

General Roca, 29 de Abril de 2024

-----**Y VISTOS:** Para dictar sentencia en los autos caratulados; “**OVALLE, ELIDA OLGA C/ DURAN, JOSE DAVID Y DURAN, AMERICA ARGENTINA S/ ORDINARIO (L) (Expte. N° RO-01483-L-0000)**”

-----Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los jueces votantes, de lo que da fe la Actuaria, corresponde votar en primer termino a la **Dra. Paula Ines BISOGNI** quien dijo:

-----**ANTECEDENTES:**

I.- Que se presenta por ante esta Cámara del Trabajo el Dr. Armando BRUSAIN en su carácter de apoderado de la actora Elida Olga OVALLE, con el patrocinio letrado de la Dra. Verónica ALMENDRA a fin de interponer demanda laboral contra los Sres. José David DURAN y America Argentina DURAN por la suma de Pesos Trescientos Treinta y Siete Mil Quinientos Veintidós con Setenta y Nueve Ctvos. (\$ 337.522,79) con más sus intereses, actualización, gastos y costas del proceso así como la entrega de las certificaciones de servicios y remuneraciones.

Relata que comenzó a trabajar bajo la subordinación y dependencia del Sr. José del Carmen DURÁN con una fecha de ingreso que data del 20.07.2008 en su domicilio de calle Tucumán N° 172 de esta ciudad, desempeñándose como cuidadora del empleador y de su esposa Marcelina Martínez cumpliendo una jornada de trabajo de Lunes a Sábados de 19:00 hs a 9:30 hs del día siguiente.

Agrega que la relación laboral no fue registrada y que por dichas tareas se le abonó haberes por debajo de lo establecido por la escala salarial vigente y que el vinculo se extinguió en fecha 25.05.2016 con el fallecimiento del Sr. José DURÁN.

Dicha situación motivo que en fecha 05.08.2016 la actora remitiese sendos telegramas a los demandados en su carácter de herederos intimándolos para que registren la relación

laboral, el pago de las diferencias salariales e indemnizaciones de ley, sin recibir respuesta, por lo que inicia la presente acción judicial.

Denuncia fraude laboral fundado en lo dispuesto por el artículo 14° de la LCT, acusa temeridad y malicia por parte de los demandados, práctica en detalle la liquidación de los rubros reclamados, acompaña copia de la siguiente prueba documental: (03) telegramas obreros, ofrece prueba testimonial, informativa, confesional, funda en derecho, formula reserva de interponer recurso extraordinario y solicita se haga lugar a la demanda con expresa imposición de costas a cargo del demandado.

II) Que ordenado que fuera el traslado de la demanda, la misma se notifica en forma fehaciente al demandado José David DURÁN con fecha 09.05.2017 (fs. 19), solicitando el letrado de la parte actora la declaración de rebeldía, la cual se dispone mediante providencia de fecha 31.08.2017, mientras que en fecha 09.02.2018 se notifica a la co-demandada America Argentina DURAN (fS. 34).

III) Que a fs. 42/46 comparece la demandada America Argentina DURÁN mediante apoderado a fin de contestar la demanda incoada negando la totalidad de las manifestaciones vertidas por la actora, desconociendo por otra parte la intimación previa que la fuera formulada en el telegrama que se menciona en la demanda por no ser su domicilio real atento residir en la localidad de Luis Beltrán.

Que como defensa de fondo opone la falta de legitimación pasiva ya que no ha efectuado contratación con la demandante, ni le ha dado órdenes ni le ha abonado suma alguna.

Subsidiariamente contesta demanda reconociendo que sus difuntos padres tenían ingresos provenientes de sus haberes jubilatorios y hasta donde recuerda además el PAMI le otorgaba suma de dinero a su padre para afrontar los gastos de cuidados a su persona y su madre, es decir que tenían fondos para erogaciones y gastos de cuidado de personas por lo que no requirieron ayuda por lo cual la demandada no pagaba sueldos de cuidado.

Menciona además que el Sr, David DURAN estuvo al cuidado durante un tiempo de su padre, reitera que carecía de medios para abonar algún tipo de erogación y tampoco le daba órdenes, no revistiendo carácter de empleadora.

Que no resultando la aludida empleadora ni directa ni indirectamente, entiende que

corresponderá determinar quienes son los sucesores de los empleadores reales y eventualmente determinar la existencia de bienes o activos del sucesorio para el eventual caso que existiera un crédito en favor de la reclamante, lo cual rechaza expresamente impugnando la liquidación de los rubros de demanda.

Funda en derecho, acompaña copia simple de escrito de trabajador social de PAMI, ofrece prueba instrumental y testimonial, solicitando el rechazo de la demanda con costas a cargo de la actora.

