, dentro del cuadro presuncional general y a la luz de la sana crítica (cpr: 386). Autos: KION SAIC S/ CONCURSO PREV. S/ INC. DE VERIFICACION DE CREDITO POR CAPURRO TITO EBASTIAN. - Ref. Norm.: C.P.: 386. - Nro Sent.: Causa nplificación: 55751/04. - Sala: B. - Mag.: BUTTY - DIAZ CORDERO. - Fecha: 30/09/2004.-

--- También se dijo: "El pago de remuneraciones clandestinas, o sin la entrega de comprobantes legales, debe ser acreditada mediante prueba asertiva y contundente que permita al juez decidir con absoluta certeza, teniendo siempre en vista que cuando se persigue acreditar la percepción de sumas en esas condiciones, mediante prueba testimonial, las declaraciones deben ser fehacientes, claras, y por sobre todas las cosas, no contradecir los extremos que la propia reclamante invocara en el inicio, circunstancias que deben debidamente cumplimentarse a la luz del art.377 CPCCN. Autos: ALVES DA CRUZ KARINA c/ O.S.SUPERMERCADISMO S.A. s/ DESPID Sala: Sala I - Fecha: 20/10/1995 - Nro. Exp.: 7724.-

--- Finalmente cabe agregar que se ha señalado: "No puede pretenderse probar la especial circunstancia de pago "en negro", si no es a través de una sólida, coherente y fundamentada testimonial, aunque la empleadora haya quedado incurso en la situación prevista por el artículo 55 de la Ley de Contrato de Trabajo, ya que ello no resulta suficiente para acreditar los pagos referidos. Referencia Normativa: Ley 20744 Art. 55 Cccu03 Cu 721 S Fecha: 11/12/1996 Juez: Bazterrica (sd) Caratula: Sellanes Jose Maria C/ Adolfo Ricardo De Miguel S/ Remuneraciones Adicionales Mag. Votantes: Bazterrica - Bugnone - Ahumada.-

--- 6) Que personal perteneciente al el Shopping Patagonia es el encargado del servicio de limpieza del patio de comidas (limpiar las mesas que era utilizadas por los clientes

del local Crazy -del accionado-) una vez que consumieron.-

--- Con el informe del Shopping Patagonia obrante a fs. 123 y los testimonios transcritos precedentemente se acredita el punto en tratamiento.-

--- NO TENGO DEBIDAMENTE ACREDITADO:

--- 1.- Que en función del horario que cumplía el actor y se tuvo por debidamente acreditado, se le haya abonado el importe correspondiente a la hora nocturna.-

--- Ello así toda vez que ninguna prueba aportó la accionada tendiente a acreditar el pago de las horas trabajadas conforme lo dispuesto por el art. 200/201 de la L.C.T.-

--- 2.- Que en el local de comidas donde prestaba tareas el actor llamado "Crazy" sito en el patio de comidas del Shopping Patagonia el propio cliente debía llevar su plato de comida a la mesa.-

-- -Ninguna prueba aportó la accionada tendiente a acreditar sus dichos y el testigo ofrecido por su parte Reinartz explicó que "el mozo" lleva el plato al cliente, arrima el pedido a la mesa.-

--- Agregó que "el cliente debe acercarse a hacer su pedido. Lo atendía el actor, y preparaba la mesa.luego le llevaba la comida..."-.

--- Finalmente dijo en cuanto a las características del lugar: "... que es un shopping, que hay un patio de comidas común pero que el cliente debe acercarse a hacer su pedido. Lo atendía el actor, y preparaba la mesa., uego le llevaba la comida..."-.

