

////////neral Roca, 18 de Febrero de 2.021.-

-----

-----

-----VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "GONZALEZ JAIRO ALEJANDRO c/TRINCHERI ADOLFO JAVIER s/RECLAMO" (Expte. N° R-2RO-1518-L1-15).-

-----

-----

-----Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los Señores Jueces votantes, de lo que da fe la Actuaría, corresponde votar en primer término al Dr. José Luis RODRIGUEZ, quien dijo:

-----

-----

-----RESULTA:

I. Que a fs. 8/14, y acompañando la documental de fs. 1/7, se presenta el actor Sr. Jairo Alejandro González, mediante gestor procesal (vid. fs. 19/20), promoviendo demanda en contra del Sr. Adolfo Javier Trincheri, por la que persigue indemnización por antigüedad, SAC sobre indemnización por antigüedad, preaviso, SAC sobre preaviso, integración mes de despido, SAC sobre integración mes de despido, indemnización art. 1 Ley 25.323, SAC proporcional primer semestre 2012, vacaciones proporcionales 2012, y demás rubros legales.- Todo por la suma que surja de la prueba a producir, sus intereses, y costas.- Formula reserva de ampliar los rubros reclamados, y proceder a su cuantificación en la etapa procesal oportuna.-

Persigue asimismo la entrega del certificado de trabajo (art. 80 LCT) y del certificado de servicios (art. 12 inc. g Ley 24.241), conforme los verdaderos datos de la relación laboral que describe la demanda, y la aplicación de astreintes (art. 666 bis Código Civil) para el caso que la demandada resultara remisa.-

Peticiona además que, acreditado el vínculo laboral negado por el demandado, se lo condene al pago de la multa del 30% del monto de la deuda prevista por el art. 57 5to. párrafo (sic) de la Ley 1504.-

Afirma que comenzó a trabajar por cuenta y orden del demandado el 22/12/2010.-

Sostiene que la relación laboral se extinguió el 05/03/12 por despido indirecto notificado mediante TCL recepcionado por el accionado el 06/03/12.-

Dice que desde su ingreso prestó servicios en el empaque de frutas como permanente discontinuo, en esa temporada hasta fines de Abril de 2.011.-

Argumenta que al momento del distracto contaba con una antigüedad mayor a tres meses, y que ello lo habilita a percibir rubros indemnizatorios.-

Sigue diciendo que realizó tareas en posttemporada desde comienzos de Mayo hasta fines de Agosto de 2.011.-

Recuerda que en temporada prestaba servicios de lunes a sábados en horario nocturno de 04.00 hs. a 12.00 hs., o de 16.00 a 22.00 hs.- Y que en posttemporadas lo hacía en la misma jornada, y en iguales tareas de clasificador.- Agrega que la jornada laboral era diagramada por el empleador dependiendo de la demanda de servicios de empaque contratados por terceros.-

Afirma que prestó servicios con corrección sin ser objeto de sanciones disciplinarias.-

Dice además que ha percibido haberes inferiores a los que legalmente le correspondían según el convenio de la actividad, sin que ello le fuera imputable.-

Reitera que se desempeñó en temporada y posttemporada como clasificador de empaque bajo el régimen del CCT 1/76 de empaque de fruta.-

Sostiene que la relación laboral no estaba registrada, y que se le abonaban haberes en negro sin extenderle recibos.-

Señala que el Sr. Trincheri se presentaba como el dueño, le impartía órdenes, y era quien solía efectuarle los pagos quincenales.- Y que a veces era reemplazado por personal administrativo.-

Sigue diciendo que prestó servicios en el establecimiento emplazado en la ciudad de Lamarque, conocido como "Productos Gachy", que cuenta con galpón de empaque y cámaras de frío.-

Afirma que en el empaque de temporada clasificaba frutas frescas (manzanas y peras); y en posttemporada, empaque de manzanas, y asimismo de zapallos, papas y cebollas, y otras tareas como acomodado de cajas con colocación de papel corrugado, descarte de frutas y hortalizas, limpieza de cinta, etc..-

Relata que al comienzo de la temporada de empaque 2011-2012 se presentó para reiterar tareas cíclicas habituales, y que ello le fue negado en reiteradas oportunidades por el Sr. Trincheri sin causa alguna y sin plazo determinado.-

Sostiene que por ello remitió al demandado TCL de fecha 28 de Febrero de 2.012

intimando se le dieran tareas habituales, se aclarara su situación laboral, y se le abonaran los haberes devengados de Diciembre 2.011, Enero 2.012 y Febrero de 2.012, bajo apercibimiento de considerarse despedido.- Asimismo intimó el registro de la relación laboral, con fecha de ingreso del 22 de Diciembre de 2.010, tareas de clasificador y horario denunciado, bajo apercibimiento de denunciar ante los organismos pertinentes y accionar por el cobro de indemnizaciones por despido arbitrario y multas previstas por los arts. 8 y 15 y/o art. 1 Ley 25.323.-

Dice que el demandado contestó mediante carta documento del 02 de Marzo de 2.012 negando la relación laboral, y desconociendo cualquier vínculo, así como los rubros reclamados.-

