



**ACUERDO:** En la Ciudad de Cutral Có, Provincia del Neuquén, a los diecisiete (17) días del mes de septiembre del año 2015, la Sala I de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, integrada con las señoras Vocales, doctoras Alejandra Barroso y Gabriela B. Calaccio, con la intervención de la Secretaria de Cámara, Dra. Victoria P. Boglio, dicta sentencia en estos autos caratulados: **"QUEZADA MARTIN ALEJANDRO C/ PIJOAN MARIA BLANCA ALUMINE S/ DESPIDO DIRECTO POR CAUSALES GENERICAS"**, (Expte. Nro.: 32356, Año: 2012), del Registro de la Secretaría Única del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° UNO de la IV Circunscripción Judicial, con asiento en la ciudad de Junín de los Andes.

De acuerdo al orden de votos sorteado, la **Dra. Gabriela B. Calaccio**, dijo:

**I.-** Que vienen estos autos en apelación en orden al recurso deducido por la actora contra la sentencia dictada en fecha 8 de mayo del 2015, obrante a fs. 139/147 y vta., que desestima la demanda impetrada por considerar que no medió entre las partes relación laboral.

Para así decidir tuvo por reconocido el convenio acompañado por la demandada, ante la conducta procesal asumida por la actora, que entiende era quien organizaba y dirigía la empresa "Las Rosas". Tuvo en cuenta los dichos del actor en la audiencia de fs. 138 y la conducta asumida por la demandada durante el vínculo contractual. Impone costas a la accionante y regula honorarios.

Contra tal decisión se alza la actora expresando agravios a fs. 149/160.

Así en el primer agravio, sostiene que la queja parte de la consideración del "aquo", sobre la inexistencia de la relación laboral considerando la validez del convenio



acompañado por la demandada, que fue desconocido por su parte. Afirma que la demandada no ha probado la relación comercial, que compartía el 50% de lo recaudado o eran socios. Luego se pregunta porqué Pijoan no rescindió el supuesto contrato, si su parte no le había rendido cuentas, e inició acciones para el cobro de lo supuestamente adeudado, o porqué Pijoan tenía las facturas en su poder.

Entiende que para el juez no sólo el actor fue socio, sino que concluyó la sociedad por incumplimiento de su parte. Sostiene que la demandada no probó el vínculo comercial y que sólo remitió una carta documento consignando en el remitente la dirección del actor, fraguando intencionalmente la misma para que la respuesta no llegara nunca y en el aviso de recibo la correcta para tener la constancia de recepción de la misiva.

Afirma que su parte no retuvo dinero, y de actuar con mala fe no habría entregado los talonarios, lo hizo por su obligación como empleado. La prueba que la demandada ejercía la administración, son los talonarios en su poder.

Analiza en 9 puntos algunos aspectos del contrato desconocido por su parte, a los cuales me remito en honor a la brevedad, respecto del cual no solicitó una prueba caligráfica en caso de desconocimiento de la firma y que debe ser analizado, a criterio del quejoso, a la luz de las demás pruebas.

Controvierte seguidamente la veracidad del acta llevada a cabo con la presencia de su parte.

En el segundo agravio se queja porque el juez considera que no hubo subordinación jurídica, técnica y económica, citando doctrina y jurisprudencia en este tema, y afirmando sobre la existencia de la misma, recibiendo órdenes de la demandada, que contaba con tres camionetas, con tres choferes distintos, que fijaba los horarios, impartía las órdenes por teléfono y revisaba las tareas. Tampoco su parte



asumía el riesgo, debiendo tenerse en cuenta el principio de la realidad.

Refiere que ningún testigo lo identificó como dueño de la empresa, citando párrafos de las testimoniales.

En el tercer agravio se queja por la ponderación que realizó el juez de las pruebas, considerando que descarta de plano pruebas producidas en autos, saca de contexto testimonios brindados por testigos ofrecidos por su parte, quienes son concordantes con lo expresado en la demanda. Siendo además inadmisibles por arbitrariedad que tome en cuenta un documento desconocido por su parte, analizando los testimonios de Tureo y Garrido.