--- Nuevamente al registro audiovisual obrante ante este Tribunal y que se pone a disposición de las partes me remito en honor a la brevedad .-

--- III)DECISORIO:

--- Vienen estos autos al acuerdo con motivo del reclamo salarial e indemnizatorio deducido por el trabajador Luciano Bustos contra Juan Carlos Soria.-

--- Habiendo el actor denunciado la relación laboral por considerarse víctima de las injurias detalladas en la carta documento glosada a fs. 10, las que por su gravedad no consentían la prosecución del vínculo, ésta es la instancia en que ello debe ser prudencialmente valorado teniendo en consideración el carácter de las relaciones y las modalidades y circunstancias del caso ( art. 242 de la L.C.T.).-

--- Así, de las constancias obrantes en la causa, T.C de fs. 10, surge que el trabajador se consideró despedido debido a los incumplimientos laborales de su empleador, tales como no registrarlo conforme su real categoría profesional, abonarle un salario inferior al correspondiente, no considerar las sumas no remunerativas conforme convenio y la falta de pago del adicional por hora nocturna.-

--- Es decir surgen con claridad cuales serían las causales invocadas por el actor como injuriantes, las que por su gravedad, consideró que no autorizaban la continuidad del vínculo laboral.-

--- Dichos extremos son los que en consecuencia corresponde analizar a la luz de la normativa vigente, a los fines de determinar la procedencia o no del reclamo de autos, es decir si resulta o no justificado el despido indirecto en que se colocó el actor y eventualmente acreedor a las indemnizaciones y reclamos salariales efectuados en la presente acción.-( art. 242/3 L.C.T.).-

--- Las circunstancias fácticas de autos son las detalladas en el capítulo que antecede y pueden resumirse de la siguiente manera: Nos encontramos ante un trabajador que cumplió funciones en un local de comidas rápidas ubicado en el patio de comidas del Shopping Patagonia de esta ciudad denominado "Crazy" y las tareas que cumplió Bustos fueron las descriptas y acreditadas en el capítulo precedente, motivo por el cual corresponde en esta instancia determinar en primer término cual era su real la categoría profesional conforme convenio y en base a ello si su reclamo referido a la correcta registración laboral resulta o no ajustado a derecho.-

--- Para ello resulta indispensable valorar las diferentes categorías descriptas en el convenio colectivo aplicable, esto es el CCT 389/04 que rige la actividad.-

--- Del mismo, conforme descripción de cada una de las categorías profesionales de la actividad, fácil resulta advertir que evidentemente el actor, conforme las tareas antes descriptas, no era "ayudante de cocina" tal como figura en sus recibos de haberes glosados a fs. 13/26.-

--- En este sentido el art. 9.1 del CCT 389/04 describe dichas tareas señalando que el ayudante de cocina es quién "colabora con el Jefe de partida y el comís en la preparación de comidas, no así en su cocción", tareas éstas que difieren sobremanera a las acreditadas en autos como realizadas por el trabajador Bustos.-

--- Por su parte el CCT describe la tarea de mozo señalando que: "Es de su incumbencia la preparación de la llamada "mise en place" o de su lugar de trabajo, donde atiende al público en el servicio de comedores y bebidas".-

--- En consecuencia, en función de las tareas que en capítulo precedente tuve por debidamente acreditadas, y considerando las restantes categorías profesionales descriptas en el convenio citado, considero que al actor corresponde encuadrarlo en la categoría profesional de "mozo".-

--- Ello así, aún sin dejar de tener en cuenta que eran varias las funciones que cumplía el

Sr. Bustos para el accionado, pero que en modo alguno pueden encuadrarse como de "ayudante de cocina". Tampoco como "mozo de mostrador".-

--- En efecto, el Sr. Bustos estuvo un tiempo cumpliendo tareas en la caja, para posteriormente dedicarse a preparar las mesas, colocar los platos, cubiertos, aderezos y bebida. Luego acercaba al cliente su pedido. También colaboraba en terminar de armar algunos platos -vg. hamburguesas- y limpiaba heladeras. Claramente tengo para mí que dichas funciones pueden encuadrarse en la categoría profesional de mozo.-

