

//neral Roca, 21 de octubre de 2019.-

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "LIPOLLIS MAURICIO ARIEL y COLLINO FLAVIO RUGGIERO C/ DAGA PABLO LUIS S/ RECLAMO" (Expte. N° R-2RO-1078-L2014- R-2RO-1078-L2-14).-

Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los jueces votantes, de lo que da fe la Actuaría, corresponde votar en primer término a la Dra. Gabriela Gadano, quien dijo:

RESULTANDO: 1. Se inicia el proceso con la demanda interpuesta a fs. 42/53 por Mauricio Ariel Lippolis y Flavio Ruggiero Collino, a través de su letrado apoderado Dr. Miguel V. Dithurbide, contra Pablo Luis Daga, en procura del cobro de \$374.063,32 que estima en concepto de indemnizaciones derivadas del despido, multas de la Ley 24.013 y daños y perjuicios por la falta de pago del seguro "La Estrella", todo más los intereses y costas.

Refiere que el demandado es un productor de seguros de Río Uruguay Seguros Coop. Ltda.

Comienza detallando los extremos de la relación de trabajo con el coactor Lippolis, la que se inició el 21/03/2012, desempeñándose en la categoría "Adm. B" del CCT 130/75, en las oficinas de Sarmiento y Güemes de Villa Regina, cumpliendo una jornada laboral de lunes a viernes de 8.30 a 12.30 horas y de 16 a 20 horas y los sábados de 8.30 a 12 horas encontrándose, a pesar de ello, deficientemente registrado como "media jornada". Dice que el demandado, modificó el registro a partir del mes de mayo de 2013 a jornada completa pero que, al no serle entregados los recibos de haberes con posterioridad a dicho período, desconoce si efectivamente mantuvo esa registración.

Por otra parte, explica que al actor le abonaba un salario inferior al correspondiente por escala de CCT 130/75, por lo que reclama las diferencias salariales entre lo percibido y lo devengado.

Por todo ello, solicita la aplicación del art. 10 de la Ley 24.013.

Seguidamente, explica la relación de trabajo habida con Collino, indicando que ingresó a trabajar para el demandado el 11/05/2009, desempeñándose, al igual que Lippolis, como "Adm. B" del CCT 130/75, en el mismo lugar de trabajo y cumpliendo idéntica jornada laboral.

En relación al referido actor, explica que fue registrado tardíamente, con fecha posterior a la real -julio de 2012- como empleado de jornada completa. Aproximadamente en octubre de 2012 cambió su registración a "media jornada", a pesar de que el actor

cumplió siempre el mismo horario.

Asimismo, explica que, al igual que a Lippolis, el demandado le abonaba un salario inferior al correspondiente por escala de CCT 130/75, por lo que reclama las diferencias salariales entre lo percibido y lo devengado.

Por todo ello, solicita aplicación de multas de arts. 9 y 10 de la Ley 24.013.

Así las cosas, dice que los trabajadores soportaron esta situación de deficiencia registral hasta que decidieron intimar al demandado a regularizar los vínculos, iniciando el intercambio telegráfico -que transcribe- con los telegramas fechados el 16/10/13, en los que denunciaron los extremos de las relaciones de trabajo de cada uno, pusieron de manifiesto el pago de sumas inferiores a los correspondientes por escala salarial, la existencia de malos tratos y la falsa imputación de un presunto faltante de dinero, intimando al pago de diferencias salariales y debida registración laboral, bajo apercibimiento de despido. Agrega que idénticas piezas postales fueron remitidas a AFIP.

El demandado les contesta negando la deficiencia en la registración y la inexistencia de diferencias salariales a favor de los trabajadores. Además explicó, en el mismo despacho postal, que el día 16 al mediodía puso en conocimiento de los trabajadores los resultados de la auditoría interna llevada a cabo por Río Uruguay Coop. de Seguros Ltda. de la que surgió su responsabilidad por los faltantes de dinero provenientes de la prima abonada por los asegurados y no rendida a la compañía, a través de la utilización de un doble juego de recibos firmados por ellos, debiendo el demandado hacerse cargo de las sumas adeudadas, entendiéndose que se ha configurado el delito de estafa. Por tal motivo, notifica la extinción de los vínculos laborales en los términos del art. 242 de la LCL y advierte que iniciará la acción penal correspondiente.

Los actores contestan rechazando la causa invocada por el empleador, aclarando que el modo de trabajo fue organizado por el demandado, realizando los actores la atención al público para lo que se les proveía de recibos oficiales y provisorios, haciendo entrega de los mismos y del dinero percibido al padre del demandado quien realizaba la rendición al final de cada jornada. Además, denuncian lo extemporáneo del despido por haberse realizado la auditoría en el mes de abril de 2013. Por último, advierten que la falsa imputación del delito de estafa es muy grave, por lo que accionarán por los daños y perjuicios; cerrándose el intercambio telegráfico.

Refiere que la causa de despido invocada por el demandado es un ardid inventado para poder extinguir los vínculos de trabajo. Explican la mecánica de trabajo, reconociendo

que existían dos tipos de recibos: los oficiales que los confeccionaba la aseguradora y los provisorios que los proveía el demandado con el fin de cobrarle a los asegurados cuando aún no contaban con el recibo oficial. La recaudación diaria, estaba a cargo del demandado o de su padre.