En relación a los talonarios dice que fueron desconocidos porque no emanaron de su parte y no puede reconocer firmas que no son propias.

Sostiene que no tomó en cuenta las irregularidades en torno al intercambio epistolar, ya que los telegramas fueron remitidos al domicilio real de la demandada, y devueltos por resultar desconocida la persona, sin perjuicio que a ese mismo domicilio se notificaron las audiencias y las actuaciones administrativas.

En el cuarto agravio se queja porque considera que no hay pruebas que demuestren que su parte organizaba la empresa como tampoco es exacto que Garrido haya sido contratado por aquél, o que haya manifestado que los clientes eran del actor.

En el quinto agravio entiende que se ha omitido aplicar principios protectorios del derecho de trabajo.

Hace reserva del caso federal.

**II.-** Bilateralizado el recurso la demandada guarda silencio.

**III.-** Que corresponde seguidamente ingresar en el análisis del escrito de expresión de agravios a fin de evaluar si aquellos transitan el test de admisibilidad prescripto por



el art. 265 del CPCC de aplicación supletoria en orden al art. 54 de la ley 921. En ese sentido y ponderado que fuera con criterio amplio, y favorable a la apertura del recurso, conforme precedentes de esta Sala, para armonizar adecuadamente las exigencias legales y la garantía de la defensa en juicio entiendo que la queja traída cumple con aquellos.

Que como lo he sostenido en numerosos precedentes de esta Sala, los jueces no estamos obligados a seguir puntiliosamente todas las alegaciones de las partes, sino aquellas que guarden estrecha relación con la cuestión discutida, ni ponderar todas las medidas de prueba sino aquellas que sean conducentes y tengan relevancia para decidir la cuestión sometida a juzgamiento, en este sentido "No es necesario que se ponderen todas las cuestiones propuestas por el recurrente, sino sólo aquellas que se estimen decisivas para la solución del litigio" (cfr. "Dos Arroyos SCA vs Dirección Nacional de Vialidad (DNV) s Revocación y nulidad de resoluciones"; Corte Suprema de Justicia de la Nación; 08-08-1989; Base de Datos de Jurisprudencia de la CSJN; RCJ 102597/09)..".

En esa dirección adelanto que comparto la posición del quejoso en torno a la revocación de la sentencia en crisis, dando más abajo mis razones y procediendo a tratar en forma integral los agravios esgrimidos.

Se debate en autos la relación que medió entre las partes. En ese sentido, el actor afirma sobre la existencia de un vínculo laboral atrapado por la Ley de Contrato de trabajo, exponiendo en la demanda las condiciones de la contratación y acompañando los despachos telegráficos, relatando sobre el resultado de los mismos.

A su turno la demandada niega la existencia del mismo, afirmando sobre la presencia de una sociedad de capital e industria, adjuntando a tales fines el convenio que habrían



suscripto las partes, y contendría las pautas asociativas, desconocido expresamente por la actora.

Sentadas ambas posturas corresponde indagar si en la especie medió entre los litigantes una relación laboral que pueda encuadrarse dentro de las normas de la Ley de Contrato de Trabajo.

Habiendo la demandada reconocido la prestación de servicios de Quezada, dentro del marco más arriba indicado, torna aplicable en la especie las previsiones del art.23 de la LCT. En tal inteligencia correspondía a la accionada acreditar que aquellos no tipificaban una relación laboral dependiente, "...como lo tiene dicho el Címero Tribunal Provincial en pacífica doctrina, si la demandada admitió el hecho de la prestación de servicios, pero negó la existencia de una relación laboral argumentando una de distinta naturaleza -en el caso, locación de servicios-, a ella incumbía la prueba de la alegada vinculación en virtud de lo dispuesto por el art. 375 del CPCC y no habiéndolo hecho, rige la presunción que los trabajos se efectuaron en relación de dependencia (art. 23 LCT)" (-SCBA, L 50658 S 10/12/92 "Swida Wojciech c/ Expreso del Sud S.A. de Transporte s/ Despido" AyS 1992 IV, 499 y L 75821 S 18/12/02 "Benedetti Carlos M c/ Petroquímica General Mosconi SAIC y otros s/ Indemnización por despido, diferencias salariales" Juba7.0a sum. B42365).