--- En relación al horario que cumplía el actor, también ha quedado acreditado que trabajaba hasta las 23 hs.- Por ello en función de lo dispuesto por los Arts. 200/201 L.C.T. habiendo Bustos cumplido funciones pasadas las 21 horas, correspondía el pago por jornada nocturna, la cual no se encuentra acreditada.-

--- Por ello y como consecuencia de todo lo expuesto, habiendo el actor denunciado la relación laboral por considerarse víctima de los incumplimientos laborales por parte de su empleador, los cuales han quedado debidamente acreditados en autos, considero que asistió razón al dependiente a considerarse despedido en los términos en que lo hizo en su T.C. de fs. 10 y de esa manera acreedor a las indemnizaciones de ley.-

--- También habrá de prosperar el rubro diferencias salariales en base a la categoría profesional que le corresponde, la cual debe hacerse extensiva a los rubros reclamados por liquidación final y haber correspondiente al mes de mayo/18.-

--- También y en función de lo expuesto procederá el rubro reclamado como indemnización prevista en el Art. 1 de la Ley 25323 -deficiente registración laboral- y el peticionado conforme Art. 2 del citado cuerpo normativo.-

--- Ello así toda vez que le asistió razón al actor a considerarse despedido en los términos en que lo hizo (deficiente registración laboral /falta de pago de hora nocturna/ falta pago conforme escala salarial) y en consecuencia acreedor a las indemnizaciones debidas, motivo por el cual ante la falta de cancelación de las mismas y habiendo sido debidamente intimada la accionada sin cancelarlas, se vio obligado el actor a dar inicio a la presente acción judicial y de esa manera la aplicación de la multa requerida debe ser aplicada de manera automática.-

--- En cuanto a la pretendida Indemnización del art. 80 LCT cabe señalar que la obligación de entrega de dicha documentación es cargo de la empleadora.-

--- En el caso de autos, con fecha 9 de mayo el actor se consideró despedido e intimó su entrega. Posteriormente en fecha 13 de agosto intimó su entrega por el término de 2 (dos) días y la accionada en fecha 22 de agosto/18 certificó la firma ante la entidad

bancaria acompañándolo en oportunidad de constestar demanda en fecha 21 de septiembre del año 2018.-

--- Es decir que de ambas fechas 22-08-2018 y 21-09-2018 surge con claridad que transcurrió en exceso el plazo de dos días hábiles de ley, luego de la última intimación efectuada por el dependiente, motivo por el cual interpreto que sin lugar a duda resulta procedente la indemnización prevista en el Art 80 LCT.-

--- Al respecto he dicho en los autos "ARRIOLA SUAREZ, Carlos Arnoldo C/ LIZEWSKI, Stella Maris y Otro S/ SUMARIO (I) (M 1848/10)", Exp.. NRO 23843/12 "... Ante dicha situación y la manifestación del trabajador de que no le fue entregado el certificado de trabajo, y la falta de prueba en contrario, la demandada debió para eximirse de la multa proceder a la consignación del mismo.- ".. Procede la indemnización prevista en el art. 80 LCT por cuanto el actor expresamente manifestó que la demandada era renuente en la entrega de los certificados allí previstos y frente a ello, la demandada, para desvirtuar tal acusación, debió depositar la documentación solicitada, así eludía la responsabilidad que le pudiera corresponder (art. 757, inc. 1del C. Civil y conc.)...".CNAT Sala VII Expte nro 21550/01 sent. 37819 30/8/04 "Luteral, Guillermo c/ Mastercom SRL y otro s/ despido" (RB.- F.-) y, "... Corresponde admitir la procedencia de la indemnización prevista en el art. 45 de la ley 25345 dado que el demandado no entreg

