

En Cipolletti, Provincia de Río Negro, a los 10 días del mes de Abril del año 2.014, reunidos en acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara del Trabajo de la Cuarta Circunscripción Judicial, con asiento de sus funciones en esta ciudad, para dictar Sentencia Definitiva en los autos caratulados: “ENCINA OSCAR ANDRÉS C/ M&C PETROL S.A. S/ ORDINARIO” (Expte. N° 14.339-CTC-2012).

Previa discusión de la temática del fallo a dictar, de lo que dá fe la Actuaría presente en el acto, se decide votar en el orden del sorteo previamente practicado, correspondiendo hacerlo en primer término al Sr. Juez Dr. Luis Enrique Lavedan, quien dijo:

I.- Que viene a mi voto el expediente de marras en condiciones de dictar Sentencia, en el que a fs. 01/26 y vta., se presenta mediante Apoderado Judicial con patrocinio letrado, el actor Sr. OSCAR ANDRÉS ENCINA DNI N°6.029.929, constituyendo domicilio dentro del radio del Tribunal, adjuntando documental y promoviendo demanda ordinaria contra la firma M&C PETROL S.A., reclamando el cobro de la suma liquidada de \$752.596,13, o lo que en más o en menos corresponda según las probanzas a aportarse en autos y las modificaciones en más o en menos que surjan de la pericia contable a practicarse, informe del Sindicato de Petróleo y Gas Privado de las provincias de Río Negro, Neuquén y La Pampa, y el mejor criterio de esta Excma. Cámara del Trabajo, con más intereses y costas. Reclama diferencias salariales, S.A.C. adeudados, indemnizaciones por despido incausado: por antigüedad, sustitutiva de preaviso, S.A.C. sobre indemnización sustitutiva de preaviso, indemnizaciones de la Ley 25.323, e indemnización del Art. 80 de la L.C.T. Asimismo, reclama la entrega de

recibos de haberes, certificado de trabajo, y certificaciones de servicios y remuneraciones y de cesación de servicios, bajo apercibimiento de astreintes. Inicialmente, solicita se declare la inconstitucionalidad de las sumas no remunerativas –Decretos 1273/2002, 2641/2002 y 905/2003-, fundada la petición en que contrarían el Art. 14 bis de la Constitución Nacional y el Art. 1º del Convenio 95 de la OIT con categoría supralegal, citando el fallo:”González Martín Nicolás c/ Polimat S.A. y otros”, C.S.J.N., del 19/05/10. Relata que comenzó a prestar servicios para la demandada en fecha 10/3/09, haciéndolo hasta el 24/11/11, en que se consideró despedido por culpa de la patronal. Que la relación laboral se desarrolló sin sanciones ni amonestaciones. Que es aplicable al caso el C.C.T. N°536/08 para trabajadores de la industria petrolera privada, en virtud de las tareas realizadas por el actor y por ser la actividad petrolera –refinería- la principal de la demandada. Dentro de dicho convenio fija al actor en la categoría “J”, turno “A”. Que el contrato de trabajo transcurrió sin registración. Que se desempeñó en distintos puestos de trabajo, como supervisor de tiempo completo, estando a cargo del despacho de combustibles, controlador de cargas de combustibles. Que el horario de trabajo era de 30 días de trabajo por 10 de descanso, estando siempre a disposición de la empresa, viviendo el actor en un inmueble ubicado dentro del predio de la destilería de la empleadora. Que en noviembre de 2010, fue trasladado por la empleadora al depósito de fuel oil sito en la localidad de Carmensa, Depto. de General Alvear, Pcia. de Mendoza, estando allí a cargo del control de la caldera que licúa el derivado que es cargado en camiones. Que dicha caldera fue fabricada por el actor. Que en la ciudad de Carmensa, el régimen de trabajo desempeñado por el actor, era de 12 días de trabajo por 4 de descanso. Que al no estar registrado el vínculo laboral, la demandada le hacía firmar recibos comunes por distintas sumas de \$400, \$700, \$800 y \$3.600. Denuncia que en el mes de marzo de 2011, ante los reclamos verbales del actor sobre la registración del vínculo laboral, y bajo la promesa del pago de una indemnización, el Sr. “Nilo” le hizo firmar a Encina un escrito de renuncia, sin hacerle entrega de copia alguna del mismo. A continuación se refiere al acto de renuncia al empleo, citando el art. 240 de la L.C.T. y doctrina y jurisprudencia al respecto. Que posteriormente a la firma de dicho escrito de renuncia, el actor negoció con la demandada durante siete meses la indemnización por despido incausado. Resultando infructuosas las negociaciones, el actor le cursó telegrama en fecha 25/10/11, y el distracto lo acredita mediante telegrama de fecha 24/11/11, acompañados a la demanda. Que el vínculo laboral y que el actor se desempeñó en la ciudad de Carmensa, se

acredita con la copia de “acta de entrega” de depósito y combustible secuestrado de propiedad de la demandada, del 18/02/11, entregado al actor en su carácter de responsable de la empresa M&C Petrol S.A., labrada por Gendarmería Nacional y que se acompaña a la demanda. Que como contraprestación, el actor percibió en los últimos meses laborados la cantidad de \$3.600 mensuales, en forma fraccionada semanalmente. Que las órdenes eran recibidas de los socios de la demandada, el Sr. Ricardo J. Piermattei y Diego Martín Piermattei, Aldo V. Nadal (gerente), Luis Caligoli (jefe de planta) y de Darío Ramón Gauna (encargado de playa). En el apartado siguiente, transcribe el intercambio de comunicaciones, a excepción de la remitida por la demandada en la que niega la existencia de la relación laboral. Que la demandada ninguna documentación le entregó al actor, ni dió cumplimiento a la registración de la relación laboral. En los siguientes apartados, se manifiesta sobre la procedencia de las indemnizaciones de los Arts. 1º y 2º de la Ley 25.323 y de la indemnización del Art. 80 de la L.C.T. que reclama. Practica Liquidación. Funda en Derecho. Cita disposiciones legales y jurisprudencia. Ofrece Prueba. Presta juramento de ley. Peticiona en consecuencia.

II.- A fs. 27, se lo tiene por presentado, parte y con domicilio constituido. Por iniciada acción contra M & C PETROL S.A., disponiéndose correr traslado de la misma, para que comparezca y la conteste en el plazo de 11 días, bajo apercibimiento de rebeldía y de tenerle por constituido el domicilio en los estrados del tribunal (Art. 28, L.1504). Asimismo, en sobre N°14339, se reserva en Secretaría la documentación original acompañada. A fs. 28, obra Pacto de Cuota Litis suscripto por ante el Juzgado de Paz de Catriel, Pcia. de Río Negro, celebrado entre el actor y su letrado apoderado, solicitando a fs. 29 sea ratificado por el actor en el momento procesal oportuno. A fs. 31/32 y vta., obra agregada cédula de traslado de la demanda, debidamente diligenciada y notificada. A fs. 34, habiéndose vencido el término para contestar demanda, sin que la demandada lo haya hecho, el Tribunal hace efectivo el apercibimiento del Artículo 30 de la Ley