A mayor abundamiento se destaca que la suscripta ha adherido al voto de la Dra. Alejandra Barroso en autos "CONTI PATRICIA C/ GRAND CRU S.A. S/DESPIDO POR CAUSALES GENERICAS", (Expte. Nro.: 3176, Año: 2011), que sostuvo: "Un sector de la jurisprudencia y la doctrina considera que la mencionada norma sólo manda presumir la existencia de un contrato y que debe acreditarse la dependencia (Justo López y Vázquez Vialard, conf. Fernández Madrid, Juan Carlos; Tratado Práctico de Derecho del Trabajo, Tomo I, pág. 695), sin embargo, comparto la interpretación que sostiene que sólo debe probarse la



prestación de servicios, ya que en lo que atañe a la subordinación el propio texto de la norma refiere que "el hecho de la prestación de los servicios" hará presumir la existencia de un "contrato de trabajo" y si esto es así, el contrato de trabajo encuentra su nota típica en la dependencia (art. 21 de la L.C.T.), consecuentemente, acreditada la prestación de servicios y presumido el contrato de trabajo, no es necesario probar la subordinación, porque la norma la presume; si además, hubiere que probar que el trabajo fue desempeñado bajo dependencia, la presunción quedaría vacía de contenido y carecería de sentido, además de resultar tautológica, siendo esta la opinión predominante (conf. Fernández Madrid, Juan Carlos; Tratado Práctico de Derecho del Trabajo, Tomo I, pág. 695 con cita de Perugini y fs. 696/699). En el mismo sentido en autos "MANCHINI SERGIO ENRIQUE C/COOPERATIVA DE ENERGIA ELECTRICA DE ZAPALA S/COBRO DE HABERES", (Expte. JZA1S1 N° 18066/2012), y voto de la suscripta en autos "TAIBI JUAN MANUEL C/ MONTES HUGO ALBERTO Y OTRO S/DESPIDO" (Expte. JVACI1 N° 2397/2010).

Siguiendo entonces con esta línea de razonamiento, cuadra analizar si el demandado, ha logrado desvirtuar la presunción indicada en párrafos antecedentes y la respuesta, analizando el material probatorio rendido en el proceso, deviene negativa.

Veamos, en primer lugar la accionada adjunta a la contestación de demanda, el convenio que obra a fs. 44, expresamente desconocido por la actora. Del análisis de las cláusulas allí contenidas, surge que se trataría de un contrato de servicios (arts. 1251, 1252 CCyC), que dista de la apariencia de sociedad de capital e industria que refiere la demandada, sobre la cual volveré más abajo.

Siendo ello así, se ha dicho "...Ante la invocación de la existencia de un contrato de trabajo, el reconocimiento por el demandado de una locación de servicios no favorece su



defensa, porque es unánime la doctrina civil en cuanto indica que, cuando los servicios son prestados por una persona física, la locación de servicios configura, en la actualidad, un contrato de trabajo que debe regularse como tal" (Rimoli Raúl Andrés vs. Ateneo Popular de Versailles Asociación Civil s. Despido/ CNTr Sala IV, Rubinzal online RC J 3846/07).