--- Ahora bien, atento lo expuesto precedentemente, en función de lo peticionado en demanda y debido a que el actor se encontraba registrado de manera deficiente, corresponde INTIMAR a la accionada a hacer entrega de las certificaciones de aportes y remuneraciones previstas en el Art. 80 de la L.C.T. dentro de 10 días de quedar firme la presente, bajo apercibimiento de aplicar una multa diaria de \$ 1000 (un mil) por día de retardo.-

--- Asimismo será intimada INTIMADA la accionada por un plazo de 30 días a INTEGRAR la totalidad de aportes y contribuciones conforme real categoría laboral del trabajador, bajo apercibimiento de aplicar idéntico apercibimiento que el anterior hasta la efectiva acreditación de su cumplimiento.-

--- Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo:

--- 1.- Hacer lugar a la demanda tal como ha sido interpuesta, por los conceptos detallados a fs. 34 vta (haberadesdeudados y liquidación final, indemnizaciones por despido incausado, indemnizaciones arts. 1 y 2 ley 25323 y multa del art. 80 L.C.T.) conforme liquidación que a tal efecto deberá practicar la actora dentro del quinto día de

notificada la presente, conforme salario de convenio aplicable al trabajador en función a su categoría profesional MOZO, categoría del establecimiento y la fecha de ingreso que surge de los recibos de haberes y adicionarle los intereses que mas adelante se detallan.-

--- Al importe que surja de la misma corresponde deducir la suma de \$ 12.000 que recibió el actor conforme denuncia en su escrito de inicio y que debe ser tomada como pago a cuenta en función de lo dispuesto por el Art. 260 L.C.T.-

--- 2.- Intimar a la accionada a hacer entrega de las certificaciones de aportes y remuneraciones previstas en el Art. 80 de la L.C.T. conforme real categoría profesional del actor dentro del término de 10 días de quedar firme la presente bajo apercibimiento de aplicar una multa diaria de \$ 1000 (un mil) por día de retardo.-

--- 3.- Intimar a la accionada para que en el término de 30 días INTEGRÉ la totalidad de aportes y contribuciones conforme real categoría laboral del trabajador, bajo apercibimiento de aplicar idéntico apercibimiento que el anterior hasta la efectiva acreditación de su cumplimiento.-

--- 4.- INTERESES: Sobre las sumas por las que prospera el reclamo deberán calcularse intereses conforme la secuencia de precedentes del Superior Tribunal de Justicia (Jerez, Guichaqueo, Fleitas, etc.) desde la fecha del distracto y hasta el efectivo pago.-

--- En tal sentido, ha resuelto este Tribunal modificar el criterio que ha sostenido en la materia, ya que la existencia de una planilla específica en la página web del Poder Judicial y la posibilidad de realizar fácilmente los cálculos a través de la misma, agiliza los trámites liquidatorios, evitándose impugnaciones innecesarias.-

--- En relación a las sumas salariales adeudadas, los intereses deberán calcularse mensualmente desde que cada suma es debida.-

--- Finalmente y en consideración con la específica petición de la actora en cuanto solicita la aplicación de intereses en los términos previstos en el Art. 770 inc. b) del CCCN cabe señalar que frente a la literalidad del texto, en tanto expresamente admite la capitalización de intereses, corresponde hacer lugar sin más a dicha solicitud.-

--- 5.- Las costas se imponen al demandado vencido JUAN CARLOS SORIA conforme lo dispuesto por el Art. 68 del C.P.CC. y no existir motivo alguno que justifique un apartamiento del principio general que rige en la materia.-

--- 6.- Regular los honorarios profesionales del Dr. Sergio Solana por la representación ejercida por la parte actora en el 16% + el 40% de las sumas que surjan de la liquidación a practicarse, y por el demandado regular los honorarios profesionales de los Dres. Adriana Mehdi y Julián Pacheco por la representación ejercida en autos en el 12% + el

40% en conjunto e idénticas proporciones también de la liquidación a practicarse, conforme lo dispuesto por los arts. 6, 7, 8, 9 y cc de la L.A, todo ello con más IVA en caso de corresponder.-