Afirma que frente a ello se consideró despedido por exclusiva culpa del demandado, formalizando el distracto mediante TCL de fecha 05 de Marzo de 2.012, recibido por el destinatario el 06/03/2012.- E intimó el pago de los rubros reclamados en su anterior, así como indemnizaciones derivadas del despido, haberes proporcionales de Marzo de 2.012, SAC proporcional, y frustración del subsidio por desempleo por falta de aportes, bajo apercibimiento de accionar judicialmente.- Recuerda que el demandado guardó silencio frente a la mencionada intimación.-

Sigue diciendo que el 13 de Marzo de 2.012 promovió reclamo administrativo por ante la Delegación de Trabajo de Choele Choel, en el Expte. N° 113.598-G-2012.- Agrega que el demandado fue notificado, y que no compareció a la audiencia de conciliación, por lo que de su parte declinó la instancia administrativa.-

Postula por ello la necesidad de promover el presente reclamo judicial.-

Expone sobre la frustración del seguro de desempleo afirmando que no ha podido percibir el mismo, y reclamando el mencionado concepto según la remuneración correspondiente a Enero de 2.012, y conforme su oportuna cuantificación según la normativa vigente.-

Cita doctrina y jurisprudencia que considera aplicable al caso.-

Argumenta, también con cita de jurisprudencia, respecto de la procedencia de la indemnización sustitutiva del preaviso fuera de temporada.- Asimismo respecto de los salarios caídos, SAC y vacaciones proporcionales correspondientes a la temporada 2.012.- Y además sobre el carácter recepticio del despido, en el caso a partir de la comunicación recibida el día 06 de Marzo de 2.012.-

Describe los rubros que integran la liquidación señalando el marco normativo aplicable: LCT y CCT 1/76; la mejor remuneración: \$ 5.527,47, según la escala aplicable en la

temporada de empaque 2.012, vigente al cese de la relación laboral; y antigüedad considerando fecha de ingreso y lapsos efectivamente trabajados, computando al respecto el período de la temporada 2.012 en que se vio impedido de trabajar por culpa del empleador, conforme los arts. 18, 95, 96, 97, 103 y cctes. de la L.C.T.- Así, reclama: indemnización por antigüedad, indemnización falta de preaviso, SAC s/indemnización falta de preaviso, integración mes de despido (26 días), SAC s/integración mes de despido, multa art. 1 Ley 25.323 (relación no registrada), vacaciones proporcionales 2.012, SAC proporcional 1er. semestre 2.012, frustración subsidio por desempleo; e integración temporada 2.012.- Sujeta el monto reclamado a la prueba ofrecida, derecho y jurisprudencia aplicable; así como a la posterior aplicación de intereses.-

Plantea la inconstitucionalidad de los acuerdos salariales en cuanto preven sumas no remunerativas, postulando que las mismas deben considerarse para el cálculo de las indemnizaciones por extinción de la relación laboral, SAC y vacaciones.- Invoca al respecto la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Pérez c/Disco S.A." y "González c/Polimat S.A. y otro", así como el Convenio N° 95 de la OIT.-

Destaca la facultad del Tribunal de fallar ultra petita, conforme el art. 53 de la Ley 1.504, solicitando que sea subsanado de oficio cualquier concepto cuantificado de manera insuficiente.-

Funda en derecho; formula reserva de ampliar la demanda o de reclamar rubros en demanda autónoma; y ofrece prueba.-

Formula reserva del caso federal en los términos del art. 14 de la Ley 48, con invocación para el caso de sentencia adversa de la violación de los derechos de propiedad, derechos sociales, y defensa en juicio (arts. 14, 14 bis, y 18 CN).-

Finalmente peticiona el oportuno acogimiento de la demanda en todos sus términos, con costas.-

II. Que corrido el pertinente traslado (vid. fs. 18, y 24/5) el demandado no compareció al emplazamiento, por lo que, a pedido de la parte actora (vid. fs. 26), a fs. 27 se decreta la rebeldía del accionado, notificándose el mencionado decreto según constancia que luce a fs. 33.-

III. Que a fs. 27 se fija audiencia de conciliación y de vista de causa, y se ordena la producción de los medios probatorios ofrecidos por el accionante (vid. fs. 29 y 30) (vid. fs. 32, 33, 34, 35, 40/2, 45, y 46).-

Que se han producido en autos los siguientes medios de prueba: POR LA PARTE ACTORA: 1. Documental (fs. 1/7); 2. Instrumental (fs. 13, 27, 33, 40/1, y 48); y 3. Confesional (fs. 33, 40/1, 47, y 48).-

Que a fs. 48 se celebra la audiencia de vista de causa, con la incomparecencia del demandado, y el accionante formula su alegato, llamándose los autos al acuerdo para dictar sentencia definitiva.-

Y,

-----

-----

-----CONSIDERANDO:

I.a. Que conforme lo impone el art. 53 inc. 1 de la L.P.L. P N° 1504 corresponde en primer lugar expedirse sobre las cuestiones de hecho y su acreditación en el legajo según la apreciación en conciencia de los medios probatorios producidos en autos.-

Que vinculado a lo expuesto debe señalarse -de inicio- que, según lo dispuesto por el art. 30 in fine del rito laboral, la rebeldía decretada y firme del accionado (vid. fs. 27 y 33) constituye "...presunción de verdad de los hechos lícitos afirmados por el actor, salvo prueba en contrario.".-