1.504, y se declara Rebelde a la firma demandada y se le tiene por constituido el domicilio en los estrados del tribunal, lo cual le es notificado por cédula agregada a fs. 37 y vta. A fs. 39, se designa Audiencia de Conciliación para el día 15/04/2013, a las 10:00 hs. A fs. 42, obra acta de audiencia a la que asiste el actor personalmente con su apoderado y patrocinante, incompareciendo la demandada, y no existiendo posibilidades de conciliación se resuelve que sigan los autos según su estado. En el mismo acto, el actor ratifica el Pacto de Cuota Litis obrante a fs. 28, y se resuelve tener por ratificado el mismo. A fs. 45, la parte actora, con fundamento en normativa del C.P.C.C., Ley Nº1504 y L.C.T., solicita el embargo preventivo de dos inmuebles de la demandada que individualiza, adjuntando a dichos fines informes de la Dirección General de Rentas de la Provincia de Río Negro. El apoderado del actor presta caución personal y solicita se libre oficio al Registro de la Propiedad Inmueble, lo que es ordenado por el Tribunal a fs. 47, mediante Resolución del 2 de Mayo de 2013, disponiendo el libramiento del oficio solicitado al efecto, para que tome razón del embargo sobre dichos inmuebles y además informe condiciones de dominio y gravámenes que afectaren los bienes e informe de inhibiciones sobre su titular. A fs. 49, se libra y retira el oficio al Registro de la Propiedad Inmueble. A fs. 51 y vta., obra providencia de apertura a prueba, proveyéndose los medios probatorios ofrecidos por la parte actora. A fs. 52, se designa perito contador, quien acepta el cargo respectivo a fs. 54 y a fs. 55 solicita el préstamo del expediente para realizar la pericia, que le es concedido a fs. 56 por el término de 48 hs. A fs. 57, se libra oficio al Sindicato de Petróleo y Gas Privado de Río Negro y Neuquén. A fs. 61, se acredita su diligenciamiento. A fs. 62/68, se adjunta el oficio librado al Registro de la Propiedad Inmueble, informando condiciones de dominio, gravámenes e inhibiciones sobre los inmuebles designados catastralmente como DC 01, C3, SC, Qta. 085, lote 04, y DC 01, C3, SC, Qta. 085, lote 03, con la constancia de traba del embargo preventivo ordenado en autos sobre los mismos. A fs. 70 y vta., obra cédula librada a la demandada, diligenciada y notificada, intimándola a que en el plazo de cinco días de notificada exhiba ante el Tribunal la documental requerida por la parte actora en su demanda, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el Art. 388 del C.P.C.C., individualizando la misma. A fs. 72/76, obra dictamen pericial contable, del cual se corre traslado a las partes por despacho obrante a fs. 77. A fs. 79 y vta., obra cédula librada a la demandada, diligenciada y notificada, notificándole el embargo preventivo trabado sobre los bienes inmuebles denunciados que se individualizan en dicha cédula. A fs. 81, se hace efectivo el apercibimiento de fs. 51, y se dispone la citación de los

cinco primeros testigos ofrecidos por la parte actora a la audiencia a designarse. A fs. 83/93, obra informe del Sindicato de Petróleo y Gas Privado de Río Negro, Neuquén y La Pampa. A fs. 95, se designa audiencia de vista de causa para el día 13 de marzo de 2014 a las 10,00 hs. A fs. 104/105, obra escrito del letrado apoderado del actor acompañando en sobre cerrado el pliego de posiciones a tenor del cual absolverá posiciones el representante legal de la firma demandada. A fs. 107/108, obra glosado el pliego de posiciones antes aludido.

III.- A fs. 109, obra acta de audiencia de vista de causa, donde consta la presencia del actor con su letrado apoderado y patrocinante, incompareciendo la demandada. Abierto el acto, se procede a la apertura del sobre que contiene el pliego de posiciones procediéndose a su agregación en autos y solicitando la parte actora se haga efectivo el apercibimiento del Art. 38 de la ley 1504. Acto seguido, se recepciona la prueba testimonial ofrecida por la actora, declarando previo juramento de decir verdad y en cumplimiento de las formalidades de ley, los testigos Gerardo Luis Peñailillo y José Luis Ortiz, quienes fueran interrogados libremente por el Tribunal y letrados de la parte actora.

En su declaración y como relevante para la resolución del caso, el testigo Peñailillo expuso que: "...el testigo ingresó a trabajar en la firma demandada en el año 2007...que el Sr. Encina ingresó a trabajar luego en el mes de marzo del año 2009...que Encina hacía de todo, despacho de combustible, recepción del crudo y cualquier otra tarea que debiera ejecutarse, era una especie de supervisor, daba las órdenes al resto de los

empleados...que también Encina trabajó para la demandada en la localidad de Carmensa, en la provincia de Mendoza, en el armado de la obra de la caldera...que el testigo en su caso no tenía francos y trabajaba de lunes a sábados, desde las 5 de la mañana hasta las 7 u 8 de la noche sin parar...que en el caso particular de Encina, éste vivía en el mismo predio de la demandada, en una casilla que había en el lugar y trabajaba como mínimo a razón de 12 horas diarias y todos los días, de lunes a lunes, estando en todo momento a disposición de la empresa porque vivía ahí mismo en el establecimiento...que cobraban firmando un recibo común...que estaban todos en negro...”.

A su turno el testigo Ortiz declaró:”...Que el testigo hace arenado y plastificado de tanques y tiene su establecimiento enfrente de la planta de la demandada en el parque industrial de Catriel...que a la firma demandada le hizo un trabajo en el año 2010 de arenado y plastificación de unos tanques por un período de dos o tres meses, y el contacto lo tuvo con el Sr. Encina en representación de la demandada...que luego cotizó un nuevo trabajo para la firma demandada en la ciudad de Carmensa, en la provincia de Mendoza, donde también lo atendió y trató con el Sr. Encina en representación de M&C Petrol...que observaba que el actor vivía en la misma planta, en una casilla rodante que había en el lugar, y estaba todo el día y todos los días trabajando viéndolo en diferentes horarios del día...que desconoce cuánto ganaba y demás circunstancias relativas a ese trabajo de Encina con la demandada...”.

Seguidamente se desiste de las testimoniales pendientes y de toda otra prueba que pudiera haber quedado pendiente de producción, poniéndose los autos a disposición de la parte actora para que produzca su alegato, lo que así realiza sobre el mérito de la prueba producida. Oído lo cual el Tribunal resuelve que atento lo solicitado y encontrándose notificado el representante legal de la demandada a fs. 101 quien no compareciera a la audiencia, hacer efectivo el apercibimiento del art. 38 de la ley 1504 y que pasen los autos al acuerdo para dictar sentencia, lo cual se realiza de acuerdo al orden de sorteo efectuado a fs. 110.

IV.- Así compulsado el expediente, debo primerear considerando los efectos legales en el proceso judicial que derivan de la incontestación de demanda y del estado de Rebeldía decretado a la firma demandada en autos que así se ha mantenido durante todo el desarrollo de las actuaciones, en los términos, con los alcances y el apercibimiento del Art. 30 de la Ley Ritual N°1.504, el que textualmente dispone:”La rebeldía constituirá presunción de verdad de los hechos lícitos afirmados por el actor, salvo prueba en contrario”. Dicha declaración, como sostiene BABIO, Alejandro, en Derecho Procesal del Trabajo, ocasiona distintos efectos en el proceso laboral, a saber: 1) Al no haber sido desconocida la documentación acompañada por el actor en su demanda, la misma debe ser tenida como auténtica, y las cartas y telegramas por remitidos o por recibidos por el rebelde, según su caso; y 2) Se edifica a favor del actor la presunción “iuris tantum” de que los hechos por él relatados en su demanda son ciertos, importando ello la inversión de la carga probatoria siempre y cuando los hechos relatados fueren verosímiles y no se contradigan con otras constancias de autos. Es decir, si bien el Tribunal no está obligado a acceder por la sola incontestación de demanda en forma automática o mecánicamente a las pretensiones deducidas (S. C. Bs. As., Ac. 46133, del 20-08-91), no es menos cierto que los efectos que a ese silencio acuerda la ley

procedimental y los principios sentados en los arts. 918 y 919 del Cód. Civil, autorizan al órgano jurisdiccional a formar su convicción sobre la base del tácito reconocimiento que esa conducta pasiva comporta, en relación con los restantes elementos de juicio obrantes en la causa. En efecto, tal actitud puede entenderse como configurativa de una presunción de verdad y, en tal caso, no corresponde incurrir en un rigorismo estricto en la apreciación de la prueba aportada por el actor, sino que debe valorársela con criterio amplio y si alguna duda pudiera surgir en esa labor, justo resulta que las consecuencias las soporte quien no cumplió con una carga procesal de tanta trascendencia, como es la de contestar la demanda (conf. C.lra. CC La Plata, Sala III, La Ley, 149-553 -29.773-S).