Relata que el fenómeno meteorológico del 1/03/2013 ocurrido en la ciudad de Villa Regina develó la maniobra del demandado, toda vez que el granizo ocurrido ese día ocasionó daños en automotores asegurados en la compañía, lo que hizo que se presentaran los asegurados a reclamar la reparación de sus daños, y que recibieran como respuesta de Casa Central el rechazo del siniestro por "fuera de cobertura por falta de pago". Ello derivó en varios días de ausencia del demandado y, finalmente, en una auditoría de la compañía de seguros, en el mes de abril de 2013.

Solicita la aplicación de las multas dispuestas por los arts. 9, 10 y 15 de la LNE, los daños y perjuicios por la falta de pago del seguro de retiro "La Estrella", el daño moral por el delito falsamente atribuido a los actores y las indemnizaciones de despido, además de la entrega de los certificados de trabajo y de servicios y remuneraciones con indicación de los reales datos de las relaciones laborales.

Practica liquidación para cada trabajador. Ofrece prueba.

2. Corrido el traslado de la acción, a fs. 63/66 se presenta el Sr. Pablo Luis Daga, con el patrocinio del Dr. Sergio Claudio Schröder, a fin de contestar la demanda solicitando el rechazo con costas.

Niega la totalidad de los hechos narrados en la demanda y documentación acompañada. Continúa efectuando la negativa pormenorizada, negando respecto de Collino la fecha de ingreso invocada y de ambos actores la categoría laboral, la jornada completa, la procedencia de las diferencias salariales.

Refiere ser productor de seguros desde el 2007, continuando con el negocio familiar identificado como "Organización Daga", teniendo, entre otras aseguradoras, la representación de Río Uruguay Seguros desde hace más de 15 años. Que en la oficina trabajaban los actores, el padre del demandado y, a partir de junio 2013, su hija. Que los accionantes prestaron su debido laboral en media jornada de lunes a sábados de 8.30 a 12.30 horas, y que realizaban tareas de ventas de seguros, registrándose en dicha categoría, y también la cobranza de los asegurados, todo desarrollado en un marco de informalidad y confianza hacia los empleados.

En su versión de los hechos, dice que a fines del año anterior a la contestación, comenzaron a recibir reclamos de terceros contra sus asegurados, constatando que las

cuotas de las pólizas aparecían impagas para la compañía aseguradora, cuando en realidad habían sido abonadas en su oficina, con el claro perjuicio para los asegurados por la pérdida de cobertura. Así las cosas, y a pedido del demandado, la compañía de seguros realizó una auditoría, detectándose irregularidades en la cobranza de las primas, por la existencia de un doble juego de recibos que utilizaban los actores, situación que nunca había sido autorizada por el demandado. Que dichas sumas no ingresaban a la compañía debiéndose hacer cargo de las mismas el demandado en forma personal.

Aclara que continúa con la relación comercial con la empresa de seguros y descarta el argumento de los actores respecto a la responsabilidad del demandado en la irregularidad detectada.

Finalmente explica que la auditoría se realizó de abril a junio de 2013 pero que los resultados fueron comunicados al demandado tiempo después; que a fines de septiembre comunicó a los actores la situación relatada quienes le solicitaron tiempo para conseguir un nuevo trabajo, habiendo recibido con posterioridad a dicha reunión los telegramas de los trabajadores.

Impugna la liquidación practicada y la procedencia de los rubros incluidos en ella. Ofrece prueba.

3. A fs. 70 se abre el expediente a prueba.

A fs. 76 la perito contadora Susana Daniele acepta el cargo.

A fs. 118/124 se agrega informativa de Anses; a fs. 147 de Río Uruguay Seguros; a fs. 174/5 de Superintendencia de Seguros de la Nación.

A fs. 178 se celebra audiencia de vista de causa, en donde se produce prueba testimonial.

A fs. 181 se ordena el pase de autos al acuerdo para dictar sentencia definitiva.

A fs. 183 se notifica a las partes la nueva integración del Tribunal.

CONSIDERANDO: I.- HECHOS ACREDITADOS: Puestos en condiciones de decidir, las partes aparecen contestes en que se encontraron vinculadas a través de una relación laboral, que en el caso de Lippolis se inició el 21/03/2012 y concluyó con el despido con causa dispuesto por el empleador mediante notificación de fecha 21/10/2013, discrepando en las demás cuestiones fácticas: la fecha de ingreso de Collino, la categoría laboral de ambos actores, la jornada de trabajo, los salarios devengados y, por supuesto, respecto de la ocurrencia y legitimidad de la causa invocada como fundamento de los despidos.

Corresponde a continuación fijar los hechos que considero acreditados, apreciando en

conciencia las pruebas producidas, conforme lo establece el art. 53 inc. 1° de la Ley 1.504, los que a mi juicio son los siguientes:

De la prueba documental aportada por las partes, surge reconocido el intercambio postal habido entre las partes, iniciado por los actores, de la siguiente manera:

En fecha 16/10/13 los actores remiten similar texto al demandado, denunciando fecha de ingreso, categoría laboral Adm B CCT 130/75, jornada y lugar de trabajo, advirtiendo sobre la irregular registración de la jornada como parcial y, en el caso de Collino, de la fecha de ingreso, intimando a abonar reajuste de haberes y a registrar debidamente la relación de trabajo, haciendo entrega de los recibos de haberes, bajo apercibimiento de considerarse incurso en situación de despido. Similar texto remite a AFIP -fs. 6 y 7- en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 11 de la LNE, despachos postales que no fueran expresamente desconocidos por la demandada por lo que los tendré por ciertos.