Que en sentido concordante la norma del art. 60 del C.P.C.y C. (aplicable por remisión del art. 59 Ley cit. P 1504) dispone que la contumacia declarada exime a la contraparte de acreditar los hechos invocados, los que por ello se tienen por ciertos salvo que fueran inverosímiles.-

Que asimismo es dable recordar que el apercibimiento efectivizado según constancias de fs. 48, en los términos del art. 42 del rito laboral, invierte el onus probandi, poniendo en cabeza del empleador la prueba en contrario sobre los hechos que debieron consignarse en el Libro Especial previsto por el art. 52 del Régimen de Contrato de Trabajo (Ley 20.744).- Solución que igualmente se impone por imperio legal cuando "...se controvierta el monto o el cobro de salarios, sueldos u otras formas de remuneración en dinero o en especie..." (art. 42 últ. párr. Ley cit. P 1504).-

Que la mencionada disposición procesal resulta natural correlato de la norma contenida en el art. 55 de la Ley de Contrato de Trabajo en cuanto establece que la falta de exhibición a requerimiento judicial del libro especial "...será tenida como presunción a favor de las afirmaciones del trabajador o de sus causahabientes, sobre las circunstancias que debían constar en tales asientos".-

Que el fundamento de la inversión probatoria se concibe en el ámbito de un ordenamiento con vocación tuitiva, de modo que las presunciones juegan en beneficio del trabajador a fin de compensar la desigualdad económica y jurídica que existe entre las partes de la relación de trabajo.-

Mientras que en lo relativo a la controversia sobre el monto o el cobro de salarios la norma procesal no hace sino actuar el derecho sustantivo consagrado en los arts. 138, 139, 140, 142, 143 y 144 de la Ley de Contrato de Trabajo.-

I.b. Que por aplicación de los principios expuestos, y lo que surge de la prueba producida en autos por el accionante, corresponde tener por debidamente acreditado que:

a. El actor Sr. Jairo Alejandro González ingresó a trabajar bajo la dependencia del demandado Sr. Adolfo Trincheri en fecha del 22 de Diciembre de 2.010.-

b. La relación laboral no fue registrada por el empleador.-

c. El accionante se desempeñaba como trabajador permanente de prestación discontinua, cumpliendo tareas en el galpón de empaque de propiedad del demandado, sito en la localidad de Lamarque, en la categoría de clasificador (C.C.T. 1/76 del empaque de fruta).-

d. El actor prestó servicios durante la temporada del año 2.011 hasta fines del mes de Abril; y en posttemporada durante los meses de Mayo a Agosto del mencionado año.-

e. En la temporada del año 2.012 el patrono negó ocupación al reclamante.-

f. El actor intimó a su empleador, mediante la comunicación postal del 28 de Febrero de 2.012, a fin de que se le dieran tareas y se aclarara su situación laboral; asimismo, para que se le abonaran los haberes de los meses devengados de Diciembre 2.011, Enero y Febrero 2.012; bajo apercibimiento de considerarse en situación de despido.- Requirió además el registro de la relación laboral, denunciando fecha de ingreso del 22 de Diciembre de 2.010, categoría de clasificador, y jornada de Lunes a Sábados de 04.00 a 12.00 horas o de 16.00 a 22.00 horas; bajo apercibimiento de denunciar ante los organismos pertinentes, y de accionar por el cobro de indemnizaciones por despido arbitrario y multas previstas por los arts. 8 y 15 de la Ley 24.013 y/o art. 1 Ley 25.323 (vid. constancia documental, fs. 1).-

g. El ahora demandado contestó por la misma vía el anterior requerimiento, en fecha 02 de Marzo de 2.012, negando la relación laboral y desconociendo cualquier vínculo, así como los rubros reclamados (vid. fs. 4).-

h. El día 05 de Marzo de 2.012 el actor hizo efectivo el apercibimiento considerándose

en situación de despido, e intimando el pago de los rubros reclamados en su anterior, así como indemnizaciones derivadas del despido, haberes proporcionales de Marzo de 2.012, SAC proporcional, y frustración del subsidio por desempleo por falta de aportes, bajo apercibimiento de accionar judicialmente (vid. fs. 2).- La mencionada misiva fue recibida por el empleador en fecha 06 de Marzo de 2.012 (vid. 3), sin que mereciera respuesta por el requerido.-

i. El actor inició reclamo administrativo por ante la Delegación de Trabajo de Choele Choel, en fecha 13 de Marzo de 2.012, mediante Expte. N° 113.598-G-2012.- En el mencionado trámite se notificó del reclamo a la empleadora, y se fijó audiencia de conciliación, la que se celebró el 23 de Abril de 2.012 con la incomparecencia del requerido, motivo por el cual el reclamante declinó la vía (vid. fs. 5, 6 y 7).-

II. Corresponde en lo siguiente expedirse sobre el derecho aplicable para la solución del caso (art. 53 inc. 2 Ley P 1.504).-

II.a. Que la extinción del vínculo laboral habido entre las partes se juzga operada con la recepción por el accionante de la comunicación postal que el empleador le cursara en fecha 02 de Marzo de 2.012 (vid. fs. 4).-