V.- También, a modo preliminar, y en relación al planteo de inconstitucionalidad de las denominadas “sumas no remunerativas” asignado tal carácter por los decretos 1273/2002, 2641/2002 y 905/2003, este Tribunal ya ha tenido oportunidad de expedirse en reiterados pronunciamientos acogiendo el reproche constitucional formulado al respecto por la parte actora y en otros precedentes hasta de oficio, en pos del principio de seguridad jurídica y siguiendo una uniformidad de criterio para evitar fallos contradictorios en relación a una misma temática, resolviendo siempre de manera unánime y pacífica, tanto con la anterior como con la actual integración de esta Excma. Cámara, siendo el primer referente los autos:”Vergara Mansilla José David c/ Gordon Mc Donald e Hijos S.A. s/ Ordinario” (Expte. N°13.320-CTC-2011), al que luego el suscripto adhiriera en primer voto y fallo unánime en autos:”Ruiz Sandra Patricia c/ Martín Hnos. S.A. s/ Ordinario” (Expte. N° 14.073-CTC-2012), siguiéndolos los autos:”Inchazu Marcela Noemí c/ López de Roldán Elvira s/ Ordinario” (Expte. N° 13.639-CTC-2011), “San Martín Pamela Solange y otra c/ Zumos Argentinos S.A. s/ Ordinario (I)” (Expte. N° 14.214-CTC-2012), entre otros; fundamentados a su vez en la línea jurisprudencial de la propia C.S.J.N., en los célebres fallos del máximo Tribunal, in re:”Pérez Aníbal c/ Disco S.A.” (Sentencia de fecha 1-09-2009), y luego:”González Martín Nicolás c/ Polimat S.A. y otro”, Sentencia de fecha 19/05/2010; a cuyos

considerandos me remito a brevitatis causae; resolviéndose en este último fallo de la Corte justamente la inconstitucionalidad de los decretos ut-supra individualizados; todo lo cual tiñe cualquier disquisición posterior al respecto de ociosa e inocua, en tanto el máximo Tribunal reviste el carácter de intérprete supremo y último de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia. Entre los argumentos que fundamentan el reproche constitucional se sostuvo que estas sumas a las que se les ha dado, ya sea en la negociación colectiva o por decreto, el carácter de “no remunerativas”, y han sido percibidas por el trabajador, mes a mes, con normalidad y habitualidad, representándole una verdadera ganancia como consecuencia de su trabajo a favor del principal, encuadrando claramente en el concepto de “salario” que emana del Art. 103 de la L.C.T. y del Art. 1º del Convenio N°95 de la O.I.T., de rango supra legal (Art. 75, inc. 22, C.N.), no pueden ser calificadas de otro modo porque se violentaría el Orden Público Laboral y el principio protectorio, siendo en definitiva, lisa y llanamente, “remuneración”, y en consecuencia deben computarse como base legal a los efectos indemnizatorios, y para la liquidación de licencias, vacaciones y aguinaldos (Arts. 14, 14 bis, 17, de la C.N.).

VI.- Conforme lo precedentemente señalado, valorando en conciencia las constancias documentales agregadas en la causa, en particular el acta de fs. 3, los tres telegramas remitidos por el actor y carta documento de la firma demandada, y las testimoniales rendidas en autos, seguidamente señalo, con sustento en la sana crítica, los hechos que a mi juicio deben tenerse por acreditados, siendo lícitos y verosímiles, en este contexto fáctico procesal y legal, conforme constancias de autos sin que se haya producido prueba en contrario, y que resultan relevantes para la resolución del caso, a saber:

VI.- 1.- Que con fundamento en las testimoniales producidas en la audiencia de vista de causa supra referidas, documento reservado cuya copia obra agregada a fs. 3, y los efectos legales que emergen de la incontestación de demanda y del estado de Rebeldía en el que procesalmente se encuentra la firma demandada, tengo por suficientemente acreditado en autos, la existencia de una relación laboral de empleo dependiente entre el

Que configurada una relación laboral dependiente de empleo entre las partes, regulada por la Ley de Contrato de Trabajo, convenio colectivo de la actividad, y amparada en el Orden Público Laboral, en este contexto fáctico legal, tengo asimismo por acreditado:

VI.- 2.- Que el actor ingresó a trabajar para la firma demandada en fecha 10 de Marzo de 2.009, laborando en forma continua hasta el distracto por despido indirecto en fecha 24 de Noviembre de 2.011, y cumpliendo tareas en el establecimiento que tiene la demandada en el parque industrial de la localidad de Catriel, Pcia. de Río Negro, y también laborando en la localidad de Carmensa, Pcia. de Mendoza (efectos de la incontestación de demanda y rebeldía, contenido de los telegramas obrantes a fs. 4/7, declaración de los testigos Peñailillo y Ortiz).

VI.- 3.- Que realizaba variadas labores y vivía en el mismo establecimiento donde la

demandada tiene la planta en la ciudad de Catriel, en una casilla sita en dicho lugar (efectos de la incontestación de demanda, declaración del testigo Peñailillo).-

VI.- 4.- Que trabajaba todos los días, estando a disposición de su empleadora la demandada a razón de doce horas diarias (efectos de la incontestación de demanda: hecho lícito y verosímil, declaración del testigo Peñailillo –compañero de trabajo-, y aunque con menor precisión también surge de la declaración del testigo Ortiz).

VI.- 5.- Que la firma demandada es una Refinería, en el ámbito de la actividad petrolera y afines (escrito de demanda y efectos de su incontestación).

VI.- 6.- Que el contrato de trabajo aludido se encuadra dentro de las previsiones del Convenio Colectivo N°449/06 –Petroleros Privados. Refinerías-, conforme las labores realizadas y actividad de la demandada.

VI.- 7.- Que el contrato de trabajo entre las partes no estaba registrado legalmente (efectos de la incontestación de demanda, declaración del testigo Peñailillo).

VI.- 8.- Que según el CCT N°449/06 y las labores del actor, debió ser encuadrado –de haberse registrado el contrato laboral- en la Categoría G, que luego del 1° de Mayo 2010, por acuerdo de parte sindical y empresarial, pasó a ser la Categoría 1; Turno A.

VI.- 9.- Que conforme a las escalas salariales vigentes en el sector (CCT N°449/06) y para la categoría de revista detentada por el actor, le correspondía percibir los siguientes salarios conformados, incluyendo las horas extras trabajadas con normalidad y habitualidad que he tenido por acreditadas en razón de las doce horas diarias de labor –VI.-4.-Ley N°11.544 Dec. Reg. N°16115/33- (limitado al reclamo de demanda de 88 hs. extras al mes –principio de congruencia-), todo según convenio y durante el período reclamado, a saber (cfe. datos obtenidos del sistema informático del Tribunal):

-De octubre 2009 a marzo 2010: \$7.106,73 mensuales (Bas.:\$2934,32 + Zona -42%-

:\$1232,41 + Viandas -42 x \$70-:\$2940,00), más \$2.291,52 de horas extras (valor hora simple –sin computar el rubro vianda por no ser un rubro remunerativo-: \$17,36, más el 50%: \$26,04 x 88 hs. extras) = \$9.398,25 por mes.

-Abril 2010: \$7.752,62 (Bas.:\$3374,46 + Zona -42%-:\$1417,27 + Antig.-1 año x \$20,89-:\$20,89 + Viandas -42 x \$70-:\$2940,00), más \$2.646,16 de horas extras (valor hora simple –sin computar el rubro vianda por no ser un rubro remunerativo-: \$20,05, más el 50%: \$30,07 x 88 hs. extras) = \$10.398,78.

-De Mayo 2010 a septiembre 2010: \$8.378,80 mensuales (Bas.:\$3813,14 + Zona -42%-:\$1601,51 + Antig.-1 año x \$24,15-:\$24,15 + Viandas -42 x \$70-:\$2940,00), más \$2.991,12 de horas extras (valor hora simple –sin computar el rubro vianda por no ser un rubro remunerativo-: \$22,66, más el 50%: \$33,99 x 88 hs. extras) = \$11.369,92 por mes.

-De Octubre 2010 a Marzo 2011: \$9.011,21 mensuales (Bas.:\$4249,82 + Zona -42%-:\$1784,92 + Antig.-1 año x \$36,47-:\$36,47 + Viandas -42 x \$70-:\$2940,00), más

\$3.339,60 de horas extras (valor hora simple –sin computar el rubro vianda por no ser un rubro remunerativo-: \$25,30, más el 50%: \$37,95 x 88 hs. extras) = \$12.350,81 por mes.