Que en fecha 21.06.2018 se lleva adelante audiencia de conciliación sin poder arribar a acuerdo alguno ante la ausencia de la demandada, abriéndose en consecuencia la causa a prueba a Fs. 57 a fin de producir prueba, testimonial, confesional, documental, informativa e instrumental.

Que a fs. 63/67 se agrega respuesta al oficio librado al Correo Argentino donde consta la fecha y constancia de recepción de los intercambios telegráficos habidos entre las partes y que fueran agregado en la demanda mientras que a fs. 73/75 se agrega respuesta oficio librado a la AFIP.

Que celebrada que fuera la audiencia de vista de causa en fecha 15.09.2021 declara únicamente la testigo Claudia OVALLE solicitando se fije nueva audiencia a fin de que declaren los restantes testigos.

Que en fecha 22.03.2022 se lleva a cabo la audiencia de vista de causa continuatoria fijada desistiendo las partes de la prueba pendiente de producción y solicitan se las tenga por pasando los autos al acuerdo para el dictado de la sentencia conforme lo dispuesto por el artículo 55 de la Ley N° 5631.

-----**CONSIDERANDO:**

I.- Puesto en tales condiciones a decidir, a resultas de la falta de contestación oportuna de la demanda y consecuente declaración de rebeldía del accionado Jose David DURAN, en observancia de los arts. 36° de la ley 5631 y 356 del C.P.C.C. es que deben tenerse por probados los hechos invocados por la actora, en la medida que todos aparecen lícitos y verosímiles y bajo idénticos parámetros debe admitirse la autenticidad de la documentación acompañada con el libelo de inicio.-

Este Tribunal desde autos “Guerrero Domingo Enrique c/ Cecive Norma y Cecive Sergio s/ Reclamo” (Expte. N° 2CT-18.964-06, sentencia del 1/7/08) tiene establecido el criterio de que la rebeldía no importa acceder automática y mecánicamente a las pretensiones de la parte actora, pues aún cuando la incontestación de demanda cfr. art.30 implica admisión sobre la veracidad de los hechos en ella invocados, el Tribunal puede apartarse de ellos cuando éstos resulten inimaginables, absurdos o imposibles de concebir según la lógica y la experiencia, o del escrito de inicio surja autocontradicción o sinrazón en el reclamo.- Por su parte, cabe tener en cuenta que los efectos procesales de la rebeldía se han ampliado con la actual redacción del art.60 CPCC, de aplicación supletoria al fuero, pues según dicha norma la rebeldía una vez declarada y firme, provoca la eximición de la acreditación por parte del actor de la verosimilitud de los hechos que invocó, con el único límite representado por la posibilidad de que esos hechos resulten inverosímiles, o el que emana del ejercicio de la participación directa y activa al juez de la causa, en tanto la norma establece que ello es \s.p.d.l.f.q.o.a.j.e.a.3.i.2. del Código.- Ello importa la posibilidad de que el juez conmine a la parte a la acreditación de alguna circunstancia que aparezca dudosa o confusa pese a la rebeldía del demandado, de suerte tal que el juez por sí -sin necesidad de que exista requerimiento de parte- puede ordenar las diligencias necesarias para esclarecer la veracidad de los hechos que se hubieran invocado...” (cfr. Roland Arazi - Jorge Rojas, “Código Procesal Civil y comercial de la Provincia de Río Negro”, Editorial Rubinzal, edición 2007 pág. 42).-

Que en relación a la co-demandada America Argentina DURAN, cabe señalar que de la respuesta al oficio librado al Correo Argentino obrante a fs. 67 se advierte algún tipo de error por parte del servicio postal ya que los telegramas dirigidos a la demandada y a la AFIP se detallan como recepcionados por la misma persona "Almada" el mismo día 05.08.2016 y a la misma hora 09:10hs lo cual resulta imposible, por lo que aunado a la documental acompañada al tiempo de contestar la demanda, tengo por cierto que el domicilio de la Sra. Durán resulta ser en la localidad de Luis Beltrán, lo cual coincide con el diligenciamiento de la cedula de notificación de la demanda.

Sin perjuicio de ello vale señalar que dicho incumplimiento de la intimación previa se subsana en este caso con el traslado de la demanda, máxime cuando de la lectura de la demanda surge que se reclaman los rubros derivados de la indemnización por fallecimiento del empleador -Jose del Carmen DURAN-.

Que por otra parte vale señalar que si bien la demandada al tiempo de conteste niega y desconoce su carácter de empleadora, lo cierto es que el fundamento de la acción resulta ser la percepción de los créditos derivados de la relación laboral habida entre la actora y el padre de la demandada, hecho tratándose en definitiva de una deuda a cargo de los sucesores y no como empleadora directa.

