

VIEDMA, 14 de febrero de 2022.-

**AUTOS Y VISTOS:** En Acuerdo las presentes actuaciones caratuladas: "**FERNANDEZ, JUAN CARLOS C/MOVIMIENTOS SAO S.R.L. S/ORDINARIO**", Expte. VI-02223-L-0000 (SEON n° B-1VI-398-L2018=, para resolver la siguiente

**CUESTION:**

**¿Es procedente la demanda instaurada?**

**A la cuestión planteada el Sr. Juez Rolando Gaitán dijo:**

**I.- Antecedentes. La demanda:**

El 01/06/2018 se presenta el actor, por medio de apoderados, con el objeto de demandar a la empresa Movimientos SAO S.R.L., por la suma de \$1.184.988,99.

Afirma que el día 15 de julio del año 2.006, comenzó a prestar servicios por cuenta y orden de Noale S.R.L.; que en el año 2011, en virtud de una transferencia de establecimiento pasó a desempeñarse en la empresa Río Negro Construcciones S.A., y que se consignó como fecha de ingreso el día 20/06/2011, pero sin reconocérsele la antigüedad y derechos adquiridos con el transmitente Noale SRL.

Relata que posteriormente se realizó una nueva transferencia del establecimiento comercial a favor de Movimientos SAO S.R.L., y que se lo registró como empleado de dicha empresa, aunque se le reconoció solo la antigüedad adquirida por su labor por orden de Río Negro Construcciones S.A.

Expresa que desde su ingreso en el año 2006 hasta la fecha de extinción del vínculo laboral realizó tareas de conductor de primera y que cuando el camión que conducía sufría alguna avería, efectuaba tareas en el taller; que siempre trabajó en el mismo lugar y realizó las mismas tareas bajo las órdenes de los empleadores originarios y los adquirentes del establecimiento.

Señala que mientras trabajó para Noale S.R.L. estuvo incorrectamente encuadrado en la categoría de chofer del CCT 76/75 y que solo cuando ingresó a Río Negro Construcciones fue debidamente encuadrado en la categoría de conductor de primera del CCT 40/89.

Dice que siempre reclamó su correcto encuadramiento y el reconocimiento de su antigüedad y las diferencias salariales que se le adeudaban sin resultado.

Cuenta que en el mes de agosto de 2016 tuvo su primera manifestación invalidante de la lesión en la columna, que el empleador manifestó haber realizado la denuncia y que jamás recibió prestaciones por parte de la ART, por lo que debió acudir a médicos particulares y usufructuar de licencia médica laboral hasta el vencimiento del plazo, lo que derivó en una reserva de puesto de trabajo sin goce de haberes.

Detalla las tareas desempeñadas y el horario y modo de cumplirlas.

Afirma que agobiado por la situación intimó a su empleador por sus derechos y describe las comunicaciones cursadas entre las partes, hasta que el día 06/09/2017 decidió romper el vínculo, considerándose gravemente injuriado y despedido por culpa de la demandada.

En la misma comunicación intimó el pago de sus acreencias, comunicación y pretensiones que fueron rechazadas por Movimientos SAO S.R.L.

Enumera y describe los conceptos que reclama y practica liquidación.

Ofrece pruebas, formula juramento de ley, expresa reserva del caso federal y enumera sus peticiones.

## **II.- La contestación de demanda.**

Corrido el traslado de la demanda y, dentro del plazo otorgado para hacerlo, se presentan los Dres. Augusto Gerardo Collado y Fernando Casadei a contestarla, solicitando desde el inicio su rechazo total.

Principian por negar de modo genérico y detallado los hechos relatados en la demanda y desconocen prueba documental presentada por el actor.

Dicen que su mandante es una empresa que se dedica al transporte de sal para la empresa Alcalis de la Patagonia S.A.I.C., desde las Salinas del Gualicho, hasta la planta de la empresa en SAO, distante a 52 kilómetros.