La demandada contesta las misivas, mediante cartas documentos fechadas el 21/10/2013, rechazando las formulaciones de los actores y disponiendo el despido con causa justificada, en los siguientes términos: "...Lo cierto es que el día 16 a primera hora, les informé a Ud. y su compañero (Collino - Lippolis respectivamente) los resultados de la auditoría interna realizada por Rio Uruguay Coop de Seguros Ltda. a partir del mes de mayo a causa de los faltantes de dinero en las liquidaciones y las denuncias de los asegurados por las pólizas cobradas en la oficina a mi cargo como productor y no rendidas a la empresa con la consiguiente pérdida de cobertura en los siniestros.

De la investigación efectuada, surgió la responsabilidad de ambos empleados, detectándose la utilización de un doble juego de recibos firmados por uds. debiendo hacerme cargo en forma personal de las sumas adeudadas a la aseguradora, lo cual constituye un claro caso de estafa que me injuria en los términos del art. 242 LCT y hace imposible la prosecución de la relación laboral, por lo cual se lo despide con causa. Haberes pendientes y liquidación final a su disposición en los plazos de ley.

Notifico que formularé querrela criminal por las conductas delictuosas detectadas haciendo reserva de accionar por los daños y perjuicios ocasionados..." .

Los actores impugnan la causal de despido, mediante telegrama de fecha 31/10/2013, brindando las explicaciones que fueran luego vertidas en la demanda, respecto a los hechos invocados para la causal de extinción.

Por otra parte, se produce prueba testimonial, prestando declaración el testigo Jorge

Lino Nova, quien dijo haber sido compañero de colegio de Collino y conocer a Lippolis por tener el auto asegurado en la empresa en donde él trabajaba. Explica que ambos actores estaban en el mostrador y atendían al público. Que ahora atiende Daga y que lo sabe porque aún tiene asegurado el auto allí, con la compañía Rio Uruguay Seguros. Que Collino lo atendió cuando lo fue a asegurar, en el año 2009 o 2008. Que concurre habitualmente a pagar la cuota a las oficinas alrededor del día 23 o 25 de cada mes. Que lo hace en diferentes días y horarios. Que ha pagado días sábado, viernes, por la mañana o la tarde. Que el horario de atención es de 8 a 12.30 de lunes a viernes y de 16 a 20 horas y los días sábados de 8.30 a 13 horas. Que el padre de Daga era el que recibía el dinero e incluso daba el vuelto si correspondía.

Que Lippolis ingresó dos o tres años después que Collino. Que cuando el testigo iba a pagar lo atendían indistintamente cualquiera de los dos. Que ambos estaban en el mismo horario. Que siempre atendieron ellos hasta que un día no los vio más y que un cartel en el escritorio principal decía que no pertenecían más a la empresa.

Advierte como "grave" que los actores escribieran con lapicera las boletas de pago, cuando en aquella época, en otros seguros los extendían ya en computadora; ello sin perjuicio de manifestar que nunca tuvo problemas con el pago de la póliza de su seguro. Por otra parte, prestó declaración el Sr. Sebastián Humberto Montecino, quien dijo conocer a los actores porque trabajaban en la aseguradora donde el testigo pagaba mensualmente la póliza de su auto. Que, además, el testigo trabaja en el municipio como cadete y que todos los días pasaba por el lugar de trabajo de los actores, que se encuentra a dos o tres cuadras del municipio.

Explica que contrató la cobertura de seguros aproximadamente desde el 2011, que fue atendido en dicha oportunidad por Collino, identificándolo en la audiencia y que eligió la compañía por ser más económica. Que cuando concurría a pagar lo atendían los actores en el horario de atención al público de lunes a viernes por la mañana -de 8 a 12- y por la tarde -que no recuerda el horario-, que muy pocas veces concurría los sábados. Que los recibos los confeccionaban en computadora, que estaba a la vista.

Por último, prestó declaración el testigo Rodrigo Horacio Mella, quien manifestó no conocer al demandado, aunque sí sabe que es el dueño de la productora de seguros, pero sí a los actores: en el caso de Lippolis lo conoce del colegio y luego siguieron una relación de amistad y a Collino de la Aseguradora. Que el testigo tiene un auto asegurado allí, que contrató la póliza alrededor del 2011 -que lo atendió Lippolis en dicha oportunidad- continuando al momento de la audiencia. Que con anterioridad a

dicha contratación, el actor concurría al lugar de trabajo de los actores por el auto de su suegro y que en ese tiempo estaba Collino.

Continúa explicando que cuando concurría al lugar, era atendido por los actores. Que además había una persona mayor, que tiene entendido que era el padre de Daga. Que iba todos los meses a pagar la cuota del seguro y que podía ser atendido por cualquiera de los dos actores. Que el padre de Daga era el que recibía el dinero que pagaban los clientes y entregaba el vuelto en caso de corresponder. Que los actores confeccionaban los recibos. En un primer tiempo tenían atrás una computadora, luego tenían una máquina adelante. Que en los recibos figuraba la firma del que lo hacía y la fecha del próximo vencimiento de puño y letra. Que ese sistema siempre fue así desde que el testigo contrató el seguro.

Respecto al horario de trabajo, el testigo mencionó que la atención al público era de mañana y de tarde sin poder precisar los horarios de apertura y cierre de cada turno. Que ambos actores estaban en los dos turnos. El testigo, en general, iba por la tarde, por comodidad con sus horarios, pero que alguna vez lo hizo por la mañana. Agrega que los sábados también atendían.

III. DERECHO APLICABLE A LA SOLUCIÓN DE LA CONTIENDA (ART. 53, INC. 2º DE LA LEY 1.504):

1) EL DESPIDO CON CAUSA: De acuerdo con la reseña fáctica hecha en el acápite precedente, la primera cuestión a resolver es la procedencia -o no- del despido con causa dispuesto por el empleador.