Pues habiendo sido intimado por el dependiente requiriéndole ocupación, el pago de salarios y el registro de la relación de trabajo, el empleador negó derechamente la existencia de la invocada relación laboral.-

En efecto, "...La negativa del vínculo laboral implica la disolución del contrato que se prueba a posteriori, pues traduce inequívocamente la voluntad del empleador de no continuar, ni acepta ningún tipo de vinculación. Por eso, la decisión del trabajador de darse por despedido es un acto reiterativo e innecesario que sólo refuerza la ruptura del vínculo..." (Fernández Madrid, Juan Carlos, Tratado Práctico de Derecho del Trabajo, 3ra. Edición Actualizada y Ampliada, T. II, pág. 1927, con cita -103- de fallos de la CNAT).-

Que comprobada entonces en estos autos la existencia de la vinculación laboral, la negativa del patrono al respecto ha importado un despido incausado.- Pues es bien sabido que para hallarse justificado el distracto debe comunicarse por escrito y con expresión suficientemente clara de los motivos en que se funda (arg. arts. 242 y 243 L.C.T.).-

Lo dicho, sin perjuicio de la ulterior comunicación rescisoria que en fecha 05 de Marzo de 2.012 el accionante cursara al empleador -recibida el 06/03/2012- según constancias de fs. 2 y 3.-

Que a todo evento, y también sin perjuicio de lo expuesto, debe señalarse que el desconocimiento de la relación laboral es la máxima injuria que puede cometer un empleador, desde que esa actitud conlleva la negativa a reconocer al trabajador no sólo en su carácter de integrante de la organización empresaria, sino de todos los derechos que conlleva el vínculo laboral (conf. Ojeda, Raúl Horacio, Ley de Contrato de Trabajo Comentada y Concordada, T. III, pág. 466).- Por lo que en cualquier caso la situación de despido indirecto en la que se colocara el dependiente se encontró igualmente ajustada a derecho (conf. arts. 242 y 246 L.C.T.).-

Que así las cosas el despido sin causa habilita los reclamos indemnizatorios que son su legal consecuencia (arts. 232, 233, y 245 L.C.T.).-

II.b. Que habiendo laborado el accionante -según se tuviera por acreditado- durante la temporada del año 2.011 -Enero a Abril-, y en posttemporada del mismo año -Mayo a Agosto-, el lapso de efectiva prestación de servicios superó los tres meses, determinando una antigüedad de un año a los fines del cálculo indemnizatorio por el despido arbitrario (conf. arts. 18 y 245 L.C.T.).-

Que de otra parte, operado el distracto durante la temporada del año 2.012, en la que el demandado negó ocupación a González, la remuneración a considerar como base para el cálculo es la que le hubiera correspondido a la época del distracto, y no la efectivamente percibida durante el último ciclo laborado (2.011).-

Que en ese exacto sentido se ha dicho en precedentes que "...La ley de contrato de trabajo en el art. 245 ha querido significar que la remuneración percibida, a los fines de calcular el módulo del cálculo, no debe ser la última que efectivamente pagó el empleador sino aquella que pese a no haber sido abonada debe o debió percibir el trabajador como consecuencia de haber puesto su fuerza de trabajo al servicio del principal..." (C.N.T.A., Sala VII, Furman Elias c/Frigorífico Carcaraña S.A.C.I. s/Despido).-

Así, mediante el Acuerdo 901/12 suscripto entre el SOEFRNyN y la CAFI se fijó para el ciclo del año 2.012 un salario mensual para la categoría "Clasificador" de \$ 5.385,64 (integrado por: sueldo básico, \$2.890,44; temporada 10%, \$ 289,04; presentismo 30%, \$ 867,13; reducción al ausentismo, \$ 359,51; suma remunerativa, \$ 638; y suma no remunerativa, \$ 341,51).-

Y con la mencionada base corresponderá liquidar los conceptos de integración del mes de despido (art. 233 L.C.T.; aún tratándose de despido operado durante un período de suspensión de la prestación de servicios sin devengamiento de salarios, conf. Ley de

Contrato de Trabajo, Comentada, Anotada y Concordada, Altamira Gigena R.E. - Coordinador-, T. 2, pág. 407), indemnización sustitutiva del preaviso (arts. 232 y 239 L.C.T.), e indemnización por antigüedad (art. 245 L.C.T.).-

Destácase, acorde con el planteo de descalificación supralegal que articula el accionante, que la suma no remunerativa acordada por la negociación colectiva integra la base del cálculo, habida cuenta de su verdadera naturaleza remuneratoria, con prescindencia de la denominación que impropriamente le asignan las partes de la paritaria (conf., C.S.J.N., "Pérez c. Disco" del 1-09-09, "González c. Polimat" del 19-5-10, y "Díaz c. Cervecería Quilmes" del 4-6-13, con especial consideración del Convenio 95 de la O.I.T.).-

