

DESPIDO INDIRECTO MULTAS DE LA LEY 24013 ART 8 Y 11 EMBARGO PREVENTIVO

INICIA Demanda por DESPIDO. SOLICITA EMBARGO

Señor Juez:

?????????, abogado inscripto en el T° ?? F° ?? del CPACF -, CUIT ??????????, responsable ante la AFIP como ??????????, denunciando el domicilio electrónico con el CUIT ??????????, constituyendo el domicilio legal en la calle ?????????? de la ciudad Autónoma de Buenos Aires, zona de notificación ??, correo electrónico ??????????, teléfono ?????, fax ????????? a V.S. respetuosamente me presento y digo:

I. PERSONERÍA

Que vengo a presentarme ante V. S. en nombre y representación de la Sra.: ????????? con domicilio real en la calle ?????????, de nacionalidad ?????????, nacida el día ?????????, de estado civil ??????, comprobando su identidad mediante DNI ?????????, conforme lo justifico con el poder especial que adjunto y que fuera suscripto por ante la oficina de poderes de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.

II. OBJETO

En tal carácter, y habiendo recibido precisas instrucciones de mi poderdante, vengo por el presente en tiempo y forma a iniciar Demanda por cobro de la indemnización por antigüedad por despido indirecto prevista en el artículo 245 de la ley 744, la indemnización sustitutiva del preaviso y las vacaciones no gozadas y su SAC, el salario de los meses de octubre y 15 días de noviembre, todo con su sanción agravante prevista en el artículo 2 de la ley 25.323, las multas previstas en los artículos 8, 11 y 15 de la ley 2013 y del artículo 80 de la ley 744, en total por la suma de pesos cuatrocientos dieciséis mil doscientos cuarenta y siete (\$ 4247), o lo que en más en menos resulte de la prueba a producirse en autos, con más sus intereses hasta su efectivo pago y costas procesales contra ????????? con domicilio en la calle ????????? de la ciudad de ??????, quien se dedica a ?????? y tiene su establecimiento sito en la calle ??????, domicilio donde desempeñaba sus tareas la actora, por las consideraciones de hecho y de derecho que a continuación se exponen. Se solicita además que oportunamente se corra traslado de las presentes actuaciones a AFIP a los fines de notificar a dicho organismo de la irregularidad. Se solicita también, en el acápite pertinente, se haga lugar a una medida cautelar preventiva.

Los conceptos reclamados en esta demanda no se encuentran alcanzados por el plazo de prescripción bienal previsto en la ley especial ya que el crédito se originó con fecha ??????, siendo esta presentación en legal tiempo.

III. COMPETENCIA

Que V.S. es competente según la materia, para entender en estas actuaciones en virtud del artículo 20 de la Ley 345, en tanto se trata de una acreencia derivada de un conflicto suscitado en el marco de la extinción de un contrato de trabajo y conforme el artículo 24 del mismo ordenamiento legal resulta competente por ser el Juez del lugar donde desempeñó la actora su trabajo, esto es, el establecimiento del demandado sito en la ciudad de Buenos Aires.

IV. HECHOS

Mi poderdante, actora en estas actuaciones, comenzó a trabajar en relación de dependencia en la empresa denominada ??????, cuyo propietario/gerente/socio/representante la contrató para realizar las tareas de recepcionista en mostrador del sector de peluquería dentro del enorme centro de estética, maquillaje y peluquería denominado comercialmente ??????

La relación laboral comenzó el día 30/11/201 Su categoría laboral correspondía a la de recepcionista conforme las especificaciones del Convenio Colectivo de Empleados de Comercio N° 130/75 artículo 6 inciso a). Cumplía un horario de lunes a sábados de 12 hs a 21 hs con una hora de descanso en el curso de la tarde. La remuneración percibida por la demandante en los últimos meses ascendió a la suma de pesos veinte mil (\$ 000) que cobraba en efectivo en las oficinas de la administración dentro del mismo local. Nunca le entregaron los recibos de haberes en legal forma. Su contrato de trabajo no se encontraba registrado en los organismos pertinentes, a pesar de sus reclamos y de las promesas del encargado de que al mes siguiente lo harían. Así, pasaron casi dos años y la actora seguía trabajando en la total clandestinidad.

Estaban todos los elementos de un contrato de trabajo presentes en la relación, es decir, la parte trabajadora que pone a disposición su fuerza de trabajo, bajo las órdenes y directivas de un empleador que aprovecha el trabajo de aquella a cambio de una remuneración. Asimismo, se imponía y respetaba un horario, un lugar de trabajo, un uniforme, y desde el punto de vista empresario se pagaba la remuneración en tiempo oportuno, todos los meses y daban las órdenes necesarias para el desempeño correcto de la actora. Ambos se comportaron como trabajadora y empleador.