Por lo que, como es de rigor en estos casos, las circunstancias fácticas a esclarecer son las que emergen del texto de despido y posterior intercambio epistolar a través del cual las partes discurrieron la instancia conclusiva de la relación, por ser la que marca el inicio de la congruencia que limita el análisis.

Tal explica Miguel Ángel Maza al referirse a la comunicación de la causal del distracto en su comentario al art. 243 de la LCT, reviste aquella "...una particular trascendencia, ya que en su base queda configurado el supuesto de despido, y ello no podrá cambiarse ni modificarse en la oportunidad que más importa, es decir, cuando hay que probar, en la demanda que promoviere la parte interesada, que la causa existió y tiene los alcances de lo que se notificó...".

Tratándose de exigencias concernientes al principio de "invariabilidad de la causa", bajo el propósito de que las partes de la relación "...conozcan desde el inicio del pleito la concreta situación desencadenante del distracto, para producir actividad probatoria y

salvaguardar el principio constitucional de defensa en juicio...". De ahí que sólo puede alegarse y probarse la razón consignada en la comunicación, la cual debe "...bastarse a sí misma para establecer debidamente cuáles son exactamente los hechos invocados...", ya que "...ante la demanda que promoviese la parte interesada lo único que debe probarse es que el incumplimiento es el alegado en el momento de producirse el distracto y no otro..." (cfr. "Régimen de Contrato de Trabajo Comentado"; Buenos Aires; Editorial La Ley; 2012; Tomo III; pág.399).

En el caso en análisis, la demandada invoca como injuria motivadora del despido de los trabajadores la comisión del delito de estafa, según los hechos que relata en la misiva de fecha 21/10/13, a saber: "...Lo cierto es que el día 16 a primera hora, les informé a Ud. y su compañero los resultados de la auditoría interna realizada por Río Uruguay Coop de Seguros Ltda. a partir del mes de mayo a causa de los faltantes de dinero en las liquidaciones y las denuncias de los asegurados por las pólizas cobradas en la oficina a mi cargo como productor y no rendidas a la empresa con la consiguiente pérdida de cobertura en los siniestros.

De la investigación efectuada, surgió la responsabilidad de ambos empleados, detectándose la utilización de un doble juego de recibos firmados por uds., debiendo hacerme cargo en forma personal de las sumas adeudadas a la aseguradora, lo cual constituye un claro caso de estafa que me injuria en los términos del art. 242 LCT y hace imposible la prosecución de la relación laboral, por lo cual se lo despide con causa. Haberes pendientes y liquidación final a su disposición en los plazos de ley.

Notifico que formularé querrela criminal por las conductas delictuosas detectadas haciendo reserva de accionar por los daños y perjuicios ocasionados..." .

En el caso en particular, no se encuentra discutido que la compañía de seguros realizó una auditoría en las oficinas del demandado, ni que de la misma surgieron irregularidades en el ingreso de las primas de los asegurados.

Lo que se encuentra controvertido es la autoría de esa maniobra irregular. Según el texto del despido y el relato de la defensa, los actores serían quienes pergeñaron la maniobra que encuadraría en la figura penal de estafa, mientras que los accionantes le adjudicaron el mecanismo al productor de seguros.

Así trabada la litis, debo comenzar destacando que la demandada atribuyó a los actores una figura penal -estafa- como injuria del despido.

Al respecto, la jurisprudencia tiene dicho que: "Ante la imputación de un hecho delictivo como fundamento de la denuncia del contrato de trabajo, la única forma que

tiene el empleador de probar la comisión del hecho es mediante el resultado de un proceso penal y, en tal sentido, resultan inhábiles los testimonios que se limitan a vertir suposiciones o dan cuenta imprecisamente de episodios que no fueron concretamente invocados como causal de distracto..." (arts. 90, ley orgánica; 386 y 456 Código Procesal) (CNAT, Sala X, "Romano, Duilio E. c/ Rosel Sergio D", noviembre 26-996, DT 1997 - B 1807).

Si la empleadora dispuso el despido del trabajador por robo en perjuicio de la empresa, tal alegación implicó la acusación directa y frontal de la comisión de un delito que debió ser objeto de la denuncia criminal pertinente y de prueba fehaciente en esa causa (CNAT, Sala IX, "Spector Luis c/ Loalco SA", diciembre 31-997 DT 1998-B, 1679).

"...En síntesis, la justicia laboral está impedida de decir si un hecho constituye o no delito, pero puede en cambio decidir que un hecho o una conducta pueden configurar injuria laboral, independientemente del pronunciamiento en jurisdicción penal" (SCBA, "Milizia, Antonio c/ Boese Hnos. SRL", 4/9/1979; LT XXVII B, pág. 1163).

Ahora bien, en el caso en análisis, observo que el demandado dice que denunciará penalmente a los actores por el delito invocado, cosa que finalmente no acreditó haber realizado, por lo que pasaré a analizar los hechos invocados en el telegrama como injuriosos, de los que la demandada tenía, por imperativo legal, la carga de acreditar que ocurrieron tal su descripción y su gravedad, considerando el perjuicio producido al demandado.

De conformidad con la prueba producida, observo que la demandada no acreditó que los actores hubieran sido los responsables de la maniobra irregular detectada en la auditoría llevada a cabo por Río Uruguay Coop de Seguros Ltda.