--- Las sumas precedentemente establecidas deberán abonarse en el plazo de diez días, de quedar firme la liquidación de autos.-

--- 7.- Hágase saber que en la oportunidad de practicarse liquidación definitiva se deberá incluir las sumas correspondientes a impuestos y contribuciones de ley, ello a los fines de la emisión del formulario de costas N° 008, debiendo cancelarse el mismo previo a la liberación de fondos en autos (art. 2585 del Código Civil y Comercial de la Nación y la Acordada N° 18/14 del S.T.J.).-

---Mi voto.-

---A la misma cuestión planteada, los Dres. Carlos D. Rinaldis y Jorge A. Serra dijeron:

--- Por compartir los considerandos precedentes, adherimos al voto de nuestra colega, Dra. Alejandra M. Paolino.-

--- Nuestro voto.-

---Por todo lo expuesto, la Cámara Segunda del Trabajo de la IIIª Circunscripción Judicial, RESUELVE:

--- I) Hacer lugar a la demanda tal como ha sido interpuesta, por los conceptos detallados a fs. 34 vta (haberades adeudados y liquidación final, indemnizaciones por despido incausado, indemnizaciones arts. 1 y 2 ley 25323 y multa del art. 80 L.C.T.) conforme liquidación que a tal efecto deberá practicar la actora dentro del quinto día de notificada la presente, conforme salario de convenio aplicable al trabajador en función a su categoría profesional MOZO, categoría del establecimiento y la fecha de ingreso que surge de los recibos de haberesy adicionarle los intereses que en los considerandos se detallan.-

--- Al importe que surja de la misma corresponde deducir la suma de \$ 12.000 que recibió el actor conforme denuncia en su escrito de inicio y que debe ser tomada como pago a cuenta en función de lo dispuesto por el Art. 260 L.C.T.-

--- II) Intimar a la accionada a hacer entrega de las certificaciones de aportesy remuneraciones previstas en el Art. 80 de la L.C.T. conforme real categoría profesional del actor dentro del término de 10 días de quedar firme la presente bajo apercibimiento de aplicar una multa diaria de \$ 1000 (un mil) por día de retardo.-

--- III) Intimar a la accionada para que en el término de 30 días INTEGREGRE la totalidad de aportesy contribuciones conforme real categoría laboral del trabajador, bajo

apercibimiento de aplicar idéntico apercibimiento que el anterior hasta la efectiva acreditación de su cumplimiento.-

--- IV) Las costas se imponen al demandado vencido JUAN CARLOS SORIA conforme lo dispuesto por el Art. 68 del C.P.CC. y no existir motivo alguno que justifique un apartamiento del principio general que rige en la materia.-

--- V) Regular los honorarios profesionales del Dr. Sergio Solana por la representación ejercida por la parte actora en el 16% + el 40% de las sumas que surjan de la liquidación a practicarse, y por el demandado regular los honorarios profesionales de los Dres. Adriana Mehdi y Julián Pacheco por la representación ejercida en autos en el 12% + el 40% en conjunto e idénticas proporciones también de la liquidación a practicarse, conforme lo dispuesto por los arts. 6, 7, 8, 9 y cc de la L.A, todo ello con más IVA en caso de corresponder.-

--- Las sumas precedentemente establecidas deberán abonarse en el plazo de diez días, de quedar firme la liquidación de autos.-

--- VI) Hágase saber que en la oportunidad de practicarse liquidación definitiva se deberá incluir las sumas correspondientes a impuestos y contribuciones de ley, ello a los fines de la emisión del formulario de costas N° 008, debiendo cancelarse el mismo previo a la liberación de fondos en autos (art. 2585 del Código Civil y Comercial de la Nación y la Acordada N° 18/14 del S.T.J.).-

---VII) REGISTRESE, protocolícese, notifíquese. Oportunamente archívese.-