Con fecha 31/10/2016, y ante la circunstancia descrita, la actora formuló numerosos reclamos verbales a su principal para resolver el conflicto en el marco de la relación laboral sin tener que llegar a hacer un reclamo formal ni mucho menos una demanda. Finalmente reclamó por su registración laboral ya que la situación de precariedad la perjudicaba por la carencia de una obra social, de ART y de los beneficios del empleo en blanco. De esta manera, envía el telegrama TCL N° ?????? a tenor del siguiente texto: *?Encontrándome laborando bajo sus órdenes y en relación de dependencia desde el 30/11/2014 en su empresa dedicada a ?????? con domicilio en ??????, con una categoría laboral de administrativa recepcionista en el sector de peluquería de su centro integral de estética, maquillaje y peluquería, cumpliendo un horario de lunes a sábado de 12 hs a 21 hs, con una remuneración bruta mensual de \$ 000, por medio de la presente lo intimo por el plazo de 30 días para que registre correctamente la relación laboral que nos une en los registros del art. 52 de la LCT o en el que haga sus veces y en los registros del art. 18 inc. a) de la LE, conforme lo establecido en los arts. 8 y 11 de la Ley 2013, bajo apercibimiento de lo dispuesto en el art. 15 de la misma ley. Queda usted legalmente notificado y emplazado conforme a derecho?.*

El mismo día, la Sra. ???????? cumplió con el requerimiento del artículo 11 de la ley 2013 y notificó a la AFIP del telegrama remitido con el siguiente texto: *?En los términos de la Ley 25.345 artículo 47, 23.789 artículo 2 inciso d) y 2013 artículo 11 inciso b) comunico a AFIP del reclamo cursado a ??????????????, con domicilio en ??????????????????????, CUIT ???????? dedicado a ??????????????, a tenor del siguiente texto: ?Encontrándome laborando bajo sus órdenes y en relación de dependencia desde el 30/11/2014 en su empresa dedicada a ?????? con domicilio en ??????, con una categoría laboral de administrativa recepcionista en el sector de peluquería de su centro integral de estética, maquillaje y peluquería, cumpliendo un horario de lunes a sábado de 12 hs a 21 hs, con una remuneración bruta mensual de \$ 000, por medio de la presente lo intimo por el plazo de 30 días para que registre correctamente la relación laboral que nos une en los registros del art. 52 de la LCT o en el que haga sus veces y en los registros del art. 18 inc. a) de la LE, conforme lo establecido en los arts. 8 y 11 de la Ley 2013, bajo apercibimiento de lo dispuesto en el art. 15 de la misma ley. Queda usted legalmente notificado y emplazado conforme a derecho?.*

La intimación transcrita anteriormente no mereció una respuesta positiva ni cumplimiento alguno ya que con fecha 05/11/2016 recibió una Carta documento con el siguiente texto: *?Rechazo su telegrama de fecha ?????????? N° ?????????, por improcedente y absolutamente falso a la verdad. Nunca se ha desempeñado con ingreso, horario, categoría, puesto de trabajo y remuneración pretendida y mucho menos en relación de dependencia ni en virtud de contrato de trabajo alguno. Por ello, rechazo su telegrama en todas sus partes y le hago saber que cese en sus intimaciones falsas pretendiendo constituir una relación jurídica distinta, caso contrario, deberá responder por los daños que causare a la empresa su actitud imprudente?.*

Es importante aclarar que a partir del día 05/11/2016 se le impidió la entrada al establecimiento a la actora. Tanto el personal de vigilancia como la recepcionista principal que está en la entrada del centro integral de estética le informó a mi mandante que tenía órdenes precisas de no dejar entrar a la Sra. ?????????? porque se encontraba con un ?conflicto comercial como algunos otros proveedores? con la empresa. Así, mi mandante no pudo presentarse más a trabajar en su puesto de trabajo porque la empresa le negaba tareas y negaba la relación de trabajo que los unió por casi dos años. Así, con fecha 10/11/2016 la actora remitió el siguiente telegrama TCL ??????????: *?Ante negativa de tareas e ingreso al establecimiento con motivo de mi intimación de regularización registral lo intimo por el plazo de 48 horas para que aclare mi situación laboral bajo apercibimiento de considerarme gravemente injuriada y despedida por su exclusiva culpa?.*

La respuesta obtenida fue una ratificación de los términos de la anterior carta documento. La empleadora continuaba en su negativa de la relación de trabajo habida con la demandante.

Esta situación llevó a que no fuera necesario la espera de los 30 días otorgados por la ley especial para hacer efectivo el apercibimiento y con fecha 14/11/2016 remitió el siguiente telegrama TCL ?????? : *?Atento haberse notificado del telegrama en el que he intimado la regularización registral remitida en fecha ?????? y recibida por Ud. En fecha ?????????? y no habiendo tenido respuesta ni cumplimiento satisfactorio a mi requerimiento y ante la negativa de tareas y de ingreso al establecimiento, hago efectivo el apercibimiento allí consignado en los términos del art. 15 de la ley 2013 y 242 y 246 de la ley 744 y me considero gravemente injuriado y despedida por su exclusiva culpa y responsabilidad. Lo intimo por el plazo de 48 horas para que abone el salario del mes de octubre, el devengado de noviembre hasta el día de la fecha, la integración de los salarios del noviembre, el preaviso y las vacaciones no gozadas, SAC de estos conceptos y proporcional del segundo semestre la indemnización por antigüedad y las multas provenientes de los artículos 8, 11 y 15 de la ley 2013 y del artículo 80 de la LCT, todo bajo apercibimiento de iniciar las acciones legales para perseguir su cobro y también en esa oportunidad reclamar la sanción del art. 2 de la ley Queda Ud. Notificado e intimado de pago?.*

La empresa demandada no respondió ni dio cumplimiento a lo requerido. Así, el despido indirecto quedó configurado el día 15/11/2016, fecha en que la empresa tomó conocimiento de la efectivización del apercibimiento. Es evidente la actitud maliciosa de

parte de la demandada ya que con todas las pruebas que se adjuntan se acreditará cada uno de los hechos descriptos.