En esta línea argumental y analizando los testimonios rendidos en el proceso, éstos son coincidentes en cuanto al carácter de empleador de la demandada y empleado del actor. Veamos, a fs. 103 y vta., Tureo dice "...Que conozco a la demandada porque yo trabajé para ella en febrero y marzo del 2010; y al actor lo conozco porque fuimos compañeros de trabajo, cuando trabajábamos para la demandada... En febrero del 2010 Quezada era chofer en la empresa Las Rosas... Quezada manejaba una camioneta verde -César Gallardo manejaba una camioneta Mercedes Benz Sprinter. La señora Andrea Zalazar era quien cobraba a los padres de los niños que se transportaban, y el pago se instrumentaba por medio de facturas de transporte Las Rosas...", a fs. 103vta/104 Garrido dice "...que trabajó para transporte Las Rosas entre febrero del 2010 y marzo del 2011. Y al actor lo conozco porque fue él quien nos llamó para trabajar ahí, pero no era el dueño de la empresa, él estaba como encargado del transporte... Quezada recibía órdenes de la dueña, Sra. Pijoan..."; a fs. 104 y vta. Zalazar indica "...que conozco a la demandada porque trabajé en su empresa entre 2008 hasta 2010, y reconoce la firma inserta en los talonarios, a fs. 104vta/105 Calfulen afirma sólo haber visto trabajando a Quezada como chofer y que el servicio se pagaba indistintamente.

Los testimonios más arriba indicados, que a mi criterio aportan pautas serias sobre el desenvolvimiento de la relación laboral habida entre las partes, no ha sido merituada adecuadamente por el sentenciante, desvirtuando el sentido de



sus declaraciones, y desconociendo con ello el principio contenido en el art. 9 de la LCT.

En esta dirección se ha dicho y comparto "La norma del art. 9, LCT, en su actual redacción impone la aplicación del principio in dubio pro operario a los supuestos de prueba. Pero esto en modo alguno implica alterar la carga probatoria sino que, establecidas las cargas respectivas, en caso de resultar dudoso el cumplimiento de éstas, ha de estarse a la interpretación más favorable al trabajador" (Diarte Silvio Orlando vs. Deheza SA s.Despido "CNATrab Sala V, Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab; RC J 8510/11).

"El proceso no debe concebirse en términos sacramentales, en tanto cada pleito nace y se desarrolla con particularidades que lo hacen pasible de un análisis singular, impidiendo la aplicación automática de las normas. En caso de duda debe propiciarse la interpretación más favorable al trabajador, conforme al principio hermenéutico de jerarquía constitucional incorporado en el art. 39 inc. 3º de la Carta Magna Provincial (según el voto del Dr. Hitters)" (Kukovis, Luis A. vs. Provincia de Buenos Aires s. Accidente de trabajo / Suprema Corte de Justicia, Buenos Aires; 08-nov-2006; Jurisprudencia de la Provincia de Buenos Aires; RC J 9226/07).

Hice alusión más arriba en relación a las argumentaciones del demandado en torno a la probable existencia de una sociedad de capital e industria. Sin embargo la ausencia de prueba por escrito, de facturaciones a favor de ambos socios, la no obtención de clave de identificación tributaria en relación a ésta, imposibilitan tener por acreditada la relación de naturaleza societaria que destruya la presunción del art. 23 de la LCT.

Lo dicho, unido a la circunstancia del desconocimiento del actor en torno a la existencia del mentado convenio, sobre el cual poco podía explicar por no constarle la autenticidad del mismo, no habiéndose producido prueba





tendiente a acreditar lo contrario y por ende inoponible al trabajador, además de las declaraciones testimoniales sobre las cuales he hecho referencia, analizadas conforme lo manda el art. 386 de aplicación supletoria en virtud del art. 54 de la ley 921 "...los jueces formaran su convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica..." método global científico que tiene por objeto formar la certeza en el magistrado, respecto de los hechos, para poder decidir las causas (cfr. Enrique Falcón, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pág 994, tomo IV), me convencen sobre la inexistencia de otro vínculo que desplazara la aplicación de los arts. 21 y 22 de la LCT.

Comparto igualmente que en casos dudosos, en cuanto al perfeccionamiento de la relación laboral, corresponde hacer gravitar algunas cuestiones por sobre otras, en particular considero que uno de los elementos que definen la cuestión versa sobre la asunción de riesgos (cfr. lo dicho en autos "TAIBI"), entiendo que la demandada, sobre la que pesaba la prueba de la inexistencia de la relación laboral, no ha podido acreditar que el actor haya tomado a su cargo un riesgo económico o cualquier otro, aportando sólo su trabajo, baste para ello remitirnos a la ausencia de material probatorio de su parte, que se ha limitado a afirmar la inexistencia del vínculo laboral, y el contenido de las declaraciones testimoniales a las cuales se ha hecho referencia en párrafos anteriores.