-Abril 2011: \$9.047,68 mensuales (Bas.:\$4249,82 + Zona -42%-:\$1784,92 + Antig.-2 años x \$36,47-:\$72,94 + Viandas -42 x \$70-:\$2940,00), más \$3.358,96 de horas extras (valor hora simple –sin computar el rubro vianda por no ser un rubro remunerativo-: \$25,45, más el 50%: \$38,17 x 88 hs. extras) = \$12.406,64.

-Mayo 2011: \$9.952,89 mensuales (Bas.:\$4887,29 + Zona -42%-:\$2052,66 + Antig.-2 años x \$36,47-:\$72,94 + Viandas -42 x \$70-:\$2940,00), más \$3.857,04 de horas extras (valor hora simple –sin computar el rubro vianda por no ser un rubro remunerativo-: \$29,22, más el 50%: \$43,83 x 88 hs. extras) = \$13.809,93.

-De Junio 2011 a Septiembre 2011: \$10.004,69 mensuales (Bas.:\$4923,77 + Zona -42%-:\$2067,98 + Antig.-2 años x \$36,47-:\$72,94 + Viandas -42 x \$70-:\$2940,00), más \$3.886,08 de horas extras (valor hora simple –sin computar el rubro vianda por no ser un rubro remunerativo-: \$29,44, más el 50%: \$44,16 x 88 hs. extras) = \$13.890,77 por mes.

-Por Resolución del M.T.E.y S.S. N°525/11, en Julio 2011 debió percibir la suma de \$3.000, en concepto de asignación no remunerativa por única vez.

-Octubre 2011 y Noviembre 2011: \$10.551,86 mensuales (Bas.:\$5309,10 + Zona -42% - :\$2229,82 + Antig.-2 años x \$36,47-:\$72,94 + Viandas -42 x \$70-:\$2940,00), más \$4.187,04 de horas extras (valor hora simple –sin computar el rubro vianda por no ser un rubro remunerativo-: \$31,72, más el 50%: \$47,58 x 88 hs. extras) = \$14.738,90 por mes.

VI.- 10.- Que el actor percibió hasta el mes de marzo de 2010 la suma de \$2.800 mensuales, y de abril de 2010 hasta octubre de 2011 la suma de \$3.600, fraccionado, en negro y semanalmente (manifestación de la demanda a fs. 14 2do. párrafo, liquidación de la demanda –Ptos. 1º y 2º- a fs. 19, apercibimiento efectivizado por aplicación del Art. 42 Ley N°1.504, sobre el que infra me expido y fundamento).

VI.- 11.- Que de relevancia para la resolución del caso, entre las partes se ha sucedido el siguiente intercambio epistolar:---

a)En fecha 25/10/2011, el actor por TCL laboral le intima a la demandada le otorgue tareas y le aclare la situación laboral, bajo apercibimiento de considerarse despedido indirectamente, asimismo le intima abone las remuneraciones adeudadas por liquidaciones insuficientes, también bajo apercibimiento de considerarse injuriado y despedido, y a que en el plazo de treinta días registre la relación laboral, bajo apercibimiento de la Ley Nacional de Empleo N°24.013 y lo establecido en los arts. 1º y 2º de la Ley N°25.323,

b)La demandada contesta con CD de fecha 15/11/2011, negando particularmente todos los hechos denunciados por el actor, y desconociendo la relación laboral de dependencia invocada,

c)Con TCL de fecha 24/11/2011, el actor se considera despedido (Art. 242, RCT), ante la negativa de la existencia de la relación laboral por parte de la demandada y ante la negativa de la asignación de tareas. Intima el pago de la liquidación final e indemnizaciones de ley, y entrega de las correspondientes certificaciones laborales,

d)Nada contesta la demandada a dicha epístola,

e)En fecha 28/12/2011, el actor remite nuevo TCL, intimando por cuarenta y ocho horas, la entrega del certificado de trabajo (Art. 80, RCT) y certificación de servicios y remuneraciones, bajo apercibimiento legal,

f) Nada contesta la demandada a este último TCL, no dando cumplimiento a las intimaciones cursadas.

VI.- 12.- Que la demandada incumplió con la intimación efectuada por el Tribunal en el auto de apertura a prueba a fs. 51, bajo apercibimiento de lo establecido en el Art. 388 del CPCC, respecto –entre otras- al Libro Especial del Art. 52 LCT, registros (Art. 54, LCT), planillas de horas extras y de sobretiempo, legajo personal del actor y recibos de haberes (Art. 140, LCT) (cfe. cédula obrante a fs. 70/vta.).

VI.- 13.- Que la parte actora en su escrito de demandada, ha prestado formal juramento de ley, sobre la veracidad de los hechos y datos que debieron consignarse en la referida documentación que no fuera presentada en autos (Art. 42, ley Ritual N°1.504).

VI.- 14.- Que no surge de las constancias de autos, ni está acreditado que la demandada haya realizado pago alguno al actor en concepto de liquidación final e indemnizaciones legales o por los otros rubros reclamados en la liquidación de la demanda, ni que le haya confeccionado y/o entregado las certificaciones laborales reclamadas.

VII.- Siguiendo con la metodología adoptada, corresponde ahora determinar el derecho implicado por dicha plataforma fáctica que permita dilucidar el litigio y que sirva de fundamento al decisorio que se dicte.

Atento las particularidades del caso, habiendo quedado, por los fundamentos dados, acabada y suficientemente acreditado en autos la existencia de una típica relación laboral de empleo dependiente entre las partes (Arts. 22 y 23, RCT), encontrándose a sus efectos determinada, conforme ya lo he puntualizado, la fecha de ingreso, labores, horario de trabajo, encuadre normativo convencional y salarial, y la fecha en la que operó el distracto, previo a ingresar en el análisis y procedencia de los diferentes rubros reclamados en la demanda, corresponde primero pronunciarse sobre la justicia causal del despido indirecto en el que se encuadró el actor con fundamento en el Art. 242, del RCT, para luego expedirse sobre la procedencia de las indemnizaciones legales, demás rubros liquidados en la demanda, y el reclamo en relación a las certificaciones laborales.

Acreditada la existencia de contrato de trabajo entre las partes, el Art. 242 de la LCT establece que una de las partes podrá hacer denuncia del mismo en caso de inobservancia por parte de la otra de las obligaciones resultantes de dicho sinalagma, que configuren injuria y que, por su gravedad, no consientan la prosecución de la relación, quedando habilitada para desplazar de primer plano el principio de continuidad que rige y está normado en el Art. 10 RCT. Aplicado este concepto legal en el casus bajo examen, se observa que el actor ha invocado, como causales injuriantes extintivas, la negativa de la demandada a reconocer la existencia de contrato de trabajo dependiente entre las partes, y la negativa a asignarle tareas –en otras palabras de darle

La injuria se puede definir como un incumplimiento de una de las partes del contrato laboral a sus deberes de prestación para con la otra, tiene que haber un comportamiento contractualmente ilícito, objetivamente grave, que para ameritar el distracto tiene que ser capaz de hacer que no resulte razonablemente exigible a la parte afectada, la continuación del vínculo.

La jurisprudencia ha sostenido:“Si el actor ha probado que se encontró ligado a la demandada por un contrato de trabajo subordinado, cabe considerar que la negativa de ese extremo constituyó injuria en los términos del art. 242 RCT, que validó su determinación rescisoria, haciéndolo acreedor a las reparaciones pertinentes ... ” (CNATr., Sala VIII, 29/11/91, Pinedo, J. c/Edit. Abril SA, D.T. 1.992-B-1446).

“Es necesaria la intimación previa para que se configure la injuria determinante del despido indirecto, a fin de posibilitar que el empleador subsane y repare los incumplimientos invocados y la consiguiente prosecución del vínculo” (C.Nac.Trab., Sala 1º, 30/3/2007, Berdier, Marina v. Pérez Martínez, Roberto y otros).