Que por el contrario no podrá tener andamio la pretensión del accionante persiguiendo se aplique el SAC proporcional en la base de cálculo de la indemnización por despido, tal como explicita en el parágrafo II de su escrito de demanda incluyendo el rubro entre los conceptos reclamados.- En efecto, así viene impuesto por la doctrina legal obligatoria (conf. art. 42 L.O.P.J. N° 5190) emergente de la decisión adoptada por la Máxima Instancia Provincial en los autos caratulados ?MENDEZ, JORGE L. c/JUNTA VECINAL PARQUE MELIPAL s/SUMARIO s/INAPLICABILIDAD DE LEY? (Expte N° 23.595/09-STJ, Se. n° 42, del 7 de julio de 2.015), a cuyos fundamentos, en mérito a la brevedad y por ser bien conocidos, corresponde remitirse dándolos aquí por reproducidos.-

II.c. Que tampoco podrá prosperar -lo adelanto- la pretensión indemnizatoria del derecho común por la integración de la temporada 2.012, con fundamento en la norma del art. 97 de la L.C.T. (conc. art. 95 ley cit.).-

En efecto, en aquellos supuestos en que el dependiente no ha sido convocado a trabajar, de tal modo que no se encuentra en efectiva prestación de servicios, su derecho sólo consiste en operar el despido indirecto.- En otras palabras, y más derechamente: la indemnización de derecho común prevista por el citado art. 97 L.C.T. exige -conforme la letra expresa de la ley- que el trabajador "...estuviere prestando servicios...".-

Hipótesis que claramente no se configura en el supuesto, pues el dependiente invoca negativa a darle tareas al inicio de la temporada de mención.-

Así lo ha resuelto de manera inveterada la Máxima Instancia Provincial -ya desde el bien antiguo precedente "Panelo c. El Manzano" (Expte. N° 4941/77-STJ)-, al fallar en el supuesto análogo previsto por el art. 97 de la L.C.T.- Y lo ha reiterado luego en "Traimallanca" (Se. 121/95, 20/04/95), "Figuerola" (Se. 181/96, 30/09/96), "Reitman"

(Se. 32/05, 17/03/05), y "Fariña" (Se. 34/07, 18/04/07).-

Dijo al respecto: "...este Superior Tribunal ha fijado y mantenido a lo largo del tiempo - y de sus distintas integraciones- su doctrina en cuanto a la procedencia de la indemnización por los daños y perjuicios originados por el despido injustificado de un trabajador temporario. Así, en el precedente "FIGUEROA" (Se. N° 181 del 30.09.96), con cita de la doctrina de fallos anteriores, se expresó que la circunstancia de no reiterarse o reiniciarse la relación laboral en la nueva temporada acarrea para el empleador la responsabilidad derivada de la extinción del vínculo, pero no autoriza la posibilidad de reclamar por los salarios caídos del ciclo. Esa misma idea ya se había dejado a salvo en el caso "TRAIMALLANCA" (Se. del 20.04.95) cuando, en relación con los salarios caídos, se expresó: "Otra y más grave para los intereses de la patronal hubiera podido ser la situación y la solución, si la decisión patronal hubiera devenido en el ciclo de trabajo (arts. 97 y 95 LCT)", cuando el trabajador hubiera reiniciado efectivamente la actividad. Mucho más recientemente se reiteró el mismo criterio en autos "REITMAN" (Se. N° 32 del 17.03.05) en el que se expresó: "El texto del art. 97 LCT expresa: 'El despido sin causa del trabajador, pendientes los plazos previstos o previsibles del ciclo o temporada en los que estuviere prestando servicios, dará lugar al pago de los resarcimientos establecidos en el art. 95, primer párrafo, de esta ley'. "Cabe advertir que la norma citada prevé el despido sin justa causa del trabajador durante el transcurso de la temporada en la que estuviese prestando servicios, supuesto en el que manda pagar las indemnizaciones previstas por el art. 95, o sea lo que corresponde por extinción del contrato de trabajo, más los daños y perjuicios provenientes del derecho común, fijados en la forma que tal norma indica. Deben presentarse conjuntamente dos hechos para tornar procedente el pago de la indemnización agravada que manda el art. 95, cuales son: haberse iniciado la temporada y existir una efectiva prestación de los servicios (Lexis N° 25/10042, Cám. Trab. Tucumán, 19.09.90, Valdez, Eliseo Servelio v. Complejo Agroindustrial San Juan S.A. s/ Indemnización por antigüedad). "En este mismo sentido la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo ha manifestado que '[I]a indemnización de daños previstos en el art. 95 de la L.C.T. sólo puede otorgársela al trabajador de temporada cuyo despido se produce durante el curso de la prestación, pero no al dependiente cuyo contrato no se reinicia al comienzo del nuevo ciclo' (Sala I, Se. del 30.09.86, Chacon, José Luis c/De Lorenzo, Rosa Sebastiana de s/Despido, SAIJ, Sum. Nro. E0006054). "En la misma línea se ha dicho que '[I]a procedencia de la indemnización prevista en el art. 95 LCT, por remisión del art. 97 LCT, si el despido