Tal como se consignó en el apercibimiento del telegrama donde se notificó el despido indirecto por culpa del empleador, se inició el procedimiento de conciliación previa obligatoria ante el SECCLO al que compareció el requerido a ambas audiencias manteniendo su posición negativa respecto de los hechos y del derecho invocado por mi mandante. Continúa negando la relación laboral habida con la actora y todos los detalles y pormenores relatados. La empresa demandada invoca otro tipo de relación contractual que será descartada absolutamente con las pruebas que esta parte aporta.

No solo se probará acabadamente la típica relación laboral habida entre las partes con las pruebas que se ofrecen sino que también el caso encuadra en las previsiones de los artículos 21, 22 y 23 de la ley 7 En el caso de marras, la actora se obligó a realizar actos y prestar servicios a favor de la demandada y bajo la dependencia de ésta, durante un período de tiempo en su establecimiento y mediante el pago de una remuneración. Este hecho de la prestación o ejecución de servicios u obras a favor de una tercera persona hace presumir la existencia de un contrato de trabajo con aquel y el pretendido empleador beneficiado con las labores deberá probar que dichos servicios prestados por el trabajador no se originaron en un contrato de trabajo sino que responden a otra causa o relación distinta y regida por otras normas legales.

El tipo que el artículo 23 contempla es el del trabajo prestado para empresas -industriales, comerciales o de servicios- en las que, como resulta de la observación de la realidad, los sujetos recurren, regularmente, al contrato de trabajo para, respectivamente, obtener el derecho a la utilización del factor trabajo en el proceso productivo -el empleador- y para, cediendo a éste la utilización de su fuerza de trabajo y la apropiación originaria de los frutos del trabajo a cambio de la remuneración que le permita proveer a su subsistencia y la de su familia -el trabajador, que, por carecer de instrumentos de producción, sólo puede insertarse en el proceso económico a través de una empresa ajena-. Es a través de este razonamiento que se llega a presumir, frente a la prestación de servicios en las condiciones anotadas, que las partes se han vinculado, típicamente, mediante un contrato de trabajo, *?salvo que por las circunstancias, las relaciones o las causas que lo motiven, se demostrase lo contrario?*. En los casos en que los sujetos que prestan sus servicios personales son profesionales universitarios, no concurre la nota de tipicidad, ya que la regla es la autonomía en el ejercicio de las incumbencias propias de sus respectivas especialidades, no la asunción de la calidad de trabajador dependiente a través de un contrato de trabajo. Se entiende que esto no significa que, como alguna vez se ha dicho, que los profesionales no se encuentren legitimados para celebrar contratos de ese tipo, ni que no existan zonas grises, como la de quienes prestan esos servicios a empresas cuyo objeto es la prestación de ellos a terceros. Sólo se afirma que, por la mentada inexistencia de tipicidad, el atajo ofrecido por la presunción del artículo 23 LCT no está disponible para los profesionales universitarios que prestan los propios de sus incumbencias a empresas cuya actividad no consiste en ofrecerlos a terceros en el mercado. Si alguno de ellos pretende la aplicación de la legislación laboral, debe acreditar que celebró un contrato de trabajo, o que, en la ejecución de la relación jurídica de que se trate, las partes se comportaron -más allá del *nomen juris* escogido- como, típicamente, lo harían un trabajador y su empleador. La fuente de esa aplicación sería la prueba de la existencia del contrato o de la relación de trabajo (artículos 21 y 22 LCT), no la llamada presunción laboral, y no jugaría la inversión de la carga de la prueba resultante de la operatividad de ésta. (CNAT Sala VIII, 21/12/2004, *?Mazzitelli, Patricia Adriana y otro c. A.C.A.R.A. Ente Cooperador Ley 23.283 y 23.412 s/ despido?*).

Este hecho ha obligado a mi mandante a iniciar la presente demanda ya que la parte demandada aún no ha hecho efectivo el pago de los salarios e indemnizaciones sobre los que versa el presente reclamo con su sanción agravante en esta instancia y que se detalla su importe en el capítulo *?Liquidación?*.

La clandestinidad laboral que la ley 2013 (ley de empleo, LE) indemniza y persigue es la registral (LE, art. 11), entendida en el marco descripto en el art. 7º. La norma considera registrada la relación si ha sido asentada en el Libro especial establecido en la LCT, art. 52 o en los instrumentos que indican los estatutos profesionales. (CNAT Sala VI, 22/06/2000, Lavitola, Silvia Beatriz c/ Purity Argentina, S.R.L.).

La circunstancia de no haber registrado una relación laboral constituye un típico fraude laboral y previsional, ya que tiene normalmente por objeto y efecto disminuir en forma ilegítima la incidencia del salario normal en las prestaciones complementarias o indemnizatorias y en los aportes al sistema de seguridad social. El pago en negro perjudica al trabajador, que se ve privado de aquella incidencia; al sector pasivo, que es víctima de la evasión, y a la comunidad comercial en cuanto, al disminuir los costos laborales, pone al autor de la maniobra en mejor condición para competir en el mercado, que la reservada a otros empleadores respetuosos de la ley. (CNAT Sala 3; 19/02/1998; *?Duquelsy, Silvia c/ Fuar S.A. y otro?*).