Así determinada la procedencia de las indemnizaciones legales a favor del actor, cabe ahora adentrarse en los distintos rubros reclamados en la demanda y pretensiones de la parte actora, sobre los que me pronunciaré por separado siguiendo un debido orden metodológico y conforme lo que seguidamente se expone.----

VII.- 1.- Diferencias Salariales adeudadas: previo a considerar y pasar a cuantificar este tópico reclamado, debo destacar que en virtud del juramento legal prestado por la parte actora en su demanda deviene aplicable al caso la normativa del Art. 42 de la Ley N°1.504, el cual establece para el caso en que se controvierta el monto o cobro de salarios, sueldos u otras formas de remuneración en dinero o en especie, la inversión del onus probandi, es decir que la prueba contraria a la reclamación corresponderá al empleador, quien se encuentra Rebelde y nada en absoluto ha probado en autos, incumpliendo con la intimación cursada por este Tribunal para que acompañe la documentación que por ley debe llevar (Arts. 52, 54, 140 y cdtes., LCT), más aún desconociendo la relación laboral y omitiendo su registración; debiendo efectivizarse el apercibimiento legal (Arts. 42 L.1504; Art. 388 CPCC de aplicación supletoria), admitiéndose en consecuencia las sumas salariales que afirma el actor haber percibido de la demandada y por ende el presente reclamo por diferencias adeudadas, tomando para su cálculo, los salarios que por convenio y categoría debió percibir de haber estado registrado su contrato laboral. La prueba por excelencia de pago de salarios es la documental, que la Ley de Contrato de Trabajo, en sus arts. 138 sgtes. y cdtes., establece como obligatorio la instrumentación mediante recibo firmado por el trabajador, en doble ejemplar, con discriminación de los datos íntegros del empleado y empleador, importes brutos y netos, deducciones legales, períodos imputados, lugar y fecha de pago, etc., documentación, ésta, totalmente ausente en el sub-exámine.

Por otra parte, en cuanto al reclamo liquidado en la demanda como “Salarios impagos correspondientes a los meses 4/11 a 11/11” –Pto. 3° a fs. 19 vta.-, desde ya adelanto que el mismo deberá ser desestimado tal como se plantea, toda vez que es el propio actor quien fojas atrás de su demanda reconoce expresamente haber percibido en los últimos meses efectivamente laborados la cantidad de \$3.600 mensuales, abonados en forma fraccionada semanalmente (véase fs. 14 segundo párrafo), que entiendo –según el relato del accionante- ha ocurrido hasta fines del mes de octubre de 2011 inclusive (formalizado el distracto sobre fines de noviembre/2011 –según TCL del 24/11/2011-), lo cual genera en su caso y en el marco de su reclamo una “diferencia salarial adeudada”

por ese período, no así la procedencia de salarios íntegramente impagos como mal se pretende por el período 4/11 a 11/11 (y en este último mes sólo se liquidará infra su “integración”, como concepto indemnizatorio, por ser el mes del despido –Art. 233, RCT-); lo que deviene en una conducta contradictoria y violatoria de la Teoría/Doctrina de los Propios Actos; propiciando el rechazo del rubro así planteado, sin costas por no haber mediado oposición.-

"La doctrina de los actos propios -construída sobre una base primordialmente ética- sirve para descalificar ciertos actos que contradicen otros anteriores en tanto una solución opuesta importaría restar trascendencia a conductas que son jurídicamente relevantes y plenamente eficaces". Autos: Actuar Agrupación Consultores Técnicos Universitarios Argentinos S.A. y otros c/ Agua y Energía Eléctrica Sociedad del Estado s/ contrato administrativo. Tomo 325. Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López, Vázquez. Disidencia: Abstención: Fayt. 18/07/2002. Asimismo: "La aplicación de la doctrina de los actos propios requiere que exista identidad subjetiva, esto es identidad entre el sujeto del que emana un acto y que posteriormente realiza una conducta contradictoria, de manera que ambos comportamientos hayan sido seguidos o resulten imputables a una misma persona, y que la contradicción se configure dentro de una misma situación o relación jurídica o, expresado con otras palabras, dentro de un mismo "círculo de intereses". Autos: Actuar Agrupación Consultores Técnicos Universitarios Argentinos S.A. y otros c/ Agua y Energía Eléctrica Sociedad del Estado s/ contrato administrativo. Tomo 325. Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López, Vázquez. Disidencia: Abstención: Fayt. 18/07/2002.

Atento lo expuesto, las diferencias al respecto adeudadas, por el período reclamado en la demanda y que se extiende hasta el 25 de octubre de 2011 (fecha hasta la cual considero que prestó servicios “efectivos” con derecho al cobro de remuneraciones, conforme su TCL de fs. 4 del 25/10/2011, en el que intima a la patronal el otorgamiento de tareas y para que le diga si tendrá trabajo en el futuro; surgiendo sin hesitación del intercambio epistolar obrante a fs. 4/6 que el accionante no prestó servicio alguno para la demandada con posterioridad al 25/10/2011 y hasta la fecha del despido indirecto en el que se encuadró por TCL de fecha 24/11/2011), por las razones esgrimidas en los párrafos precedentes, y conforme lo ya determinado ut-supra en el Apartado VI.- 9.- de este pronunciamiento, son las siguientes:--

-De octubre 2009 a marzo 2010: Debió cobrar \$9.398,25 menos \$2.800 percibidos, la diferencia adeudada por mes es de \$6.598,25 por seis meses = \$39.589,50.

-Abril 2010: Debió cobrar \$10.398,78 menos \$3.600 percibidos, la diferencia adeudada es de \$6.798,78.

-De Mayo 2010 a septiembre 2010: Debió cobrar \$11.369,92 menos \$3.600 percibidos, la diferencia adeudada por mes es de \$7.769,92 por cinco meses = \$38.849,60.

-De Octubre 2010 a Marzo 2011: Debió cobrar \$12.350,81 menos \$3.600 percibidos, la diferencia adeudada por mes es de \$8.750,81 por seis meses = \$52.504,86.

-Abril 2011: Debió cobrar \$12.406,64 menos \$3.600 percibidos, la diferencia adeudada es de \$8.806,64.

-Mayo 2011: Debió cobrar \$13.809,93 menos \$3.600 percibidos, la diferencia adeudada es de \$10.209,93.

-De Junio 2011 a Septiembre 2011: Debió cobrar \$13.890,77 menos \$3.600 percibidos, la diferencia adeudada por mes es de \$10.290,77 por cuatro meses = \$41.163,08.

-También se adeuda la suma impaga de \$3.000,00 que por Resolución del M.T.E.y S.S. N°525/11, debió percibir el actor conjuntamente con los haberes correspondientes al mes de Julio 2011, en concepto de asignación no remunerativa pagadera por única vez.

-Octubre 2011 (25 días): Debió cobrar \$11.886,21 ($\$14.738,90/31 \times 25$) menos \$3.600 percibidos, la diferencia adeudada es de \$8.286,21.

Por lo expuesto, se hace lugar a este rubro en concepto de diferencias salariales adeudadas al actor, por el período reclamado en la demanda, por la suma total de \$209.208,60 (son Pesos Doscientos Nueve Mil Doscientos Ocho con 60/100 cvos.), con más los intereses de práctica devengados desde que cada suma es exigible y hasta su efectivo pago, conforme la tasa judicial que infra se indica.

VII.- 2.- Integración mes del despido (Noviembre/2011 –Art. 233, RCT-): Atento a que la extinción del contrato laboral operó en fecha que no coincidió con el último día del mes en que se produjera, corresponde acoger el reclamo deducido en este sentido, con fundamento en la normativa del Art. 233 de la L.C.T. En atención a ello, por los primeros 24 días del mes de Noviembre/2011 (fecha en la que se produce el distracto) no corresponde la percepción de salario por no haber realizado el actor prestación de labor alguna y conforme ya lo he puntualizado párrafos atrás del presente en el apartado VII.- 1.-, y por los seis días posteriores sí corresponde liquidar los salarios faltantes en concepto de indemnización por la Integración del mes del despido, en la suma de \$2.359,74 (\$11.798,90 –sin computar el rubro vianda por no ser un rubro remunerativo y en virtud de lo que infra expongo- / 30 x 6), con más la incidencia de la suma de \$196,64 en concepto de S.A.C. (\$2.359,74/12), lo que importa un total por ambos conceptos de \$2.556,38 (son Pesos Dos Mil Quinientos Cincuenta y Seis con 38/100 cvos.), que devengará intereses desde la fecha del distracto y hasta su efectivo pago de acuerdo a la tasa judicial que infra se indica.