tiene lugar al comienzo de una nueva temporada y el trabajador no estuviere prestando servicios, no se ajusta al texto de la norma del art. 97 párr. 1º LCT, ya que dicho dispositivo legal prevé como recaudo de procedencia de la indemnización del derecho común, un presupuesto fáctico diferente al postulado, precisamente referido a que el despido sin causa del trabajador se produjere pendientes los plazos previstos o previsibles del ciclo o temporada en los que estuviere prestando servicios. De modo que la clara admisión, por el texto del art. 97 LCT, como único supuesto indemnizatorio del derecho común, que el despido incausado se produjere, antes de la terminación del plazo previsto o previsible del ciclo o temporada, durante el curso de la prestación, hace inviable el reclamo de los daños y perjuicios cuando la aludida ruptura, originada en la negativa del empleador a reincorporarlo a la iniciación de un nuevo ciclo, ocurre cuando el trabajador no se encuentra prestando servicios' (Corte Sup. Just. Tucumán, 28.04.98, Díaz, Víctor Hugo v. García, Roberto David [hoy sucesión] s/indemnización por despido y otros. Lexis Nº 25/459). "[...] En fallo más reciente la Cámara Nacional de Trabajo ha dicho: 'Para que resulte procedente la reparación de los daños y perjuicios probados o estimados, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 95 y 97 L.C.T., el despido debe tener lugar durante el lapso de la actividad, si ocurre antes de la iniciación del ciclo o de la efectiva incorporación del trabajador a la explotación, la situación debe ser juzgada conforme a las reglas genéricas referentes a las consecuencias del despido' (Sala 8ª, 06.02.2002, Volta, Adrián G. v. M y L Catering Service S.R.L., JA. 2003-IV-síntesis; Lexis Nº 1/65792)". En el contexto de lo acontecido en los presentes autos sólo correspondería la indemnización por despido, ya que el propio actor reconoce que cuando se produjo el distracto no se encontraba prestando servicios, presupuesto fáctico indispensable para la procedencia de la indemnización del derecho común reclamada. Ello impide acoger favorablemente el agravio planteado en cuanto pretende extender por un mayor período la indemnización ya acordada." (S.T.J.R.N., 18/04/2007, Se. Nº 34/07, Fariña Noemí Natividad c/Expofrut S.A. s/Reclamo s/Inaplicabilidad de Ley, Expte. Nº 20703/05-STJ).-

II.d. Que por idéntica motivación de falta de efectiva prestación de servicios durante la temporada del año 2.012 resultan inviables los reclamos por ?vacaciones proporcionales 2012?, y por el ?SAC proporcional 1er. semestre 2012? (arg. arts. 123 y 153 L.C.T.).-

II.e. Que el pago de las prestaciones por desempleo (prestación económica y asignaciones familiares), según el sistema previsto por la Ley 24.013 (arts. 111 a 127), se encuentra puesto en cabeza del régimen de la seguridad social.-

Que sentado ello, y habida cuenta de los fundamentos expuestos en el escrito inicial, la demanda del accionante enderezada en forma directa contra su empleador explicita una pretensión indemnizatoria de daños.- Pues invoca imposibilidad de cobro de aquellas prestaciones de la seguridad social derivada de conducta imputable a la empleadora.-

Que así las cosas, pesa sobre el accionante la carga de invocación y prueba de todos los presupuestos de la responsabilidad civil, a saber: hecho antijurídico, factor de atribución, daño, y relación de causalidad.-

En efecto, resulta principio bien conocido que no hay indemnización sin daño (arg. arts. 519, 1067 y 1068 Cód. Civil, entonces vigente), de manera que si el incumplimiento de la obligación o el ilícito no se traduce en un perjuicio para el acreedor o el afectado, éste no puede pretender la indemnización de un daño inexistente (conf. Llambías Jorge Joaquín, Código Civil Anotado, T. II-A, pág. 155).-

Que como lógico correlato del mencionado principio, la prueba del daño incumbe al damnificado que pretende hacer valer la responsabilidad del deudor, no pudiendo otorgarse indemnización alguna si falla esa comprobación (conf. Llambías, op. y tom. cit., pág. 159).-

Que en tal sentido se ha dicho en precedentes que "...el daño no se presume por el sólo hecho de la violación del contrato o de la inexecución de la obligación, si no se prueba que ese incumplimiento ocasionó perjuicios y en qué medida, extensión, magnitud o cuantía estos se produjeron..." (L.D.T., C.N.Com, 23/08/1985, Container Leasing SACI c/Schenker Arg. SCA., Mag.: Anaya - Quintana Terán - Caviglione Fraga).-

Que desde la mencionada perspectiva se advierte ya de inicio el incumplimiento de la carga de acreditación del daño, pues no se verifican en el legajo constancias de haber efectuado gestión alguna requiriendo las prestaciones al sistema de seguridad social, como tampoco de su rechazo por el organismo competente por motivos imputables al empleador.-

Ello así no obstante tratarse de un vínculo laboral no registrado, pues aún en tal caso el procedimiento previsto por el art. 114 de la Ley 24.013 se encuentra justamente dirigido a acreditar sumariamente la existencia de la relación laboral.-