Más aún, las declaraciones testimoniales son claras y coincidentes respecto a la mecánica de trabajo en la oficina del demandado permitiéndome realizar una construcción de cómo se desarrollaba la tarea diaria en la misma. Así, advierto que los actores se encontraban en el mostrador y que atendían al público que concurría para contratar una póliza de seguros o para pagar mensualmente la misma. Que los actores recibían el dinero de los asegurados y le entregaban un recibo firmado por ellos y con indicación de nueva fecha de vencimiento. Que el dinero era recibido por los actores e inmediatamente entregado al padre del demandado, que también trabajaba en la oficina, y que, incluso, daba el vuelto en caso de corresponder.

Es decir, de los hechos acreditados a través de la congruencia de autos y las declaraciones testimoniales, no surge que los actores fueran los responsables del faltante

de dinero alegado puesto que, no sólo no se probó su autoría en la alegada operación, sino que se acreditó que no tenían el manejo de la recaudación ya que, una vez cobrada, la prima era inmediatamente entregada al padre del demandado.

Cabe aclarar que las partes son contestes respecto a la existencia de recibos oficiales y "provisorios" aunque difieren sobre la autoría del mecanismo y por tanto, respecto al responsable por la maniobra. Tampoco ha sido acreditado que el doble juego de recibos hubiera sido establecido por los actores como engranaje para cometer el ilícito.

Véase que la oficiada Río Uruguay Seguros, al remitir su informe, nada dice ni acompaña respecto a la auditoría que le fuera requerida, ni a la pretendida responsabilidad de los actores en el hecho en cuestión, sin que merezca observación alguna de las partes (cfr. fs. 147).

"Quien alega un hecho como justa causa de despido debe probarlo. Con arreglo a lo dispuesto por el art. 377 del Código Procesal a quien invoca la prueba del hecho contemporáneo que diera lugar a la extinción del contrato, toda vez que entre la injuria y la rescisión del contrato debe existir una relación de causalidad inmediata ... Tratándose de un despido, donde la empleadora aduce una causal específica, es a ella a quien corresponde probar al existencia de tal motivo. No puede eximirse de dicha obligación, por el hecho de que el trabajador no haya acreditado la razón invocada para no cumplir con sus tareas..." Ley de Contrato de Trabajo Comentada, Tomo III, Juan Carlos Fernández Madrid, Editorial ERREIUS, página 1798.

Por lo que, en tales condiciones, no encuentro justificado el despido dispuesto por el empleador, resultando los actores acreedores de las indemnizaciones reclamadas por antigüedad y preaviso.

2) DIFERENCIAS SALARIALES RECLAMADAS: La prueba testimonial es contundente respecto a la jornada de trabajo cumplida por los actores, de lunes a viernes de de 8.30 a 12.30 horas y de 16 a 20 horas y los sábados de 8.30 a 12 horas, siendo deficiente la registración de los trabajadores en media jornada. Así, corresponde hacer lugar al reclamo de las diferencias salariales por salarios de media jornada, tomando como salario devengado el correspondiente a la categoría de Administrativo B, por corresponderse con las tareas acreditadas, según la escala salarial del CCT 130/75, aplicable al establecimiento comercial del demandado.

Cabe aclarar que el demandado refiere, sin mayores precisiones, que aplica el convenio de seguros, cuando los mismos resultan de aplicación a los empleados que trabajan en compañías de seguros y derivados -CCT 264/95, 283/97 y 288/97-, cosa que no sucede

en el caso de autos, en donde el establecimiento es una oficina comercial de venta al público de seguros según la invocación de la propia accionada.

Para el cálculo de las mismas, pesando sobre la demanda la presunción del art. 42 Ley 1504 por no haber presentado la instrumental requerida -Registro Especial y recibos de haberes-, tomaré como ciertas las sumas indicadas en la liquidación de la demanda como percibidas por los actores. Y para el salario devengado consideraré las escalas salariales del CCT 130/75, para la categoría de Administrativo B, durante el período reclamado.

3) FECHA DE INGRESO DE COLLINO: De la prueba testimonial surge en forma indubitada el ingreso del actor Collino con anterioridad a la fecha en la que fue registrado como empleado del demandado, por lo que tomaré la fecha denunciada en la demanda 11/05/2009 que se condice con los dichos de los testigos.

En consecuencia, consideraré la antigüedad del trabajador desde la fecha acreditada, además de hacer lugar a la multa del art. 9 de la LNE.

4) MULTAS LEY 24.013: La parte actora solicita las multas de los arts. 9 (para el actor Collino), 10 y 15 de la LNE. Respecto de los presupuestos para la procedencia de las sanciones y la evaluación de los requisitos del art. 11, adhiero al criterio de esta Cámara en su anterior integración, en cuanto a que "¿Para considerar hábil dicha intimación? debe contener, además del requerimiento para que se lo registre, los datos necesarios para que ese registro, en caso de concretarse, sea correcto y no defectuoso. Por esa razón se debe indicar fecha de ingreso, categoría laboral y remuneración convenida' (CNT, sala III, 18-5-93). La LNE encauza, a través de su art. 11 todo el sistema de regularización del empleo no registrado, prescribiendo en su letra, tanto los requisitos formales de la intimación, cuanto el plazo para su cumplimiento. Sin lugar a dudas, a través del sistema tan minuciosamente particularizado, se han pretendido fijar claros presupuestos de aplicación de la norma a los fines de la procedencia de la indemnización (verdaderamente onerosa)??(cfr. Autos "Paglialunga Jorge Alberto c/ Paglialunga Héctor y D\Amico Rafaela s/reclamo?Expte. N° 9942-CT-95, Sentencia Definitiva del 5/11/1997).