En este sentido vale destacar que al no ser la sucesión una persona jurídica, ni una entidad distinta a los herederos, no corresponde hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva planteada ya que la demanda se dirigió en contra de los herederos en su calidad de tal. La sucesión carece de personalidad y las deudas que pesaban sobre el causante en vida se dividen entre sus herederos en proporción a su participación en la herencia.

Así siguiendo a Ojeda en su comentario al Estatuto para el Personal de Casas Particulares en relación a la extinción por fallecimiento del empleador menciona que no se podrá responsabilizar en forma personal a los herederos del empleador, pues toda herencia se presume aceptada con beneficio de inventario, por lo que aquellos deberán responder en el carácter de sucesores del difunto y en los límites del acervo sucesorio.

Ello se corrobora con el testimonio de María Esther Ovalle, única testigo que declaró en la causa y si bien resulta ser pariente de la actora -sobrina- afirmó que trabajaba en una casa que estaba en la calle Tucumán cerca de la Mendoza, a la vuelta de Anses, cuidaba dos abuelos, eran matrimonio. Lo sabe porque la ayudaba a hacerle compañía a la casa de los abuelos, a veces la actora tenía que hacer algunos trámites y ella iba a la casa de los abuelos y me quedaba una hora. La actora trabajó hasta el 2.016 que fue cuando falleció el abuelo, primero falleció la abuela y después el abuelo. Sabe que los primeros años trabajó de lunes a lunes, después empezó a trabajar de 19:30 a 9 de la mañana, ella le cocinaba, les daba cenar, les limpiaba; después llegaba la otra chica, se iba los sábados al medio día o sea tipo 9 o 10 y volvía el domingo a la noche. Este matrimonio tenía hijos, 2 hijos, no sabe como se llaman, yo sé que son Duran, eran un hombre y una mujer, a él si lo vi. El hijo vivía acá, la hija no. La actora

llevaba a los abuelos al médico. No sabe quién le pagaba".

II.- En consecuencia, corresponde determinar conforme lo dispuesto en el art. 55 de la ley N° 5631 y analizada que fuera en conciencia la prueba colectada es que considero probados los siguientes hechos invocados en la demanda, a saber:

1.- Que en razón de la prueba documental agregada en autos aunado a lo declarado por el testigo Claudia Marcela OVALLE al tiempo de celebrada la audiencia de vista de causa, es que tengo por acreditada la relación laboral, categoría, jornada y remuneración denunciada por la actora en la demanda;

2.- Así también tengo por probada la extinción de la relación laboral por fallecimiento del empleador en fecha 25.05.2016 en los términos del artículo 46° Inciso e) de la Ley 26844 y la intimación formulada por la actora mediante telegrama de fecha 05.08.2016 para el pago de las indemnizaciones, diferencias salariales, liquidación final y entrega de certificaciones de servicios y remuneraciones remitido al co-demandado Jose David DURAN más no la efectiva recepción del telegrama remitido a la Sra. America Argentina DURAN;

3.- Que no se ha acreditado el pago de dichas sumas ni la constancia de aportes previsionales por parte de los demandados, ello en su carácter de sucesores del empleador Jose del Carmen DURAN;

III.- En virtud de los fundamentos expuestos es que corresponde hacer lugar a la demanda interpuesta por la actora Elida Olga OVALLE contra los demandados Jose David DURAN y America Argentina DURAN, todo ello conforme los fundamentos expuestos en los considerandos, correspondiendo a continuación determinar las sumas por las que deben responder, a saber:

1.- Indemnización por fallecimiento: Conforme lo dispuesto por artículo 46° Inciso e) de la Ley 26844 ante el fallecimiento del empleador el trabajador tendrá derecho a percibir el 50% de la indemnización prevista en el artículo 48°-1 mes de sueldo x año de servicio o fracción mayor de 3 meses-.

Tomando en cuenta el salario mensual fijado por la escala salarial -Abril 2016 último mes completo trabajado- la MRMNyH resulta ser de \$ 3957 x 8 años % 2 = \$ 15828;

2., Haberes mes de Mayo 2016 y liquidación final (Sac y Vacaciones Proporcionales) \$

21385,76;

3.- Multa artículo 50° Ley 26488 por falta de registración = \$ 15828;

4.- Diferencias Salariales y Horas Extras atento a que no se ha producido prueba concluyente que acredite la efectiva realización de las horas extras reclamadas habiendo comparecido solo una testigo ofrecida por la actora y siendo que la prueba sobre la realización de trabajo extraordinario está a cargo del trabajador y debe ser fehaciente referida al número, modalidades, períodos, etc., no pudiendo acreditarse por meras presunciones. es que no resulta procedente el reclamo sobre estos rubros por ende los mismos tampoco se contemplaran para el cálculo indemnizatorio ni las diferencias salariales.