El plazo de 30 días de la ley 2013 luego de la intimación, es al solo efecto de que el empleador in-cumpliente solucione el problema del registro dentro de ese tiempo si quiere liberarse de la indemnización por clandestinidad. El trabajador injuriado no necesita tolerar la injuria durante 30 días para luego, si el empleador no soluciona el tema, devengar la misma. Una solución distinta menoscaba que la injuria que habilita el auto-despido debe ser de tal magnitud que impida continuar la relación ni siquiera a título

experimental: si el trabajador tolerase la injuria por 30 días significa que no es tan grave. La jurisprudencia y doctrina contraria a esta lectura de la ley 2013 no es obligatoria porque la primera no es plenaria y la segunda no es infalible. (CNAT, Sala VI, 17/03/2003, Giglio, Ernesto Jorge c/Cellular Team S.A. y otro s/despido).

La jurisprudencia del fuero, respecto del agravamiento indemnizatorio ha expresado: *¿Cabe señalar que la ley 25.323 sanciona un plus indemnizatorio y no una multa. La demora del empleador en satisfacer su débito, daña adicionalmente al trabajador porque lo obliga a litigar. No se puede menoscar que el interés más barato de plaza es el judicial ya que el in-cumpliente se beneficia por su misma in-conducta. Para evitar ese daño adicional, que en este caso está consumado porque la actora debió accionar luego de la intimación al empleador, la norma sin vincular el plus indemnizatorio a algún apercibimiento previo, simplemente lo condiciona a la intimación y a la acción posterior, elementos ambos que en este caso se han cumplido. Por ello, cabe hacer lugar al Plus indemnizatorio establecido en la ley 25.323?.* (CNAT Sala VI, 20/02/2004, ¿Amplio, Andrea Fabiana c/ Armando Automotores SA s/ despido?).

Además, es pacífica respecto de la procedencia del agravamiento indemnizatorio previsto en el artículo 2 de la ley 25.323, así, se ha resuelto en numerosos fallos, *¿El art. 2 de la ley 25.323 deviene aplicable a las consecuencias jurídicas o efectos contractuales que no hayan sido cumplidos por el empleador debidamente intimado. Ergo, son requisitos para su procedencia: la intimación fehaciente y el inicio de acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlos. La norma parece apuntar a morigerar el daño que se produce al trabajador cuando no se cumple lo debido, y a poner un marco diferencial entre el empleador que cumple con las indemnizaciones previstas en la ley y aquél que se toma los tiempos judiciales, aún sabiendo que debe pagar?.* (CNAT Sala VII, 23/04/2010 ¿Sedano, Oscar c/Asociación Cooperadora Préstamo de Honor Escuela Técnica N° 9 D.E. 7 Región IV Asoc. Civil y otros s/despido?).

¿Son requisitos fundamentales para la procedencia de la multa establecida en el art. 2 de la ley 25.323: 1) que haya mediado un despido injustificado; 2) que la trabajadora haya efectuado fehacientemente la intimación preliminar a que se le abonaran las indemnizaciones respectivas; y 3) que haya debido iniciar cualquier instancia previa de reclamo y/o demanda judicial para obtener su reconocimiento (en sentido análogo cfr. in re ¿Sandre, Hugo Modesto C/ Derudder Hnos. S.R.L. S/ Despido? del 15/12/09, del Registro de esta Sala, entre otros)?. (CNAT. Sala I, 28/09/ ¿R., N. c/Next Latinoamérica SA y otro s/despido?).

V. LIQUIDACIÓN

Base de cálculo: \$ 000 (mejor sueldo devengado del mes de setiembre de 2016).

Salarios devengados: octubre y 15 días de noviembre.

SAC proporcional 2º semestre: 4 meses y 1/2.

Preaviso: 1 mes y su SAC.

Integración de mes de despido: 15 días y su SAC.

Vacaciones proporcionales: 12 días y su SAC.

Período de antigüedad: 1 año y 11 meses y 15 días. Se computan 2 períodos.

Incremento: 50% de antigüedad, preaviso e integración de salarios del mes de despido.

Multa artículo 80 LCT.

Multas administrativas ley 2013: 23 meses y 1/2.

Cálculo:

Sueldo octubre\$ 000

Sueldo noviembre\$ 000

SAC proporcional 2º semestre\$ 7.500

Integración noviembre y SAC\$ 833

Preaviso y SAC\$ 2666

Vacaciones y SAC\$ 400

Antigüedad\$ 000

Subtotal\$ 999

Incremento art. 2 ley 25.323 50% \$ 36.249

Art. 80 ley 744\$ 60.000

Art. 8 y 11 ley 2013\$ 1500

Art. 15 ley 2013\$ 72.499

Subtotal sanciones y multas\$ 248 Total liquidación\$ 4247

El importe del reclamo de esta demanda asciende a la suma de pesos cuatrocientos dieciséis mil doscientos cuarenta y siete (\$ 4247),

o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse en estos autos, con más sus intereses hasta su efectivo pago y costas del juicio, con aplicación de multas a favor del trabajador en caso de incumplimiento.

VI. SOLICITA EMBARGO PREVENTIVO

Solicito como previo y especial pronunciamiento se proceda inaudita parte a anotar embargo preventivo sobre el rodado con dominio ????????? y (camioneta año 2016, marca ????????, color ????????, modelo ?????????) cuya titularidad es de la empresa demandada conforme el informe de titularidad de dominio que adjunto al presente, hasta cubrir la suma de pesos cuatrocientos dieciséis mil doscientos cuarenta y siete (\$ 4247) con más lo que V.S. presupueste provisoriamente para atender a los intereses y costas del juicio, en atención a las consideraciones de hecho y de derecho que a continuación se exponen.