Afirman que el actor, categorizado como conductor de primera, manejaba uno de los seis camiones que hacían esa tarea, que realizaban tres o cuatro viajes por día, de lunes a sábados.

Relatan que mensualmente el chofer realizaba entre 80 y 85 viajes y que cumplía un promedio diario de trabajo de 10 horas de lunes a viernes y 4 horas los sábados.

Sostienen que la relación laboral se desarrolló con absoluta normalidad desde el inicio.

Cuentan que antes de que se comenzara con el intercambio telegráfico y, ante la presentación de certificados con diagnóstico de lumbalgia, la empresa denunció el evento ante la A.R.T. contratada.

Expresan que transcurridos los seis meses que le correspondían por licencia paga dejó

de presentar certificados médicos y de atender el teléfono de la patronal.

Destacan que hasta ese momento, jamás el actor realizó reclamo alguno.

Relatan las circunstancias en las cuales se cursaron las comunicaciones entre las partes y explican las razones por las que, a su juicio, no resultan procedentes los reclamos interpuestos.

Ofrecen pruebas, fundan en derecho y detallan sus peticiones.

### **III.- El trámite y la prueba.**

Se corre el traslado previsto en el artículo 32 de la ley 1.504 y se fija fecha para la realización de la audiencia de conciliación prevista en el artículo 36 de la ley 1.504, la que se lleva a cabo el 26/10/2018 sin resultado positivo, oportunidad en que, además, se analiza y provee la prueba ofrecida.

Se incorporan las respuestas a los oficios remitidos a A.F.I.P., Correo Andreani S.A., Correo Oficial de la República Argentina S.A., Sindicato de Choferes de Camiones, Obreros y Empleados del Transporte Automotor de Cargas Generales de Río Negro

Se llama a las partes a una audiencia de conciliación en los términos previstos en el artículo 12 de la Ley 1.504, en la que las partes manifiestan la imposibilidad de llegar a un acuerdo conciliatorio.

En la fecha fijada para la realización de la audiencia de vista de causa, el 05/03/2020, se constata la incomparecencia de los testigos propuestos, por lo que solicitan las partes la fijación de un nuevo acto para similar fin.

El 18/06/2020, reanudados los plazos procesales suspendidos por la pandemia COVID 19, y en razón de la reorganización necesaria de la agenda del Tribunal, se fija fecha de audiencia de vista de causa para el día 15/04/2021, la que se reprograma luego, para el cumplimiento del protocolo sanitario vigente de modo desdoblado, para los días 5/05/2021 (conciliatoria) y 6 y 7/05/2021 (vista de causa).

En el acto de la vista de causa y luego del cierre del término de pruebas, las partes solicitan un plazo de diez días para alegar por escrito, solicitud que concede el Tribunal. Denuncia el apoderado de la demandada la presentación de su mandante en concurso preventivo, por lo que se lo intima para que informe el síndico interviniente.

Se agregan los alegatos de las partes.

### **IV.- La decisión.**

Vienen los autos al acuerdo a los fines de resolver si el actor tiene derecho a percibir las diferencias salariales que reclama y la liquidación final que pretende como consecuencia del despido indirecto que fuera por él decidido y notificado.

Entiendo que la demanda debe ser parcialmente acogida, por las siguientes razones.

Diferencias salariales.

Liquida el actor los salarios que entiende haber devengado en tanto que, a su juicio, existen diferencias mensuales. Sostiene concretamente que la empleadora no abonaba correctamente la antigüedad y los adicionales previstos en los arts. 4.1.12, 4.1.13, 5.6.2 y 6.1.2 del CCT 40/89.

A fin de resolver si le asiste razón al Sr. Fernández, resulta necesario indagar, en primer lugar, sobre las cuestiones de hecho controvertidas y cuál es la realidad fáctica que se entiende acreditada.

Señalo ante todo que el relato de la demanda, en cuanto al tipo de tareas que realizó en los últimos años al servicio de la demandada, no ha sido, en lo que aquí importa, controvertido.