VII.- 3.- S.A.C. sobre las remuneraciones devengadas los últimos veinticuatro meses trabajados, computado ese período desde Noviembre/2009 hasta el 25/Octubre/2011: A estos fines no se contemplará en la base de cálculo el rubro “vianda” por no ser de naturaleza remuneratoria. En consecuencia de noviembre 2009 a marzo 2010 debió cobrar \$6.458,25 mensuales por cinco meses = $\$32.291,25 / 12 = \$2.690,93$; Abril/2010 debió cobrar $\$7.458,78 / 12 = \$621,56$; de Mayo/2010 a septiembre 2010 debió cobrar \$8.429,92 mensuales por cinco meses = $\$42.149,60 / 12 = \$3.512,47$; de Octubre 2010 a Marzo 2011 debió cobrar \$9.410,81 mensuales por seis meses = $\$56.464,86 / 12 = \$4.705,40$; Abril/2011 debió cobrar $\$9.466,64 / 12 = \$788,89$; Mayo/2011 debió cobrar $\$10.869,93 / 12 = \$905,83$; de Junio 2011 a Septiembre 2011 debió cobrar \$10.950,77 mensuales por cuatro meses = $\$43.803,08 / 12 = \$3.650,26$; y por los 25 días trabajados de Octubre/2011 debió cobrar $\$9.515,24 / 12 = \$792,94$. Por lo expuesto, se hace lugar a este rubro en concepto de S.A.C. adeudado al actor por las remuneraciones del período antes indicado, el que asciende a la suma total de \$17.668,28 (son Pesos Diecisiete Mil Seiscientos Sesenta y Ocho con 28/100 cvos.), con más los intereses de práctica devengados desde que cada suma es exigible y hasta su efectivo pago, conforme la tasa judicial que infra se indica.

VII.- 4.- Indemnización por Antigüedad: Teniéndose al despido indirecto en el que encuadró el actor como fundado en justa causa (Art. 242, RCT), corresponde reconocer a su favor la indemnización prevista en el art. 245 del mismo cuerpo legal, debiéndose

determinar para ello la base correspondiente de acuerdo a lo que se tenga como mejor remuneración normal, mensual y habitual devengada durante el último año de la relación laboral. Al respecto, cabe señalar en principio que en lo que atañe al rubro liquidado en concepto de “Vianda”, el mismo no reviste naturaleza remuneratoria. Tal como ya se fijara en el precedente de esta Cámara, in re: “Guerrero Vázquez Pedro Antonio c/ Welding S.A. y Otra s/ Ordinario” (Expte. N°12.869- CTC-2010), el carácter No Remunerativo de ese ítem surge expresamente y está previsto en el Convenio Colectivo de Trabajo de la actividad cumplida por el actor, por lo cual debe excluirse de la base para el cálculo indemnizatorio. Asimismo, comparto los fundamentos sostenidos en el Acuerdo Plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo N° 247 (28-8-85) en autos: “Aiello, Aurelio c/ Transporte Automotor Chevallier S.A.”, en cuanto se sostuviera que el artículo 106 de la LCT autoriza que un convenio colectivo de trabajo o laudo arbitral atribuya carácter no remunerativo a gastos de comida, traslado o alojamiento, sin exigencia de rendición de cuentas y por lo tanto, lo así establecido no resulta computable a los fines indemnizatorios.

Deduciendo el rubro “vianda” conforme lo expuesto y tomando como base la mejor remuneración que el actor debió percibir el último año de trabajo, incluyendo las horas extras laboradas con normalidad y habitualidad, el que asciende a la suma mensual de \$11.798,90, con una antigüedad a la fecha del distracto de dos años y fracción mayor a los tres meses, la indemnización debida por este concepto al actor asciende a la suma de \$35.396,70 (\$11.798,90 x 3 salarios) (son Pesos Treinta y Cinco Mil Trescientos Noventa y Seis con 70/100 cvos.), la cual devengará intereses desde la fecha del distracto y hasta su efectivo pago, de acuerdo a la tasa judicial que infra se indica.

VII.- 5.- Indemnización Sustitutiva de Preaviso y S.A.C. s/ Preaviso: Para proceder al cálculo de la indemnización sustitutiva del preaviso omitido, legislada en el Art. 232 de la L.C.T. debe aplicarse el principio de la “normalidad próxima”, noción que supone e intenta poner al trabajador en una situación remuneratoria lo más cercana posible a aquella en que se hubiera encontrado si la rescisión no se hubiera operado, y cuyo resarcimiento tiene como base la remuneración que el obrero habría percibido durante el lapso del preaviso omitido, calculado según el salario vigente al momento del cese; con más la incidencia del SAC correspondiente.

Atento el actor haberse encuadrado en situación de despido indirecto fundado en justa causa el 24-11-2011, corresponde reconocer a favor del mismo, la indemnización sustitutiva por el plazo de Preaviso omitido y que en el caso –atento ser su antigüedad inferior a los cinco años- resulta ser del salario correspondiente a un mes (Arts. 231 y 232, L.C.T.). A los fines de la cuantificación de dicho importe propicio computar la suma salarial correspondiente al último mes de la relación laboral (Noviembre 2011), que en principio es el que debió percibir el actor el mes siguiente de haberse otorgado preaviso, deducido por lo ya expuesto el rubro “vianda”, por lo cual el presente prosperará por la suma de \$11.798,90, con más la incidencia de la suma de \$983,24 en concepto de S.A.C. ($\$11.798,90/12$), lo que importa un total por ambos conceptos de \$12.782,14 (son Pesos Doce Mil Setecientos Ochenta y Dos con 14/100 cvos.), que devengará intereses desde la fecha del despido y hasta su efectivo pago de acuerdo a la tasa judicial que infra se indica.

VII.- 6.- Indemnización proporcional por vacaciones no gozadas año 2011: Tomando como base el monto salarial indicado en los puntos precedentes, le corresponde al actor en concepto de Vacaciones proporcionales no gozadas año 2011, por el período trabajado la suma de \$5.899,45 (\$11.798,90 / 25 x 12,5 días -328 días en el año 2011 hasta producido el distracto en fecha 24/11/2011) (Arts. 155 y 156, de la LCT) (son Pesos Cinco Mil Ochocientos Noventa y Nueve con 45/100 cvos.), no existiendo prueba en autos de que se haya otorgado dicho descanso remunerado al actor. La suma indicada devengará intereses desde la fecha del despido y hasta su efectivo pago, de acuerdo a la tasa judicial que infra se indica.

VII.- 7.- Indemnización del Art. 1º de la Ley N°25.323: Atento haber tenido por acreditado que la relación de empleo con el actor no fue registrada, trabajando como comúnmente se dice “en negro”, sumado a lo normado en el art. 42 de la ley 1504 y la no exhibición de libros, recibos y/o registros por parte de la accionada, resulta procedente la indemnización correspondiente que impone el Art. 1º de la Ley N°25.323, y que establece un incremento del ciento por ciento de la indemnización prevista en el Art. 245 de la LCT, cuando la relación laboral no se encuentre registrada (como en el presente supuesto), o bien lo esté de modo deficiente. En consecuencia, la suma adeudada al actor por este rubro debe fijarse en el mismo importe que la fijada en concepto de Indemnización por Antigüedad; por lo cual el rubro prosperará por la suma de \$35.396,70 (son Pesos Treinta y Cinco Mil Trescientos Noventa y Seis con 70/100 cvos.), que devengará intereses desde la fecha del distracto y hasta su efectivo pago, de acuerdo a la tasa judicial que infra se indica. Corresponde destacar que dicho dispositivo legal refiere que el agravamiento es de una suma igual a la de la indemnización por antigüedad, y no a su duplicación entendiendo como tal un 200% de dicho importe, según erróneamente se liquida en la demanda.