La presente demanda se inicia a los fines de cobrar lo que por ley le corresponde a la actora atento a los hechos oportunamente relatados: salario del mes de octubre, el devengado de noviembre hasta el día de la fecha, la integración de los salarios del noviembre, el preaviso y las vacaciones no gozadas, SAC de estos conceptos y proporcional del segundo semestre la indemnización por antigüedad y las multas provenientes de los artículos 8, 11 y 15 de la ley 2013 y del artículo 80 de la LCT, todo bajo apercibimiento de iniciar las acciones legales para perseguir su cobro y también en esa oportunidad reclamar la sanción del art. 2 de la ley 25.

Toda vez que la empresa accionada ha negado rotundamente la relación laboral habida entre las partes y, en consecuencia, no ha abonado las sumas a esta parte adeudadas, solicito que con carácter urgente, se proceda a trabar embargo preventivo sobre el rodado anteriormente detallado, ello a fin de evitar eventuales enajenaciones o constitución de gravámenes por parte de la empresa accionada.

A) VEROSIMILITUD DEL DERECHO.

El derecho a cobrar una indemnización por la relación laboral habida entre las partes se encuentra *prima facie* acreditada con la amplitud de la documentación aportada a estas actuaciones, como se puede apreciar ??????????, más la oportunamente enunciada como prueba de la cuestión de fondo, la cual sumo como prueba también de la cautelar que solicito, se desprende la verosimilitud de los dichos de esta parte en cuanto a la existencia de la relación de dependencia que unía a la Sra. ???????? con la demandada, así como también se desprende de las contestaciones de los Telegramas laborales y acta de cierre de conciliación ante el SECCLO que persisten impagos los rubros reclamados hasta el día de la fecha lo que motivó el inicio de la presente acción.

Que teniendo en cuenta que la relación laboral habida entre las partes no ha sido registrada y que la parte demandada ha negado maliciosamente la misma, constituyendo este accionar una violación de la ley, el orden público laboral y la buena fe, frustrando, en consecuencia, los derechos de la trabajadora, esta parte solicita a V.S. tenga presente la extensa y concluyente prueba documental que avala los dichos de la suscripta a los fines de probar la verosimilitud del derecho, de lo contrario la empresa aquí demandada se vería beneficiada aún más con su accionar antijurídico teniendo la posibilidad de despojarse de sus bienes para así continuar violando los derechos de la actora.

En este orden de ideas la Jurisprudencia ha sostenido: *¿A los fines de decidir sobre la admisibilidad de cualquier pretensión cautelar no es menester efectuar un examen de certeza del derecho invocado, sino sólo advertir una suficiente apariencia de verosimilitud en el planteo que se articula, acorde con la naturaleza, contenido y alcances del acto involucrado; en tanto el juicio de verdad propio de la materia cautelar no excede el marco de lo hipotético, dentro del cual agota su virtualidad sin que corresponda avanzar en tal estado, en la solución del fondo del asunto. La finalidad del proceso cautelar consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia que debe recaer en el proceso, y la fundabilidad de la pretensión que constituye su objeto no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida, sino de un análisis de la mera probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido, lo que permite la emisión de una decisión sin necesidad de un estudio acabado de las distintas circunstancias que conforman la totalidad de la situación fáctica y jurídica propia de la cuestión de fondo. En este sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que las medidas cautelares no exigen el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede el marco de lo hipotético, dentro del cual, agota su virtualidad (Fallos:315:2956; 316:2855 y 2860, entre otros). (Cita: Rombola, Antonio Omar vs. Coca Cola FEMSA s. Juicio sumarísimo, Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala V; 09-08-2006; Boletín de Jurisprudencia - Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo; RC J 4234/07)?.*

¿El art. 212, inc. 2 CPCCN no requiere para su operatividad la demostración del denominado 'peligro en la demora'. Si se exigiera la acreditación de ese requisito carecería de sentido jurídico la consagración de los supuestos autónomos de procedencia del embargo preventivo consagrados por el art. 212 del CPCCN, pues bastaría la invocación del art. 62, inc. a), LO. En la hipótesis prevista en el art. 212, inc. 2, CPCCN, no se concede la medida cautelar en forma automática, esto es, por el solo hecho de mediar

la confesión o el reconocimiento, sino por el contrario se hace necesario que el juez proceda a valorar razonablemente sus alcances, determinando si se reúne el extremo de la verosimilitud del derecho. Si bien no puede soslayarse que el examen de mérito de la prueba rendida en la causa debe diferirse para la oportunidad de dictarse sentencia definitiva, el citado art. 212, inc. 2, CPCCN impone una ponderación anticipada de la misma en orden a la determinación de la procedencia de la pretensión cautelar, al margen de la que se efectúe al momento de dictar sentencia, luego de producida la totalidad de la prueba producida en la causa. (Pincel, Ana Patricia vs. Aon Services Argentina S.A. y otros s. Despido, Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala V; 23-05-2007; Boletín de Jurisprudencia - Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo; RC J 11833/07)?.

B) PELIGRO EN LA DEMORA.