Que en relación a la integración mes de despido así como la indemnización sustitutiva de preaviso y el SAC sobre preaviso e integración, dichos rubros no resultan procedente atento que la relación laboral se extinguió por fallecimiento del empleador.

En consecuencia propongo al acuerdo hacer lugar en forma parcial a la demanda interpuesta por Elida Olga OVALLE condenando a los co-demandados Jose David DURAN y America Argentina DURAN en su carácter de sucesores de Jose del Carmen DURÁN a abonar en forma conjunta y solidaria la suma de \$ 53041,76 en concepto de capital con más los intereses devengados desde el vencimiento del plazo para el pago de los rubros reclamados -29.05.2016 al 31/03/2024- por la suma de \$ 267365.64 conforme calculadora del Poder Judicial tasa Mix/activa/bna(jerez)/ Guichaqueo/fleitas (Diaria) ascendiendo en consecuencia el monto de condena actualizado a la suma de \$ 320.407.40 ello con más los intereses que se sigan devengando hasta el efectivo pago, así como los honorarios y costas del juicio.

Tal mi voto

Los **Dres. Nelson Walter PEÑA y Victorio GEROMETTA** adhieren al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

Por todo lo expuesto, **LA CÁMARA PRIMERA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD, RESUELVE:**

I.- Hacer lugar en su mayor extensión a la demanda interpuesta por la actora Elida Olga OVALLE contra los demandados Jose David DURAN y America Argentina DURAN en su carácter de sucesores de Jose del Carmen DURAN, todo ello conforme los motivos expuestos y desarrollados en los considerandos, condenando a estos a pagar en el plazo de diez (10) de que adquiera firmeza la presente la suma de PESOS TRESCIENTOS VEINTE MIL CUATROCIENTOS SIETE CON CUARENTA CVOS (\$ 320407,40) en concepto de capital suma esta que contempla además los intereses devengados hasta el 31.10.2023 conforme calculadora del Poder Judicial tasa Mix/activa/bna(jerez)/Guichaqueo/fleitas (Diaria), ello sin perjuicio de los intereses que se continúen devengando hasta el efectivo pago.

II.- Imponer las costas a la demandada vencida (art. 31 L.P.L. P N° 5631) regulando los honorarios de los letrados intervinientes de conformidad con la doctrina legal del STJ definida en los autos "AGENCIA DE RECAUDACIÓN TRIBUTARIA DE LA PROVINCIA DE RÍO NEGRO C/IDOETA OSCAR ENRIQUE S/ EJECUCIÓN FISCAL S/ CASACIÓN" (Se. 52/2019 de fecha 27/06/2019), y reiterada en: "DRES. IGLESIAS DANIEL Y REZZO MARIA AMALIA en autos: "GARCIA NORBERTO ANTONIO C/ HORIZONTE COMPAÑIA ARGENTINA DE SEGUROS GENERALES S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (L) S/ INCIDENTE" (Expte. N° RO-00827-L-2021, Se. 2/2023 de fecha 23/02/2023), aplicando el mínimo arancelario establecidos por la Ley 2212 conforme el siguiente detalle: Honorarios de los Dres. Armando Silverio BRUSAIN y Verónica ALMENDRA en forma conjunta y por la representación de la parte actora en la suma de Pesos Quinientos un Mil Seiscientos Seis (\$ 501606) importe equivalente a 10 IUS más el 40% , a lo que deberá adicionarse el porcentaje de pago de aportes de Caja Forense (5%) para lo cual se ha tenido en cuenta el monto, la naturaleza y la complejidad del asunto, todo ello conforme lo dispuesto por los artículos 6°,8° y 10° de la Ley 2212.

III.- Firme que se encuentre la presente sentencia, por Secretaría practíquese planilla de

impuestos; sellados y contribuciones la que deberá ser abonada por las partes conforme lo dispuesto por la Ley 3234 y dentro del término de quince días de practicada y notificada, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el Código Fiscal.

IV.- Regístrese, notifíquese y cúmplase con Ley 869.

V.- Hacer saber a las partes que la presente quedará notificada en conformidad con lo dispuesto en el artículo 25° de la Ley N° 5631.

Con lo que termino el Acuerdo firmando los Sres. Jueces Dres. Nelson Walter Peña, Victorio Gerometta y Paula Inés Bisogni por ante mi que certifico.

Dr. Victorio N. GEROMETTA

Presidente

Dr. Nelson W. PEÑA

Vocal

Dra. Paula I. BISOGNI

Vocal

El instrumento que antecede ha sido firmado digitalmente en los términos y alcances de la Ley Nac. 25506 y Ley A 3997, Res. 398/05 y Ac. 12/18-STJ y se publica en el día de la fecha. Conste.

Secretaría, 29/04/2024

Ante mí:

Dra. Marcela López

Secretaria Cámara Primera