VII.- 8.- Indemnización del Art. 2º de la Ley N°25.323: Esta norma dispone el incremento del cincuenta por ciento calculado sobre las indemnizaciones por antigüedad, preaviso y la integrativa por el mes del despido, si el empleador no abonare las mismas en tiempo oportuno. Para que proceda el incremento indemnizatorio, deben cumplirse ineludiblemente los siguientes requisitos formales: a) Que haya existido un despido incausado por parte del empleador o indirecto por culpa de éste; b) Que haya mediado una intimación fehaciente por parte del trabajador al empleador reclamando el pago de las indemnizaciones por despido, y, c) Que el trabajador para percibir el pago se haya visto obligado a iniciar acciones judiciales, administrativas o cualquier instancia previa de carácter obligatorio. En este orden y atento haberse cumplimentado dichos requisitos en el sub-exámine, resulta procedente dicha indemnización agravada a favor del actor, la cual debe establecerse en el 50% de lo precedentemente fijado en concepto de Indemnización por Antigüedad (\$35.396,70 x 50%), Indemnización sustitutiva de Preaviso más S.A.C. (\$12.782,14 x 50%), e integración de mes de despido más S.A.C. (\$2.556,38 x 50%), por lo cual procederá en definitiva por la suma de \$25.367,61 (son Pesos Veinticinco Mil Trescientos Sesenta y Siete con 61/100 cvos.), que devengará intereses desde la fecha del despido y hasta su efectivo pago de acuerdo a la tasa judicial que infra se indica.

VII.- 9.- Indemnización Art. 80 L.C.T. (incorporada por Art. 45, Ley N°25.345): Asimismo, la parte actora reclama el pago de la indemnización prevista por el art. 80 de la L.C.T., modificado por el Art. 45 de la Ley N°25.345, cuyo objetivo fue el de

prevenir la evasión fiscal, teniendo un título específico, “Normas referidas a las relaciones laborales y el empleo no registrado” (arts. 43 al 47 inclusive), al introducir diversas modificaciones no solo a la Ley de Contrato de Trabajo (incorpora el art. 132 bis y agrega dos párrafos a los arts. 15 y 80), sino también a la ley de procedimientos nacional N°18.345 (art. 132), y a la Ley Nacional de Empleo (art. 11). El art. 45 de la Ley N°25.345, agregó un último párrafo al art. 80 del RCT, por el cual, la inobservancia del deber de entregar al trabajador los certificados que dicha norma prevé, sanciona con una indemnización a favor de éste, equivalente a tres veces la mejor remuneración, mensual, normal y habitual percibida por él durante el último año de trabajo. En consecuencia, la procedencia de esta indemnización queda supeditada a que el trabajador intime de modo fehaciente la entrega de dichos certificados, y si bien dicho Art. 80 hace referencia a dos días hábiles, el Decreto N°146/01, al reglamentar dicha norma, establece que el plazo perentorio dentro del cual el empleador, una vez producido el cese, debe entregar los certificados es dentro de los treinta días corridos, vencido ese plazo, el trabajador está en condiciones de remitir su intimación por dos días hábiles más para hacerse acreedor a la mencionada indemnización de tres remuneraciones una vez vencido este último plazo y no cumplimentada la obligación aludida por la patronal.-

En autos, el accionante se encuadró en situación de despido indirecto, extinguiendo el vínculo por telegrama de fecha 24 de noviembre de 2011 (fs. 6), dejó transcurrir más de treinta días corridos tal como lo establece la norma, y luego por un nuevo telegrama, en fecha 28 de diciembre de 2011 (véase fs. 7), intimó por el plazo de cuarenta y ocho horas, la entrega del certificado de trabajo y certificación de servicios remuneraciones y cesación de servicios que manda la ley, dando así debido cumplimiento a las formalidades y a los plazos legales requeridos arriba indicados, y haciéndose –por ende– acreedor a esta indemnización reclamada, que en el caso prospera por la suma de \$35.396,70 (\$11.798,90 x 3 salarios) (son Pesos Treinta y Cinco Mil Trescientos Noventa y Seis con 70/100 cvos.), que devengará intereses desde la fecha que dicha suma es exigible (diciembre 2011) y hasta su efectivo pago, de acuerdo a la tasa judicial que infra se indica.

VII.- 10.- En cuanto al reclamo de una suma no remunerativa de \$25.000, liquidada en la demanda a fs. 20 en el Pto. 13º), el mismo deberá ser desestimado por ser un beneficio sólo para los trabajadores amparados en el régimen de un convenio colectivo de trabajo que no es el aplicable a la relación laboral habida entre las partes de autos (cfe. informe a fs. 93), sin imposición de costas por no haber mediado oposición.

VII.- 11.- Entrega del Certificado de Trabajo, y de la Certificación de Servicios y Remuneraciones reclamados: Asimismo, de conformidad a lo reclamado en el escrito de demanda y no surgir de la causa que la firma accionada hubiera cumplido debidamente con las obligaciones a su cargo, deberá condenarse a la demandada, en su carácter de empleador, a expedir y depositar dentro del plazo de sesenta días de notificada la Sentencia, el Certificado de Trabajo y la Certificación de Servicios y Remuneraciones, conforme a los extremos indicados en este pronunciamiento, todo ello en observancia a lo dispuesto en el Art. 80, de la L.C.T., y en el Art. 12, inc. g, de la Ley N°24.241, bajo apercibimiento de aplicarse para el caso de incumplimiento una sanción conminatoria diaria –astreintes- (Art. 666 bis, Cód. Civil), por cada día de retardo.

VIII.- Atento a como se resuelve, las costas del juicio deberán ser soportadas por la demandada vencida en el litigio, a cuyo fin deberán regularse los Honorarios de los profesionales intervinientes tomando como base el capital de condena con más una estimación global de intereses (conf. S.T.J.R.N. in re:”Paparatto...”), considerando los trabajos realizados por sus beneficiarios, las etapas procesales cumplidas, la utilidad y su incidencia en el resultado del pleito, y las escalas arancelarias vigentes aplicables (art. 6, 7 y 19 L.A).

IX.- En definitiva y por todas las razones fácticas y jurídicas precedentemente expuestas, propongo el dictado del siguiente pronunciamiento:

IX.- 01.- Hacer lugar a la demanda instaurada en autos, condenando a la firma M&C PETROL S.A. a abonar, en el término de diez días de notificada, al Sr. OSCAR ANDRÉS ENCINA, la suma total de \$379.672,56 (son Pesos TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS SETENTA Y DOS CON CINCUENTA Y SEIS CENTAVOS), en concepto de diferencias salariales adeudadas, indemnización por integración del mes de despido, SAC sobre dicha integración, Aguinaldos adeudados, indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva del preaviso, SAC s/ preaviso, indemnización proporcional por vacaciones no gozadas, indemnización de los Arts. 1º y 2º de la Ley Nº25.323, e indemnización del Art. 80 de la L.C.T.

A dicho importe se le adicionará, desde que cada rubro es adeudado según los considerandos y hasta el día 31 de mayo de 2.010, un interés equivalente a la sumatoria del promedio mensual de la tasa activa y pasiva que aplica el Banco de la Nación Argentina, dividida por dos, conforme doctrina del STJ in re: "CALFIN, Juan y otros c/MURCHISON..." (Expte. 8762/STJ/92), y a partir de esa fecha en adelante la tasa activa que aplica el Banco de la Nación Argentina, conforme también doctrina obligatoria del Alto Tribunal Provincial in re: "LOZA LONGO, Carlos Alberto c/R. J. U. COMERCIO E. BENEFICIAMIENTO DE FRUTAS Y VERDURAS Y OTROS s/Sumario s/Casación" (Expte. Nº23.987/08/STJ).

IX.- 02.- Condenar a la demandada a confeccionar y depositar en autos en el término de sesenta días de notificada la presente, el Certificado de Trabajo (art. 80 L.C.T.) y el Certificado de Servicios y Remuneraciones del actor (art. 12 inc. g de la Ley 24.241), de acuerdo a los extremos indicados en este pronunciamiento, bajo apercibimiento de aplicársele una multa diaria a determinarse, en concepto de astreintes, y en caso de incumplimiento.