No puedo dejar de mencionar, además, y en directa sintonía con el análisis efectuado hasta el presente, que asiste razón al agraviado en torno a los interrogantes que plantea el convenio aludido.

Así se establece entre otras cosas, la obligación del "contratado", de presentar factura que lo avale en su carácter de monotributista (cláusula segunda), la rendición de cuentas entre los días 15 a 20 de cada mes con el detalle de



lo cobrado como los gastos efectuados (cláusula tercera). Sin embargo, con respecto a esta última obligación y contando con la totalidad de los talonarios, que fueran ofrecidos en carácter de prueba documental por la accionada, intima su cumplimiento luego de siete meses de vinculación.

Un tema que merece consideración, a mi criterio, versa sobre los despachos telegráficos que fueran remitidos al origen con la leyenda "desconocido", en franca alusión a la persona a notificar, razonamiento que resulta compatible con el elenco de motivos consignados por el Correo. En tal sentido he analizado la totalidad de los mismos advirtiéndole que la misiva telegráfica obrante a fs. 19, en copia (CD 126289790, que se corresponde con la constancia obrante a fs.18), en cuya virtud intimaba a aclarar la situación laboral; el de fs. 21, en copia (CD 144045480 que se corresponde con la constancia de fs. 20) por la cual intimaba el registro correcto de la relación laboral, bajo apercibimiento legal, además del pago de los haberes adeudados, y el de fs. 24, en copia (CD 126289980, que se corresponde con la constancia de fs. 22) por el cual hacía efectivo el apercibimiento colocándose en situación de despido indirecto, fueron remitidos al domicilio denunciado por la parte al interponer el reclamo administrativo (cédula de notificación de fs. 83 y 86, esta última recibida en aquél domicilio sin ninguna consideración) e incoar la demanda (Paseo del Alba y Paseo del Cuyén -B° Amancay- Villa Vega Maipú San Martín de los Andes), siendo a su turno, el indicado como real por la demandada, al contestar demanda.

Lo reseñado, unido a las propias consideraciones de la demandada al contestar demanda, permiten tener por eficaz las comunicaciones indicadas más arriba, y la ausencia de recepción -desconocido- sólo obedece a causas imputables a ésta, adoptando en la especie una conducta reticente reñida con los principios de la buena fe. Siendo ello así, considero



que las consecuencias no pueden ser imputadas al remitente, debiendo pesar la carga de actuar negligentemente sobre el destinatario "...por lo que la decisión del Tribunal es correcta en cuanto a que decidió sobre la responsabilidad por estar "el domicilio cerrado" no se puede cargar sobre el remitente, debiendo pesar la carga de actuar negligentemente, sobre el destinatario, por lo que se consideró recibida por éste la notificación del distracto..." Revista Derecho del trabajo, pág 2260 La Ley id infojus DAC J 960078). "...La falta de recepción en este caso, obedeció a una conducta reticente que adoptó la demandada, por lo que sus consecuencias no pueden ser imputadas ni al remitente ni al medio elegido y deben ser soportadas por la parte que actuó en forma contraria a derecho, en violación a lo dispuesto por el art. 63 de la LCT" (Castro Rivas Miguel Benito v. Valentín Tassile e hijos SRL s/ reclamo" 5/9/12 - La Ley online cita online AR/JUR/48642/2012).