Se ha dicho por ello que "...A los fines de acceder al subsidio por desempleo debe haberse acreditado la configuración del daño a través de la efectiva petición de la prestación y su rechazo o denegación (conf. art. 113 y art. 115 de la LNE), e instarse a la autoridad de aplicación a efectos de que produzca la determinación sumaria prevista en el art. 114 último párrafo de la L.N.E.. Para evaluar la existencia y verificación del

daño cuya reparación se persigue (privación del subsidio por desempleo) es necesario que el pretensor del rubro agote su carga de peticionar en tiempo y forma el otorgamiento del beneficio..." (C.N.A.T., Sala IX, 14/07/2010, BN 302, 13990/09, Rado, David c/Pro Logística SRL s/despido, 16405, Mag.: Balestrini-Fera).-

A modo de conclusión: no acreditada debidamente la existencia del perjuicio, la demanda por el rubro no prosperar.-

II.f. Que la comprobada falta de registración de la relación laboral -según se tuviera por acreditado-, situación subsistente al momento de operar el despido indirecto, torna operativa la sanción prevista por el art. 1 de la Ley 25.323, de manera tal que la indemnización por despido debe en el caso incrementarse al doble.-

II.g. Que también procede el reclamo por el que se persigue el certificado de trabajo (art. 80 L.C.T.), y la certificación de servicios y remuneraciones (vid. parágrafo II. del escrito de demanda), a cuya entrega debe ser condenada el demandado, pues así lo impone el art. 12 inc. g) de la Ley 24.241.-

Obligación que deberá cumplir en el plazo de sesenta días de notificado, bajo apercibimiento de aplicar sanciones conminatorias ?astreintes-, a pedido de la actora, por cada día de retardo en la efectivización (conf. art. 804 Cód. Civil y Com.).-

III. Que según las conclusiones a las que se arribara al analizar la plataforma fáctica, su validación probatoria, y el derecho aplicable al caso, corresponde estimar la demanda por los rubros que se detallan infra, y sus intereses, conforme la siguiente

#### LIQUIDACION

1. Integración mes de despido (art. 233 LCT) (29 ds.)....	\$ 5.038,17
Intereses desde 08.03.2012 al 31.01.2021.....	\$ 16.661,46
2. S.A.C. s/Integración mes de despido.....	\$ 419,84
Intereses desde 08.03.2012 al 31.01.2021.....	\$ 1.388,43
3. Indemnización sustitutiva preaviso (art. 232 LCT)....	\$ 5.385,64
Intereses desde 08.03.2012 al 31.01.2021.....	\$ 17.810,56
4. S.A.C. s/Indemnización sustitutiva preaviso.....	\$ 448,80
Intereses desde 08.03.2012 al 31.01.2021.....	\$ 1.484,20
5. Indemnización por despido (art. 245 LCT).....	\$ 5.385,64
Intereses desde 08.03.2012 al 31.01.2021.....	\$ 17.810,56
6. Indemnización art. 1 Ley 25.323.....	\$ 5.385,64
Intereses desde 08.03.2012 al 31.01.2021.....	\$ 17.810,56
TOTAL ADEUDADO.....	\$ 95.029,50

La mora se juzga operada al vencimiento del plazo previsto por el art. 255 bis de la L.C.T. (arg. art. 509 Cód. Civil entonces vigente), liquidándose a partir de entonces intereses a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (conf. S.T.J. in re "LOZA LONGO") hasta el hasta el 22 de Noviembre de 2.015; desde el 23 de Noviembre de 2.015 hasta el 31 de Agosto de 2.016 a la tasa para préstamos personales libre destino -operaciones de 49 a 60 meses- del Banco de la Nación Argentina (conf. S.T.J. in re "JEREZ, FABIAN ARMANDO c/MUNICIPALIDAD DE SAN ANTONIO OESTE s/ACCIDENTE DE TRABAJO s/INAPLICABILIDAD DE LEY", Expte. N° 26.536/13-STJ, sentencia del 23 de Noviembre de 2.015); a partir del 01 de Septiembre de 2.016 hasta el 31 de Julio de 2.018 a la tasa del Banco de la Nación Argentina para préstamos personales libre destino en operaciones de hasta 36 meses (conf. S.T.J. in re "GUICHAQUEO", Expte. N° 27.980/15-STJ, Sentencia del 18 de Agosto de 2016); y desde el 01 de Agosto de 2.018 hasta el 31 de Enero de 2.021 -último índice conocido por el Tribunal- a la tasa del Banco de la Nación Argentina para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor (conf. S.T.J. in re "FLEITAS", Expte. N° 29.826/18-STJ, Sentencia del 03 de Julio de 2.018), sin perjuicio de los que se devenguen a esta última tasa ("Fleitas") hasta el momento del pago efectivo.-

IV. Las costas respecto de los rubros por los que prospera el reclamo se imponen al demandado en su calidad de vencido, por estricta aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 25 L.P.L. P N° 1504).-

Y a cargo de la parte actora por los rubros desestimados de su demanda, por actuación de idéntico principio.-

V. Corresponde regular honorarios a los profesionales intervinientes, letrados de la parte actora.-

Así, por los rubros procedentes de la demanda -indemnizaciones por integración del mes de despido y S.A.C., sustitutiva del preaviso y S.A.C., y por antigüedad, y art. 1 de la Ley 25.323- se regulan los correspondientes al Dr. Marcelo José GARODNIK en la suma de \$ 8.552, y los del Dr. Francisco Luis MARTIN en la suma de \$ 8.552 (M.B. \$ 95.029,50, regulación del 18% -en conjunto- en el carácter de letrados patrocinantes).-

Y por los importes desestimados -integración temporada 2.012, vacaciones proporcionales 2.012, SAC proporcional 1er. semestre 2.012 y frustración seguro de desempleo- para el Dr. Marcelo José GARODNIK en la suma de \$ 2.106, y para el Dr.