IX.- 03.- Rechazar la demanda en lo que respecta a su reclamo en concepto de salarios impagos del 4/11 al 11/11 y en concepto de suma no remunerativa devengada, sin imposición de costas atento no haber mediado oposición.

IX.- 4.- Homologar el Pacto de Cuota Litis obrante a fs. 28, y ratificado por el actor en la audiencia de fecha 15/04/2013, cuya acta obra a fs. 42, celebrado con su letrado apoderado, el Dr. Daniel Faustino Lucero.

IX.- 5.- Costas a cargo de la demandada, propiciando se regulen los honorarios profesionales de los Letrados de la parte actora, Dr. Daniel Faustino Lucero y Dr. Leonardo Anibal Posata, en la suma de \$118.400 (Pesos Ciento Dieciocho Mil Cuatrocientos), en conjunto; y los del perito contador, Walter J. C. Azcarate, en la suma de \$25.000 (Pesos Veinticinco Mil), con más el adicional del 5% correspondiente al aporte en favor del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Provincia de Río Negro.- Se deja constancia que para la regulación de los honorarios indicados se han tenido en consideración las etapas procesales cumplidas, la labor profesional desarrollada por sus respectivos beneficiarios, su utilidad e incidencia en el resultado del pleito, las escalas arancelarias vigentes, y una estimación de los intereses correspondientes a la fecha de este pronunciamiento, en un todo de acuerdo a la doctrina de nuestro máximo Tribunal –STJRN-, in re “PAPARATTO, Alejandro c/LOPEZ, Gustavo”, Expte. 8071-STJ-91 y lo dispuesto por los arts. 6, 7, 8, 9, 40 y ccetes. de la L.A. y Ley 2541 (Monto Base: \$592.000).

Se deja constancia que los honorarios regulados a los profesionales intervinientes, no incluyen el I.V.A.

IX.- 06.- En razón de haberse comprobado en autos la existencia de una relación laboral

de empleo no registrada por la firma demandada que resulta condenada, con la consecuente evasión fiscal, notifíquese la presente Sentencia a la Administración Federal de Ingresos Públicos –AFIP- y a la Subsecretaría de Trabajo de la Provincia de Río Negro, con adjunción de las copias respectivas.

IX.- 07.- Por Secretaría liquídense el impuesto de Justicia, Sellado de Actuación, Contribución al Colegio de Abogados y Sitrajur sobre el monto de condena, los que deberán ser depositados dentro de los QUINCE (15) días de notificada por la condenada en costas en el respectivo formulario (Acordada 10/2003 del S.T.J., anexo 1, puntos 1 y 2), bajo apercibimiento de multas y sanciones previstas en el Código Fiscal (t.o. 1993), art. 158 Ley N°2430, Ley de Tasas Retributivas.

Cúmplase con la Ley N° 869.

MI VOTO.

Los Dres. Raúl F. Santos y Luis F. Méndez, adhieren al voto precedente.

En mérito a ello el Tribunal RESUELVE:

I.- Hacer lugar a la demanda instaurada en autos.- Condenar a la firma demandada M&C PETROL S.A. a abonar, en el término de diez días de notificada, al actor Sr. OSCAR ANDRÉS ENCINA, la suma total de PESOS TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS SETENTA Y DOS CON CINCUENTA Y SEIS CENTAVOS (\$379.672,56), en concepto de diferencias salariales adeudadas, indemnización por integración del mes de despido, SAC sobre dicha integración, Aguinaldos adeudados, indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva del preaviso, SAC s/ preaviso, indemnización proporcional por vacaciones no gozadas, indemnización de los Arts. 1º y 2º de la Ley Nº25.323, e indemnización del Art. 80 de la

L.C.T.

A dicho importe se le adicionará, desde que cada rubro es adeudado según los considerandos y hasta el día 31 de mayo de 2.010, un interés equivalente a la sumatoria del promedio mensual de la tasa activa y pasiva que aplica el Banco de la Nación Argentina, dividida por dos, conforme doctrina del STJ in re: "CALFIN, Juan y otros c/MURCHISON..." (Expte. 8762/STJ/92), y a partir de esa fecha en adelante la tasa activa que aplica el Banco de la Nación Argentina, conforme también doctrina obligatoria del Alto Tribunal Provincial in re: "LOZA LONGO, Carlos Alberto c/R. J. U. COMERCIO E. BENEFICIAMIENTO DE FRUTAS Y VERDURAS Y OTROS s/Sumario s/Casación" (Expte. N°23.987/08/STJ).

II.- Condenar a la demandada a confeccionar y depositar en autos en el término de sesenta días de notificada la presente, el Certificado de Trabajo (art. 80 L.C.T.) y el Certificado de Servicios y Remuneraciones del actor (art. 12 inc. g de la Ley 24.241), de acuerdo a los extremos indicados en este pronunciamiento, bajo apercibimiento de aplicársele una multa diaria a determinarse, en concepto de astreintes, y en caso de incumplimiento.

III.- Rechazar la demanda en lo que respecta a su reclamo en concepto de salarios impagos del 4/11 al 11/11 y en concepto de suma no remunerativa devengada, sin imposición de costas atento no haber mediado oposición.

IV.- Homologar el Pacto de Cuota Litis obrante a fs. 28, y ratificado por el actor en la audiencia de fecha 15/04/2013, cuya acta obra a fs. 42, celebrado con su letrado apoderado, el Dr. Daniel Faustino Lucero.

V.- Costas a cargo de la demandada.- Regular los honorarios profesionales de los Letrados de la parte actora, Dr. Daniel Faustino Lucero y Dr. Leonardo Anibal Posata, en la suma de PESOS CIENTO DIECIOCHO MIL CUATROCIENTOS (\$118.400) en conjunto.

-----Regular los honorarios profesionales del Perito contador, Walter J. C. Azcarate, en la suma de PESOS VEINITICINCO MIL (\$.25.000), con más el adicional del 5% correspondiente al aporte en favor del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Provincia de Río Negro.

----- Para la regulación de los honorarios indicados se han tenido en consideración las etapas procesales cumplidas, la labor profesional desarrollada por sus respectivos beneficiarios, su utilidad e incidencia en el resultado del pleito, las escalas arancelarias vigentes, y una estimación de los intereses correspondientes a la fecha de este pronunciamiento, en un todo de acuerdo a la doctrina de nuestro máximo Tribunal –STJRN-, in re “PAPARATTO, Alejandro c/LOPEZ, Gustavo”, Expte. 8071-STJ-91 y lo dispuesto por los arts. 6, 7, 8, 9, 40 y ccdtes. de la L.A. y Ley 2541 (Monto Base: \$592.000).

Se deja constancia que los honorarios regulados a los profesionales intervinientes, no incluyen el I.V.A.

VI.- En razón de haberse comprobado en autos la existencia de una relación laboral de empleo no registrada por la firma demandada que resulta condenada, con la consecuente evasión fiscal, notifíquese la presente Sentencia a la Administración Federal de Ingresos Públicos –AFIP- y a la Subsecretaría de Trabajo de la Provincia de Río Negro, con adjunción de las copias respectivas.

----- VII.- Por Secretaría liquídense el impuesto de Justicia, Sellado de Actuación, Contribución al Colegio de Abogados y Sitrajur sobre el monto de condena, los que deberán ser depositados dentro de los QUINCE (15) días de notificada por la condenada en costas en el respectivo formulario (Acordada 10/2003 del S.T.J., anexo 1, puntos 1 y 2), bajo apercibimiento de multas y sanciones previstas en el Código Fiscal (t.o. 1993), art. 158 Ley N°2430, Ley de Tasas Retributivas.

Cumplase con la Ley N° 869.

VIII.- Regístrese en (S).- Notifíquese.

Con lo que terminó el acuerdo firmando los Sres. Jueces Dr. Luis E. Lavedan, Dr. Raúl F. Santos y Dr. Luis F. Mendez, por ante mí que certifico.

DR. LUIS E. LAVEDAN DR. LUIS F. MÉNDEZ DR. RAUL F. SANTOS
Juez de Cámara Juez de Cámara Juez de Cámara

DRA. MARIA MARTA GEJO
Secretaria de Cámara