La "teoría de la responsabilidad del riesgo por el medio empleado", motivada en la circunstancia que quien elige un medio de comunicación carga con las consecuencias y asume el riesgo de que la noticia no llegue a destino, no debe considerarse una norma rígida. "Este principio general cede frente a distintos presupuestos, situaciones fácticas y conductas de las partes. Más allá de que quien elige un medio para efectuar la comunicación carga con los riesgos, es así siempre que no sea imputable al destinatario la causa que impide la efectividad del medio empleado" (cfr. Guerrero, Agustín "Comunicaciones telegráficas en el contrato de trabajo" DT 2007, marzo, 269; CNATr, Sala VII 12/10/07 "Khatchikian Cristhian Ernesto c/ Prudential Seguros SA).

En este sentido "...cuando la misiva es devuelta a su remitente porque el destinatario o el domicilio es 'desconocido', se tendrá por válida la notificación en la medida que haya sido dirigida a un domicilio aportado por el



destinatario..." (cfr. CNATr Sala II 22/4/08, "Fedalto Elisa Isabel c/ Rinland SA". "...si el empleador se niega a recibir las misivas que le curse el trabajador, debe cargar con las consecuencias de su omisión. Por ende, el que el contenido de las comunicaciones no entre a la efectiva órbita de conocimiento del mismo sólo obedece a su postura reticente a notificarse, entonces mal puede pretender que pese sobre quien actuó de manera diligente, el trabajador que cursó por medios fehacientes la comunicación de diversas situaciones y/o intimaciones, los resultados de un obrar reprochable que es atribuible a la parte contraria" (cfr. Serrano Alou, Sebastián "Las misivas enviadas por el trabajador al empleador y la falta de recepción" -Cita MJ-Doc-S355 AR/MJD 5355).

Seguidamente teniendo en cuenta lo dicho más arriba, corresponde revocar la sentencia apelada, y de conformidad con lo dispuesto por el art. 46 de la ley 921, recomponer el litigio, dictando la decisión que corresponda.

Con relación a ello, cabe analizar la procedencia de los rubros y multas reclamados.

En primer lugar ha quedado acreditado que el actor comenzó a trabajar para la demandada en el mes de febrero del año 2010, surgiendo ello de las declaraciones testimoniales obrantes a fs. 103 y vta., 103 vta./104; 105 vta./106, sin que merecieran objeción oportuna tales testimonios por la contraria.

Conforme el mismo material probatorio también se ha acreditado, aunado a los dichos de la demandada, la calificación laboral de chofer de transporte escolar, siendo aplicable a ésta el CCT 610/10, correspondiendo en consecuencia aplicar la escala salarial allí prevista.

Teniendo en cuenta, en directa relación con lo dicho, considero que el actor percibió durante la vigencia de la relación laboral la suma de pesos tres mil (\$3000), y, en atención a las escalas salariales del CCT indicado,



corresponde la procedencia de las diferencias salariales y resto de los rubros reclamados, considerando que el recibo, de acuerdo al art. 38 de la LCT, es el único medio probatorio para instrumentar los pagos generados durante la relación laboral.

He valorado en este aspecto, lo que resulta del intercambio telegráfico, en donde el actor expresó concretamente que percibía una remuneración mensual de \$3.000,00 (fs. 2/10, fs. 19/21). A su vez, si bien en el escrito de demanda afirma no haber percibido haberes durante toda la relación laboral (fs. 30), sin embargo luego se contradice a fs. 31 vta. cuando dice "Ante mis justos reclamos, me deja de abonar haberes".

Dicho lo anterior, que el distracto se produjo por decisión del actor, que se consideró en situación de despido indirecto, conforme pieza telegráfica nro° CD 126289980, corresponde evaluar si el mismo resultó justificado.

En este sentido y dado el análisis más arriba efectuado en torno a los efectos de las misivas telegráficas remitidas por el actor, el reclamo perfeccionado en orden a la registración de la relación laboral y el pago de las diferencias salariales, la ausencia de respuesta por la empleadora, que subsistió tanto al momento de la conciliación en sede administrativa, como al contestar la demanda, justificaron el distracto (art. 57 LCT), siendo injuria suficiente que no consiente la prosecución de la relación laboral.

En este sentido, considero acreditado que el despido indirecto se produjo en forma justificada el día 8 de noviembre de 2010 (Conf. fs. 22vta.).