Francisco Luis MARTIN en la suma de \$ 2.106 (M.B. \$ 35.114,36, importe estimado de los rubros que se rechazan, regulación del 12% -en conjunto- en el carácter de letrados patrocinantes).-

En ambos supuestos, se deberá dejar constancia que para la mensuración arancelaria se ha tenido en cuenta la tarea efectivamente desarrollada, complejidad, tiempo, etapas cumplidas mérito, éxito de la misma y demás pautas dosificadoras del arancel (arts. 6, 7, 8, 11, 14, 20, 38, 40 y 48 L.A. G 2212).-

-----

-----

-----ES MI VOTO.-

-----

-----

-----Los Dres. Paula Inés BISOGNI y NELSON WALTER PEÑA, adhieren al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.-

-----

-----

-----Por todo lo expuesto, la CAMARA PRIMERA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL, CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD,

-----

-----

-----SENTENCIA:

I. Haciendo lugar parcialmente a la demanda promovida por JAIRO ALEJANDRO GONZALEZ, y en consecuencia condenando a ADOLFO JAVIER TRINCHERI a abonar al actor, en el plazo DIEZ DIAS de notificado y bajo apercibimiento de ejecución, la suma de PESOS NOVENTA Y CINCO MIL VEINTINUEVE con CINCUENTA CENTAVOS (\$ 95.029,50), en concepto de integración del mes de despido, S.A.C sobre integración del mes de despido, indemnización sustitutiva del preaviso, S.A.C. sobre indemnización sustitutiva del preaviso, indemnización por antigüedad, e indemnización art. 1 de la Ley 25.323, importe que incluye intereses calculados al 31-01-2021, los que seguirán devengándose hasta el efectivo pago,

conforme lo expuesto en los considerandos.-

II. Condenando al demandado ADOLFO JAVIER TRINCHERI a hacer entrega al actor JAIRO ALEJANDRO GONZALEZ del Certificado de Trabajo (art. 80 L.C.T.), y del Certificado de Servicios y Remuneraciones (art. 12 inc. g Ley 24.241), dentro del plazo de SESENTA (60) DIAS de notificado y mediante su depósito en autos, bajo apercibimiento de aplicar a pedido de la parte actora sanciones conminatorias -astreintes- por cada día de retardo (conf. art. 804 Cód. Civil y Com.).-

III. Imponiendo las costas por los rubros procedentes de la demanda a cargo del accionado, en su calidad de vencido (art. 25 L.P.L. P N° 1504).- Regulando los honorarios del Dr. Marcelo José GARODNIK en la suma de \$ 8.552, y los del Dr. Francisco Luis MARTIN en la suma de \$ 8.552 (M.B. \$ 95.029,50, regulación del 18% -en conjunto- en el carácter de letrados patrocinantes).- Se deja constancia que para la mensuración arancelaria se ha tenido en cuenta la tarea efectivamente desarrollada, complejidad, tiempo, etapas cumplidas mérito, éxito de la misma y demás pautas dosificadoras del arancel (arts. 6, 7, 8, 11, 14, 20, 38, 40 y 48 L.A. G 2212).-

IV. Rechazando parcialmente la demanda en relación a los rubros de integración temporada 2.012, vacaciones proporcionales 2.012, SAC proporcional 1er. semestre 2.012 y frustración seguro de desempleo.- Con costas a la parte actora (art. 25 L.P.L. P N° 1504), regulando los honorarios del Dr. Marcelo José GARODNIK en la suma de \$ 2.106, y los del Dr. Francisco Luis MARTIN en la suma de \$ 2.106 (M.B. \$ 35.114,36, importe estimado de los rubros que se rechazan, regulación del 12% -en conjunto- en el carácter de letrados patrocinantes).- Se deja constancia que para la mensuración arancelaria se ha tenido en cuenta la tarea efectivamente desarrollada, complejidad, tiempo, etapas cumplidas mérito, éxito de la misma y demás pautas dosificadoras del arancel (arts. 6, 7, 8, 11, 14, 20, 38, 40 y 48 L.A. G 2212).-

V. Una vez que se encuentre firme la presente Sentencia, por Secretaría practíquese planilla de impuesto de justicia, sellado de actuación y contribuciones al Colegio de Abogados y Si.Tra.Ju.R., la que deberá ser abonada por la condenada en costas, conforme lo dispuesto por la Ley 2716 y dentro del término de quince días de notificada la presente, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el Código Fiscal.-

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

Con lo que terminó el Acuerdo, firmando los Sres. Jueces Dres. José Luis Rodríguez, Paula Inés Bisogni y Nelson Walter Peña, por ante mí que certifico.-

Dra. Paula Inés BISOGNI  
Presidente Cámara I

Dr. Nelson Walter PEÑA Dr. José Luis RODRIGUEZ  
Vocal Cámara I Vocal Cámara I

Ante mí: Dra. Marcela López  
Secretaria