El derecho de mi mandante puede verse frustrado de no tomarse esta medida, ya que la demandada podría enajenar los bienes que son de su propiedad para así impedir el pago de las sumas reclamadas. Que a mayor abundamiento, llegó a oídos de la demandante que la empresa comentó a otros empleados que no le iban a pagar nada a la actora y que tampoco tendría de dónde cobrarse. El peligro resulta palmario, y por tanto, resulta urgente tanto dictar como trabar efectivamente el embargo solicitado. Estos dichos serán corroborados por los testigos ofrecidos.

Al respecto, la doctrina y jurisprudencia mayoritaria sostiene que es reconocido que a mayor verosimilitud del derecho, menor será la incidencia del peligro en la demora. *Los requisitos de verosimilitud del derecho invocado y de concurrencia de un daño grave e irreparable, se hallan de tal modo relacionados que a mayor verosimilitud del derecho cabe no ser tan exigente en la gravedad e inminencia del daño y, viceversa, cuando existe el riesgo de un daño extremo e irreparable, el rigor acerca del fumus se puede atenuar, pero siempre debe haber una mínima acreditación del derecho alegado?*. (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal Sala II, 08-11-2005. *El Sol S.A. c/ COMFER y otros s/ Medida cautelar?*).

C) CONTRACAUTELA.

Atento la gran verosimilitud del derecho invocado, resultante de toda la prueba aportada, y atento a los principios de celeridad y gratuidad en las actuaciones que informan el proceso laboral para la parte trabajadora, ofrezco caución juratoria de responder por los eventuales daños y perjuicios que la medida pudiera ocasionar al titular del bien, salvo el mejor criterio de V.S.

A efectos de su traba, solicito se ordene librar oficio, en los términos previstos por el Art. 538 CPCCN, dirigido a la Dirección Nacional de Registro Público Automotor, autorizando a ????????? y/o ?????????, en forma indistinta, a diligenciarlo y a firmar las minutas de estilo.

D) PRUEBA DE LA MEDIDA CAUTELAR

A efectos de acreditar los extremos invocados, además de la prueba que se ofrece para acreditar los extremos del fondo del asunto, en especial y para esta medida cautelar ofrezco la siguiente prueba:

A. PRUEBA DOCUMENTAL enunciada en el capítulo VII. b) INSTRUMENTAL (prueba documental acompañada para el fondo de la cuestión litigiosa) y adjunta al presente.

B. TESTIMONIAL A fin de acreditar los presupuestos de admisibilidad de la medida cautelar solicitada, se adjunta la información sumaria de los siguientes testigos:

B.1) ????????????????

B.2) ????????????????

Asimismo se ofrece, para que V.S. lo disponga según su mejor criterio, la declaración de los testigos en primera audiencia para ratificar sus dichos y sus firmas, y en caso que V.S. lo considere necesario, ampliar sus dichos, dar precisiones o explicaciones. Y desde ya que se solicita que en forma urgente se resuelva esta medida cautelar y que se haga lugar a la misma ordenando la inscripción del embargo preventivo sobre el bien denunciado como de propiedad de la empresa demandada.

VII. PRUEBA

Sin perjuicio de la facultad que me asiste como parte actora para ofrecer la prueba en la oportunidad del artículo 71 LO, hago reserva de completarla en ese momento y en la presente demanda se ofrece la siguiente prueba que hace al derecho de mi parte:

a) CONFESIONAL Y DE RECONOCIMIENTO DE DOCUMENTOS:

Solicito se cite al demandado en la forma y plazos previstos en la ley 345 art. 86 a absolver posiciones a tenor del pliego que oportunamente se acompañará y/o las que se pongan a viva voz y a reconocer los documentos que se le atribuyen, bajo apercibimiento de ley. Queda hecha expresamente la reserva de preguntar conforme al artículo 415 del CPCCN y de ampliar, modificar, suprimir, desistir o reformular a viva voz las preguntas que se propongan oportunamente en el pliego de posiciones. El pliego se acompañará media hora antes de la audiencia prevista al efecto en sobre cerrado.

b) INSTRUMENTAL:

Se ofrece la siguiente documentación:

b. Telegrama Ley 23.789 TCL ?????? talón ????????

b.Telegrama Ley 23.789 TCL ?????? talón ????????

b.Telegrama Ley 23.789 TCL ?????? talón ????????

b. Carta documento N° ????????

b.5. Carta documento N° ????????

b.6. También se ofrece como prueba documental las planillas de permiso de ingreso del personal dependiente donde consta el nombre y apellido y puesto dentro del establecimiento de cada uno que se encuentran en poder de la empresa de vigilancia del edificio y a la que se solicita en el acápite correspondiente se libre oficio al efecto.

b.7. Planillas de servicios y derivaciones que hacía la actora a las clientas, con el debido membrete de la empresa demandada, fechadas y completas por el puño y letra de la actora, y algunas integradas con anotaciones de su superior, encargado de recursos humanos.

b.8. Informes de dominio e inhibición del vehículo dominio ?????? Sobre el que se solicita el embargo preventivo.

c) TESTIMONIAL:

Se ofrece la declaración de los siguientes testigos, los que solicito sean citados por el Juzgado mediante cédula o telegrama:

c. ??????, de profesión ??? con domicilio en ?????

c.?????, de profesión ??? con domicilio en ?????

c.?????, de profesión ??? con domicilio en ?????

c. ??????, de profesión ??? con domicilio en ?????

c.5. ??????, de profesión ??? con domicilio en ?????

d) PERICIAL CONTABLE:

Se deberá designar perito contador de oficio, para que informe sobre los siguientes puntos:

d. Si la parte demandada lleva sus libros laborales rubricados y al día, sin deficiencias de orden contable, enumerando dichos libros o registros, sus respectivas fechas de rubricación y autoridad que la efectuó.

d.Si la demandada cumple con los requisitos de la LCT, Convenios Colectivos de Trabajo y Estatutos, con la determinación precisa de los datos allí establecidos en relación a la actora. Con detalle de planillas, registros y otros elementos de evaluación.

d.Fechas de ingreso y de egreso de la actora.

d. Remuneraciones que le abonaron por mes durante el último año de la relación laboral con detalle de remuneración básica, extraordinarias, premios, feriados, francos no gozados, sueldos anuales complementarios, vacaciones (gozadas y no gozadas) y cualquier otro rubro abonado.

d.5. Horario de trabajo, con detalle de la documentación compulsada para determinarlo.

d.6. Determinará la mejor remuneración mensual que percibió la actora durante el último año de relación laboral. Sobre esa base liquidará el salario de los meses de octubre y noviembre, la integración de los salarios de noviembre, el SAC proporcional, las vacaciones no gozadas, el preaviso, la indemnización por antigüedad y las sanciones de los artículos 8, 11 y 15 de la ley 2013, artículo 2 de la ley 25.323 y artículo 80 de la ley 7

d.7. Si la parte demandada cumple con la LCT en cuanto a su obligación de ingresar regularmente los fondos de seguridad social, obras sociales, y sindicales, como obligada directa o como agente de retención, y con detalle de los depósitos realizados referentes a la actora.

d.8. Días trabajados durante el último año calendario y determinación expresa y detallada, durante el período no prescripto de relación laboral, de las licencias por enfermedad y de los francos recibidos en días laborables.

d.9. Si los salarios abonados a la actora lo han sido conforme a las leyes laborales y convenios colectivos aplicables durante el período no prescripto de relación laboral (en caso de existir diferencias en perjuicio de la actora, detalle de las mismas).

d. Practicará la liquidación de todos los rubros reclamados en la demanda, contemplando el caso de prosperar la misma. A tal efecto deberá ajustarse estrictamente a las constancias que surjan de los libros de la demandada prescindiendo de otros elementos, ya sea informes verbales o documentación no reconocida por la actora o resolución firme en el expediente.

d.1 De existir discrepancias entre las constancias de libros y los hechos narrados en la demanda, practicará una liquidación especial de los rubros reclamados, de acuerdo a las pautas que surgen de la demanda y conforme el punto d.6.

d. Si fuera el caso de que la demandada no llevara sus libros o registros o los mismos fueran llevados sin observancias de las normas legales respectivas, el perito practicará liquidación de todos los rubros consignados en la demanda teniendo en cuenta a tal efecto los hechos narrados en la misma y las pautas de liquidación de las indemnizaciones que surgen de este ofrecimiento de prueba.

d. Incluirá cualquier otro dato registral referente a la categoría laboras, tareas, calificación profesional y remuneraciones de la actora

que puedan resultar de interés.

e) INFORMATIVA:

Se deberá oficiar a:

e. Correo Oficial, para que informe sobre la autenticidad, el envío, la recepción y el texto de los telegramas N° ????????, N° ????????? y ????????? y de las cartas documento ??????? Y ??????citados en esta demanda y ofrecidos como prueba por la parte actora, si los mismos fueran desconocidos por la parte demandada.

e. Al Departamento de Publicaciones y Bibliotecas, dependientes de Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social para que remita ejemplares del convenio colectivo de trabajo aplicable a la relación laboral detallada en la demanda y detalle de los sueldos mínimos correspondientes según esos convenios para la categoría del actor en los últimos años o desde su ingreso si éste fuere posterior, si es que V. S. no contara con los mismos en su despacho.

e. A AFIP, para que a través de la Dirección General Impositiva informe si la demandada se encuentra correctamente inscripta como empleadora e ingresaron los aportes correspondientes a la demandante.

e. A la empresa de Seguridad denominada ?????????, con domicilio en la calle ????????? que presta el servicio de seguridad en el establecimiento de la demandada, para que acompañe a estas actuaciones las planillas de permiso de ingreso de personal del establecimiento donde consta el nombre y función de cada empleado, pertenecientes a los dos últimos años.

f) RESERVA DE PRUEBA PERICIAL CALIGRÁFICA Y ESCOPOMÉTRICA:

Para el hipotético caso de que el demandado negara la prueba documental y/o firma que se le atribuye, se solicita se haga lugar a la prueba pericial caligráfica y escopométrica, designándose perito en la firma de estilo, para que previo tomar un cuerpo de escritura suficiente, practique informe sobre la autenticidad de las firmas y documentos atribuidos.

g) INTIMACIÓN PARA EXHIBIR LIBROS, REGISTROS HORARIOS Y PLANILLAS:

Se pide se intime a la demandada para que dentro del término que se le fije exhiba al Tribunal, al perito que se designe en autos y a la parte actora, acompañándolos a estos obrados, los libros, registros contables y de horarios, planillas y demás documentación necesaria para la pericia contable. La citación deberá hacerse bajo el apercibimiento legal previsto en la LCT en cuanto a la presunción a favor de las firmas de la actora, si no se exhibiere la documentación respectiva.