**IV.-** Luego de acuerdo a lo dicho y cálculos efectuados por la suscripta, procede:

Diferencias salariales (8 meses x 300): \$2.400,00.-

Indemnización por antigüedad (1 mes): \$3.300,00.-



SAC s/ indemnización por antigüedad: \$275,00.-

Preaviso (1 mes): \$3.300,00.-

SAC s/ preaviso: \$275,00.-

Haberes de Nov./10 e integración del mes de despido: \$3.300,00.-

Vac proporcionales: \$1848,00.-

SAC s/ vacaciones proporcionales: \$154,00.-

SAC proporcional año 2010 (11 meses): \$3.025,00.-

Indemnización art. 1, ley 25.323: \$3.575,00  
(Antigüedad y SAC s/ este rubro).-

Indemnización art. 2 ley 25.323: \$4.785,00 (50% de los rubros del despido: antigüedad, preaviso e integración con su SAC).-

En relación a las multas, la actora reclama las indemnizaciones de la ley 24013 y ley 25323. En este sentido reclamando el incremento del art. 1º ley 25323, excluye las de la ley 24013 por no resultar acumulables, así el TSJ se ha expresado "...según se afirma- el Art. 1º de la Ley 25.323 es complementario de aquel ordenamiento en virtud del informe de comisión producido por el diputado Pernasetti al referir que el artículo viene a llenar un vacío legislativo para dar solución a aquellos casos en que el trabajador, cuya relación no estaba registrada o estaba mal registrada, era despedido sin haber intimado en los términos del Art. 11 de la Ley 24.013..." ("PACHECO CARLOS ARGENTINO C/ PETROBRAS ENERGÍA S.A. S/ DESPIDO POR OTRAS CAUSALES", Expte. N° 45 - año 2014, Acuerdo 14/15, sentencia de fecha 3/3/15).

En consecuencia, en orden al art. 1º ley 25323: habiéndose acreditado la ausencia de registración, resulta procedente este incremento por la suma de **\$ 3.575,00**.

Art 2 ley 25323: considerando que el actor intimó el pago de las indemnizaciones correspondientes, con anterioridad al inicio de las actuaciones, sin que se hubiere hecho efectivo, teniendo incluso la oportunidad en sede



administrativa, corresponde el pago de ésta, que prospera por la suma de **\$ 4.785,00**.

En este tema he adherido a lo dicho por la Dra. Alejandra Barroso, en autos "PEÑA ANALÍA SOLEDAD C/ FIDEICOMISO LAGO ESPEJO RESORT S/ DESPIDO POR CAUSALES GENERICAS", (Expte. JVACI1 N° 3542/2012) quien ha dicho 'No está demás recordar entonces que la ley 25.323 regula "...dos situaciones de hecho completamente diversas entre sí. Se trata de dos institutos que sancionan distintos comportamientos del empleador y diferentes presupuestos de procedencia. El primero, alude a las consecuencias del despido cuando se trata de una relación laboral no registrada o registrada de modo deficiente, y el segundo de la falta de pago de las indemnizaciones derivadas del despido, con independencia de la situación registral..." (conf. "Pacheco, Carlos Argentino c/ Petrobrás Energía S.A. s/ despido por otras causales", Acuerdo 14/15, TSJ, sentencia del 3/3/15)' [en Acuerdo N° 50 Año 2015, del Registro de Sentencias Definitivas de la Oficina de Atención al Público y Gestión de San Martín de los Andes].

En orden al reclamo del art. 80 LCT, considero que no corresponde su pago teniendo en cuenta la ausencia de intimación oportuna por parte del actor.

Por todo lo expuesto, considero que la demanda debe prosperar por la suma total de **\$26.237,00**, monto que deberá ser abonado dentro del plazo de 10 días de quedar firme la presente, con más los intereses que correspondan a la tasa activa establecida por el Banco de la Provincia de Neuquén, conforme criterio de esta Sala I, ya establecido en anteriores precedentes, desde que cada suma es debida y hasta su total y efectivo pago.