En el caso sub examine, los actores cursaron intimación a fin de que se registrara correctamente su fecha de ingreso en el caso de Collino y los salarios por jornada completa durante el período septiembre 2011 a septiembre de 2013, a través de los telegramas de fecha 16/10/13, habiendo cursado copias de los requerimientos a la AFIP, a través de telegramas impuestos en misma fecha (cfr. fs. 4 y 7 de Collino y fs. 5 y 6 de

Lippolis), es decir dentro del plazo de las 24 hs previstos por art. 11 de la Ley 24.013 (reformado por art. 47 de la Ley 25345, B.O. 17/11/2000), lo que torna procedentes las multas de los art. 9 y 10 de la Ley 24013.

Asimismo, para que el trabajador resulte acreedor de la multa prevista por el art. 15 de la Ley 24013, deben cumplimentarse requisitos formales y sustanciales. Formales en cuanto a que la intimación del art. 11 debe haberse cursado de modo justificado, estando vigente la relación laboral y cumpliendo sus demás requisitos. Por modo justificado se debe entender un contenido de razonabilidad o derecho cierto a formular intimatorio, que en el caso se ha acreditado con el intercambio postal.

En cuanto a los requisitos sustanciales, es necesario que la relación culmine por despido directo sin invocación de causa o despido indirecto, y que la disolución sobrevenga durante los dos años posteriores después de haber cursado la intimación requiriendo la registración. Situación que, desechada la causa del despido dispuesto por el demandado, también se configura en el caso el referido requisito.

Por todo lo expuesto, resulta procedente la indemnización agravada.

5) SEGURO DE RETIRO COMPLEMENTARIO LA ESTRELLA: de conformidad con la sentencia de este Tribunal en autos "Esponda c/ Saturno Hogar SA" fechada en 29/8/2011, a cuyos conceptos me remito, es criterio de este Tribunal que la mitad del aporte patronal que debió destinarse al sistema, va a una cuenta particular del dependiente, mientras que el restante 50% se deriva a una suerte de seguro colectivo, por lo que mal puede reclamar la actora el total de la contribución del 3,5% previsto convencionalmente.

De allí que como el monto de rescate que le hubiera correspondido es el 50% de cuanto debió la empleadora consignar en el régimen de seguro de retiro complementario, es mi opinión que debe acogerse parcialmente la pretensión esgrimida, hasta el 1,75% del salario mensual, con su SAC, lo que permitirá establecer los valores verosímiles de la cuenta individual.

Ello así en concepto de daños y perjuicios y no de seguro en sí mismo, toda vez que al no haber habido argumento de la empleadora en tal sentido, debo entender que nunca hizo el depósito al régimen especial, complementario del CCT 130/75, a cuyo efecto deberá practicar el reclamante planilla de liquidación, dentro de los CINCO días de quedar firme este pronunciamiento, bajo apercibimiento de autorizar a la contraria a hacerla.

6) DAÑO MORAL POR IMPUTACIÓN DE DELITO: Teniendo en consideración que

no se ha acreditado que la demandada hubiere instado el proceso penal por el delito invocado, que los trabajadores no han probado la existencia de un daño ajeno al hecho del despido o que quedaran expuestos personalmente por los hechos a ellos imputados en la carta documento de despido o en la contestación de la demanda, no considero viable el reclamo del daño moral, votando por su rechazo, sin imposición de costas atento a que los actores pudieron creerse válidamente con derecho a reclamar el referido rubro.

"...Así descarta la procedencia del daño moral en dicho supuesto y sostiene que el mismo sólo procede cuando se le causa un daño al trabajador que sea ajeno el hecho mismo del despido. Es obvio que si así no fuera, cualquier despido puede ocasionarle al trabajador un agravio moral, incluso hasta si fuera incausado, pero es justamente el sistema indemnizatorio de la LCT el que cubre tarifadamente todos los daños ocasionados al trabajador con motivo de la extinción injustificada del contrato de trabajo" AR/DOC/502/2015 Publicado en: DT 2015 (marzo), 585..."

7) ENTREGA DE CERTIFICADOS DE TRABAJO: En cuanto al reclamo de entrega del Certificado de Trabajo y de la Certificación de Servicios, Remuneraciones y Cese, corresponde condenar a la demandada a hacer entrega de los mismos a los actores, dentro de los 90 días de notificado, reflejando los salarios efectivamente percibidos y real fecha de ingreso en el caso de Collino y especificando la formación profesional adquirida conforme ley 24.576, además de los datos ya registrados, de conformidad con lo expuesto en los considerandos.

8) LIQUIDACION E INTERESES: De conformidad con lo resuelto precedentemente, practico liquidación para cada uno de los actores, tomando en ambos casos como mejor remuneración en los términos del art. 245 LCT, la de \$6.048,60 más antigüedad (1% por año trabajado) y zona (5%) conforme la escala salarial vigente al momento de la extinción de los vínculos.