VIII. FACULTAD DE DILIGENCIAMIENTO

Se solicita se tenga por autorizados a ????????? y/o ????????? para efectuar durante toda la tramitación de este expediente las consultas que sean necesarias, la anotación en el libro de notas, notificarse de vistas y traslados, desglosar documentación, copias, diligenciar en extraña jurisdicción cédulas, testimonios, oficios, mandamientos y exhortos y cualquier otro trámite o diligencia. También quedan autorizados para hacer los trámites de inscripción de la medida cautelar solicitada.

IX. DERECHO

Se funda esta demanda en las disposiciones de las Leyes 744, 25.323, 345, el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás aplicables al caso concreto, doctrina y jurisprudencia mencionadas en la presente demanda y demás aplicables al caso y aquello que con su elevado criterio supla V.S. en derecho.

X. SE DECLARE INCONSTITUCIONALIDAD. RESERVA DEL CASO FEDERAL

La sanción de la ley 23.928 de convertibilidad de austral, que pretende imponer la imposibilidad de indexar los créditos a partir de 1° de abril de 1991, crea un mecanismo, arbitrario e injusto, en perjuicio del derecho de propiedad e igualdad de actor, y su posterior 25.561 en su título III artículo 4° mantiene dicha imposibilidad disponiendo la prohibición de indexar por cualquier índice o repotenciar deudas de cualquier tipo.

En el choque de intereses entre el patrimonio del acreedor y del empleador deudor, la ley, contrariando garantías constitucionales, se define en beneficio del segundo y en perjuicio del primero. La indexación que se no se reconozca a partir del 1° de abril de 1991, beneficiará a valores reales de la moneda, a la empleadora deudora, si se tienen en cuenta que los juicios laborales tienen una duración promedio de dos o más años y que la inflación según la experiencia histórica y la actual, puede dejar relativizado el crédito a un valor irrisorio.

Ya la CSJN en el caso ?Valdez c/ Citioni?, (03/05/1979, en D.T. 1979-356), declaró inconstitucional una norma que por elegir un mecanismo indexatorio inadecuadamente, agraviando los arts. 14, 14 bis y 17 de la Constitución Nacional. En ese fallo, la Corte sostuvo que no puede el proceso inflacionario tornar inequitativa la remuneración y romper con el equilibrio que deben guardar las recíprocas contraprestaciones en el contrato de trabajo.

Por todo ello, remitiéndome a los fundamentos del fallo citado, se solicita la declaración de inconstitucionalidad de la ley 23.928 en cuanto ordena no indexar el crédito reclamado en autos y de la Ley 25.561 artículo 4 y se practica la necesaria reserva del caso federal al respecto.

XI. CASO FEDERAL

Se practica la necesaria reserva del caso federal, constituyendo ésta la primera presentación ante el Juzgado. Encontrándose comprometidas en las presentes actuaciones derechos y garantías de rango constitucional como son los referente al trabajo y su protección, el derecho de propiedad, como así también las garantías de peticionar a las autoridades, de defensa en juicio se practica la necesaria reserva del Caso Federal en los términos del art. 14 de la Ley 48, toda vez que de no ser admitida la demanda impetrada, concurriré ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por estar comprometidas cuestiones federales como las que hiciera expresa mención.

XII. FORMULA JURAMENTO

En cumplimiento de la Acordada de la Cámara del fuero declaro bajo juramento no haber iniciado antes otra acción con las mismas partes y objeto. Asimismo declaro haber dado cumplimiento a la etapa de conciliación previa obligatoria ante el SECCLO cuyo acta de cierre de la actuación administrativa sin acuerdo entre las partes se acompaña.

XIII. CONVENIO DE HONORARIOS

En concepto de honorarios profesionales totales por mi labor en estas actuaciones, he celebrado con la actora un pacto de cuota litis del veinte por ciento (20%) de todas las sumas que judicial o extrajudicialmente obtenga la misma, incluidos los intereses, por cualquier concepto y en cualquier instancia procesal, pagadero en el mismo momento de percibir mi cliente tales sumas. Este convenio de honorarios es independiente de los honorarios que se regulen en el juicio y que se encuentren a cargo de la parte contraria. A tal fin, solicito a V. S. que, previa citación y ratificación por parte de la Sra. ????????? (nombre de la actora) ante los estrados homologue el mismo.

XIV. ACOMPAÑA BONO Y CONSTANCIAS

Se acompaña el Bono de Derecho Fijo del Colegio Público de abogados de la Capital Federal, la constancia de inscripción y condición fiscal ante la AFIP, solicitando se tenga presente y se agregue.

XV. PETITORIO

Por todo lo expuesto, se solicita de V.S.:

- a) Me tenga por presentado, por parte, por denunciado el domicilio electrónico y por constituido el domicilio legal indicado a mérito del poder que adjunto.
- b) Corra traslado de demanda y de la documentación a la accionada por el término de ley.
- c) Tenga presente y agregue a las actuaciones la prueba ofrecida, solicitando se provea oportunamente su producción.
- d) Tenga presente la autorización de diligenciamiento solicitada.
- e) Tenga presente la inconstitucionalidad planteada y la reserva del caso federal.
- f) Previa citación y ratificación del actor, homologue el pacto de cuota *litis* mencionado.
- g) Tenga presentes las reservas formuladas.
- h) Agregue el bono de derecho fijo.
- i) Haga lugar a la medida cautelar solicitada ordenando la inscripción del embargo en la forma ya pedida.
- j) Oportunamente haga lugar a la acción entablada, en todas sus partes y con aplicación de costas a la demandada.

Proveer de conformidad,

SERÁ JUSTICIA