**V.- Entrega del certificado de servicios y remuneraciones:** No habiendo el demandado entregado a la actora el certificado de servicios y remuneraciones, corresponde condenarlo a hacer entrega del mismo, en el plazo de 30 días



de quedar firme la presente, bajo apercibimiento de aplicar astreintes en caso de incumplimiento (art. 80, *in fine*, de la LCT).

**VI.-** En relación a las sanciones conminatorias peticionadas por el actor en los términos del art. 132bis de la LCT, estimo que las mismas han de ser rechazadas, siendo que no ha acreditado que la demandada hubiese retenido aportes con destino a la seguridad social.

**VII.-** En torno a las costas, dado el principio objetivo de la derrota corresponde se apliquen tanto las de primera como segunda instancia al demandado perdidoso (art. 68 CPCC) difiriendo la regulación de honorarios hasta la etapa procesal correspondiente.

**VIII.-** A raíz de la revocación del fallo y la procedencia de la demanda entablada, corresponde dejar sin efecto la regulación de honorarios realizada en la sentencia de primera instancia, los cuales deberán ser fijados nuevamente en el momento procesal oportuno (Cfr. artículos 279 del C.P.C. y C. y 51, Ley 921).

**IX.-** En consecuencia propongo al Acuerdo: 1.- Admitir el recurso de apelación y en consecuencia revocar la sentencia apelada, que prospera por la suma de \$26.237, suma que deberá abonarse conforme se dijo en párrafos que anteceden; 2.- Costas de ambas instancias al demandado perdidoso; 3.- Dejar sin efecto la regulación de honorarios de primera instancia; 4.- Diferir la regulación de los honorarios de esta instancia para el momento procesal oportuno. Mi voto.

A su turno la **Dra. Alejandra Barroso**, dijo:

Comparto los argumentos y solución propiciada por la Sra. Vocal que me precede en orden de votación, motivo por el cual adhiero al mismo votando en igual sentido. **Así voto.**

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas, y la legislación aplicable, esta Sala I de la Cámara Provincial de





Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

**RESUELVE:**

**I.-** Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia definitiva de primera instancia y, en consecuencia, revocarla, haciendo lugar a la demanda laboral entablada por el Sr. Martín Alejandro QUEZADA contra la señora María Blanca ALUMINÉ PIJOAN. En virtud de ello, condenar a esta última a abonar al accionante, dentro de los diez (10) días de quedar firme la presente, la suma de PESOS VEINTISEIS MIL DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE (\$26.237,00), por los conceptos y rubros detallados en el considerando cuatro de la presente, con más los intereses a calcularse desde que cada suma es debida a la tasa activa que utiliza el Banco Provincia del Neuquén S.A. en sus operaciones de descuento.

**II.-** Condenar a la demandada a que, en el plazo de 30 días de quedar firme la presente, haga entrega al accionante del Certificado de Servicios y Remuneraciones, bajo apercibimiento de aplicar astreintes en caso de incumplimiento (Cfr. art. 80, *in fine*, de la LCT).

**III.-** Readecuar la imposición de costas de primera instancia, las cuales se imponen a cargo de la parte demandada perdedora y dejar sin efecto las regulaciones de honorarios realizadas en la sentencia recurrida, los que deberán ser fijados nuevamente en el momento procesal oportuno (Cfr. arts. 279 y 68 del Código Procesal Civil y Comercial y 17 y 51 de la Ley 921).

**IV.-** Costas de Alzada a la demandada perdedora, difiriendo la regulación de honorarios de esta instancia hasta tanto se cuente con pautas para ello (Cfr. artículos 17 Ley 921 y 68 del C.P.C. y C.).



**PODER JUDICIAL  
DE NEUQUÉN**

V.- Regístrese, notifíquese y oportunamente,  
vuelvan los autos a origen.

**Dra. Gabriela B. Calaccio - Dra. Alejandra Barroso**  
Registro de Sentencias Definitivas N°: **67/2015**  
**Victoria Paula Boglio - Secretaria de Cámara**