Lippolis, Mauricio Ariel:

Período Diferencia Intereses Total

marzo-2012 \$1.230,46 \$ 3.159,92 \$ 4.390,38

abril-2012 \$3.158,76 \$ 8.062,99 \$ 11.221,75

mayo-2012 \$1.826,19 \$ 4.633,19 \$ 6.459,38

junio-2012 \$1.826,19 \$ 4.604,88 \$ 6.431,07

SAC \$1.195,21 \$ 3.013,82 \$ 4.209,03

julio-2012 \$1.837,92 \$ 4.605,97 \$ 6.443,89

agosto-2012 \$1.837,92 \$ 4.577,49 \$ 6.415,41
septiembre-2012 \$1.804,69 \$ 4.466,75 \$ 6.271,44
octubre-2012 \$1.887,79 \$ 4.643,17 \$ 6.530,96
noviembre-2012 \$1.912,26 \$ 4.673,72 \$ 6.585,98
diciembre-2012 \$1.514,53 \$ 3.678,16 \$ 5.192,69
SAC \$1.766,12 \$ 4.289,16 \$ 6.055,28
enero-2013 \$1.782,74 \$ 4.301,89 \$ 6.084,63
febrero-2013 \$1.885,75 \$ 4.521,24 \$ 6.406,99
marzo-2013 \$1.887,05 \$ 4.495,10 \$ 6.382,15
abril-2013 \$1.887,05 \$ 4.465,85 \$ 6.352,90
mayo-2013 \$2.409,97 \$ 5.666,03 \$ 8.076,00
junio-2013 \$2.409,97 \$ 5.628,68 \$ 8.038,65
SAC \$1.204,98 \$ 2.814,33 \$ 4.019,31
julio-2013 \$2.409,97 \$ 5.591,32 \$ 8.001,29
agosto-2013 \$2.409,97 \$ 5.553,97 \$ 7.963,94
septiembre-2013 \$2.409,97 \$ 5.516,61 \$ 7.926,58
octubre-2013 \$2.409,97 \$ 5.479,26 \$ 7.889,23
SAC \$2.136,33 \$ 4.857,12 \$ 6.993,45
SUBTOTAL \$47.041,76 \$113.300,63 \$160.342,39

Indemnizaciones de despido Monto

Indemnización por antigüedad \$12.823,02
Indemnización sustitutiva de Preaviso \$6.411,51
Art. 10 Ley 24013 \$11.760,44
Art. 15 Ley 24013 \$19.234,53
Subtotal \$50.229,50
Intereses desde el 21/10/2013 \$113.148,00
SUBTOTAL \$163.377,50
Total a favor del actor Lippolis \$323.719,89

Collino, Flavio Ruggero:

Período Diferencia Intereses Total
octubre-2011 \$754,11 \$ 1.995,06 \$ 2.749,17
noviembre-2011 \$754,11 \$ 1.983,37 \$ 2.737,48

diciembre-2011 \$754,11 \$ 1.971,68 \$ 2.725,79
SAC \$377,05 \$ 985,83 \$ 1.362,88
enero-2012 \$1.025,97 \$ 2.666,58 \$ 3.692,55
febrero-2012 \$1.025,97 \$ 2.650,68 \$ 3.676,65
marzo-2012 \$1.025,97 \$ 2.634,77 \$ 3.660,74
abril-2012 \$1.207,96 \$ 3.083,41 \$ 4.291,37
mayo-2012 \$1.308,54 \$ 3.319,87 \$ 4.628,41
junio-2012 \$1.308,54 \$ 3.299,59 \$ 4.608,13
SAC \$654,27 \$ 1.649,79 \$ 2.304,06
julio-2012 \$1.308,54 \$ 3.279,31 \$ 4.587,85
agosto-2012 \$1.308,54 \$ 3.259,02 \$ 4.567,56
septiembre-2012 \$1.308,54 \$ 3.238,74 \$ 4.547,28
octubre-2012 \$1.308,54 \$ 3.218,46 \$ 4.527,00
noviembre-2012 \$1.951,45 \$ 4.769,50 \$ 6.720,95
diciembre-2012 \$1.951,45 \$ 4.739,25 \$ 6.690,70
SAC \$980,00 \$ 2.380,01 \$ 3.360,01
enero-2013 \$1.461,45 \$ 3.526,60 \$ 4.988,05
febrero-2013 \$1.461,45 \$ 3.503,94 \$ 4.965,39
marzo-2013 \$1.461,45 \$ 3.481,29 \$ 4.942,74
abril-2013 \$1.461,45 \$ 3.458,64 \$ 4.920,09
mayo-2013 \$1.909,97 \$ 4.490,49 \$ 6.400,46
junio-2013 \$1.909,97 \$ 4.460,89 \$ 6.370,86
SAC \$954,98 \$ 2.230,43 \$ 3.185,41
julio-2013 \$1.909,97 \$ 4.431,28 \$ 6.341,25
agosto-2013 \$1.909,97 \$ 4.401,68 \$ 6.311,65
septiembre-2013 \$1.909,97 \$ 4.372,07 \$ 6.282,04
octubre-2013 \$4.486,97 \$ 10.201,49 \$ 14.688,46
TOTAL \$41.151,26 \$99.683,72 \$140.834,98

Indemnizaciones por despido Monto

Indemnización por antigüedad \$32.964,87

Indemnización sustitutiva de Preaviso \$6.592,97

Art. 9 Ley 24013 \$49.104,00

Art. 10 Ley 24013 \$10.287,81

Art. 15 Ley 24013 \$39.557,84

Subtotal \$138.507,49

Intereses desde el 21/10/2013 \$312.006,00

TOTAL \$450.513,49

Total a favor del actor Collino \$591.348,47

Respecto a los intereses a aplicar, se computan los de la tasa activa cartera general (préstamo) nominal anual vencida a treinta días de Banco de la Nación Argentina conforme criterio STJRN en causa "Loza Longo" dictado en 27-05-2010, esto hasta el 24-11-2015. Aplicándose a partir del 25-11-2015 la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses conforme criterio sentado por el STJRN en la causa: ?Jerez Fabián Armando c/ Municipalidad de San Antonio Oeste? (Expte. LS3-11-STJ2015), Sentencia del 24-11-2015 calculada hasta el 31-08-2015, a partir del 01-09-2016 con la tasa de Banco Nacion para las nuevas operaciones de préstamos personales libre destino, consistentes en operaciones a un plazo máximo de 36 meses, de acuerdo a la causa ?Guichaqueo Eduardo Ariel c/ Provincia de Río Negro (Policía Río Negro) s/ Accidente de Trabajo s/Inaplicabilidad de Ley?, (Expte. 27980/15- STJ) Sentencia del 18-08-2016 y a partir del 01/08/2018, la tasa prevista por el reciente fallo del STJRN en la causa "Fleitas Lidia Beatriz c/ Prevención ART S.A. s/ Accidenet de Trabajo s/ Inaplicabilidad de Ley" (Expte. N° H-2ro-2082-L2015//29826/18-STJ), Sentencia del 04/07/2018, en la que el máximo Tribunal adopta con carácter de Doctrina legal a partir del primer día del mes siguiente al dictado del fallo, la tasa establecida por dicha institución oficial para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor. En este caso, los intereses judiciales se calculan al 7/10/2019, aclarando que los intereses seguirán devengándose hasta el efectivo pago.

9) COSTAS JUDICIALES: Finalmente las costas que deberán ser soportadas por el demandado por aplicación del principio objetivo de la derrota de los arts. 25 de la ley 1.504 y 68 del C.P.C.C. TAL MI VOTO.-

A las mismas cuestiones la Dra. María del Carmen Vicente dijo: coincido con la descripción de los hechos y el desarrollo de la prueba ocurrida en audiencia de vista de causa con la vocal que me precede, y adhiero a los fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

A las mismas cuestiones, el Dr. Juan Ambrosio Huennumilla dijo: habiendo coincidido las vocales Gadano y Vicente sobre la descripción de lo acontecido en audiencia de

vista de causa, hechos que, ensamblados con el resto de las acreditaciones que se invocan y el derecho aplicable al caso dan origen al acogimiento favorable de la demanda, adhiero a lo votado precedentemente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

Por todo lo expuesto, LA CÁMARA SEGUNDA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD;

RESUELVE: 1) HACER LUGAR a la demanda instaurada por los actores MAURICIO ARIEL LIPPOLIS y FLAVIO RUGGIERO COLLINO contra el demandado PABLO LUIS DAGA, y en consecuencia condenando a éste último a pagar, en el plazo DIEZ DIAS de notificado, la suma total de \$915.068,36 (NOVECIENTOS QUINCE MIL SESENTA Y OCHO CON 36/100), correspondiendo \$323.719,89 a favor del primero y \$591.348,47 a favor del segundo, por los conceptos indicados en los considerandos, además del rubro daños y perjuicios derivados del seguro de retiro "La Estrella" cuya liquidación quedó a cargo de la parte actora, importe que incluye intereses calculados al 7/10/2019, los que seguirán devengándose hasta el efectivo pago.

2) Condenar al demandado a hacer entrega a los actores, dentro de los NOVENTA DIAS de notificado y mediante su depósito en autos, los CERTIFICADOS DE REMUNERACIONES, SERVICIOS Y CESE (art. 12 inc. g ley 24241) y CERTIFICADO DE TRABAJO (art. 80 LCT) Y CONSTANCIAS DOCUMENTADAS DE APORTES DE LA SEGURIDAD SOCIAL de toda la relación laboral, bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de aplicar a pedido de la parte actora una pena conminatoria (astreintes). Las certificaciones deberán contener las fechas de ingreso y egreso y categoría laboral que se especifican en los considerandos.

3) IMPONER las costas al demandado vencido PABLO LUIS DAGA.

4) REGULAR honorarios profesionales a favor del Dr. Miguel V. Dithurbide en la suma de \$179.354 (MB \$915.068,36 x 14% + 40%) y los del Dr. Sergio Claudio Schröder en la suma de \$109.808 (MB \$915.068,36 x 12%), de conformidad con las disposiciones de los arts. 6, 7, 8, 10, 11, 20, 38 y 40 de la Ley de Aranceles y Acordada 9/84 del STJ.

Asimismo, regular honorarios a la Contadora Susana Daniele, por aceptación del cargo, en la suma de \$5.275 (50% de 5 JUS - Valor del JUS \$2.110). todo conforme Arts. 34, 35, 38 del Dcto. 199/99; arts. 20 y 19 de la Ley 5069 y Acordada N° 9/84 STJ) Se establece conforme con el art. 58, 1er.párrafo del Dcto. Ley 199/66, el porcentaje de \$263,75 (5%) para el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Provincia de

Río Negro, sobre los honorarios del perito contador actuante.

Los honorarios de los profesionales se han regulado teniéndose en cuenta el importe pecuniario del proceso, importancia de los trabajos realizados y calidad y extensión de los mismos.

5) Oportunamente, firme que se encuentre la presente, por Secretaría practíquese planilla de liquidación de impuestos y contribuciones, la que deberá abonarse en boleta de deposito bancario, a los quince días de notificada bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 18 de la Ley 2716.

Regístrese, notifíquese y cúmplase con Ley 869.

DRA. MARÍA DEL CARMEN VICENTE

-Presidente-

DRA. GABRIELA GADANO DR. JUAN A. HUENUMILLA

-Juez- -Juez-

Ante mí: DRA. MAGDALENA TARTAGLIA

-Secretaria-