Tengo por cierto entonces que el actor desempeño tareas correspondientes a la categoría chofer de primera del CCT 40/89, llevando a cabo tareas de transporte de sal entre la Salina El Gualicho y la planta industrial de Alcalis de la Patagonia S.A.I.C., a razón de uno a tres viajes por día, de lunes a sábado. Tengo también por reconocida la distancia existente entre la Salina el Gualicho y la Planta industrial, más allá de la divergencia respecto de si se encuentra a 52 o 60 km de distancia, puesto que la cuestión es irrelevante a los fines de la resolución del presente, como lo explico más adelante.

Los pagos efectuados surgen de la documentación arrimada por los contendientes, en el legítimo ejercicio de su derecho de defensa, los cuales, una vez determinado el alcance del derecho del actor, sirven de base para la liquidación que practico.

La cuestión fáctica pendiente de dilucidación, que resulta determinante para el resultado del proceso, es la antigüedad del actor y si el tiempo denunciado como trabajado a favor de NOALE S.R.L. puede ser considerado tiempo de servicio para la demandada.

En la vista de causa realizada los días 6 y 7/05/2021 declararon los siguientes testigos: José Angel Castro, dijo haber sido compañero de trabajo del actor y ex empleado de la demandada.

Afirmó que él ingresó a trabajar en Noale S.R.L. en el año 2005 o 2006, que Fernández entró 15 o 20 días después y que mientras estuvo ahí trabajaron en la misma empresa; que se fue en el año 2008 y regresó en el 2012 por unos meses; que el actor seguía trabajando en los dos períodos y luego también siguió.

Señaló que no recordaba como se llamaba la empresa cuando regresó, que creía que era Movimientos SAO, porque en un momento fue Río Negro Construcciones, siempre en

el mismo lugar; que en la dirección siempre estuvo Héctor Noale, que no sabe quién la dirige actualmente ni como se llama.

Expresó que lo vio hacer herrería y que después fue chofer; que las tareas en el taller eran de soldadura de equipos y cambiar las hojas de elástico; que las tareas de chofer eran llevar sal, si te mandaban, o si no sólido; que no siempre se trabajaba en el mismo camión; que los dos o tres choferes más viejos usaban los mejores camiones, que los demás iban variando a medida que se rompían; que le parecía que en el último tiempo que estuvo en uno grande.

Respecto al itinerario para las tareas de transporte de residuo explicó que iban desde la planta de Alpat a Bajo del Riñón, que la vuelta era de unos 12 km, por camino de tierra; que el viaje, si era material seco, duraba una hora y, si era húmedo, tres o cuatro horas.

Refirió que la sal era transportada desde la Salina del Gualicho, que creía que estaba a unos 50 km y que el viaje duraba unas 3 horas; que hacían 3, 4 o hasta 5 viajes por día; que cuando él trabajaba era un convenio (económico) por viaje; que cuantos más viajes podían hacer era mejor para ellos.

Dijo que suponía que el actor tenía el mismo convenio; que trabajaban un mínimo de diez horas por día, hasta 15 horas; que cuando se fue de la empresa arreglaron por hora, que lo sabe porque su hermano quedó trabajando; que trabajaban de lunes a sábado y algunos domingos.

Contó que las cargas de sal generan un daño en la estructura del camión a través del tiempo; que se enteró de un accidente laboral porque le dijo su hermano.

Relató que la empresa estuvo siempre en el mismo lugar, en el ex- Parque Industrial.

A las preguntas de la demandada respondió que él siempre hizo tareas de chofer; que no todos cumplían el mismo horario, que cada cual trabajaba lo que le convenía; que sabe que en un momento les pusieron tarjeta, “porque era un despelote”, que algunos entraban a las cinco y otros se quedaban hasta las 10 y media; que a él nunca le pidieron que marcara tarjeta porque siempre les dejó el camión en la entrada de la oficina.

Afirmó que en la herrería lo vio reparar los equipos, hacer soldadura; que ello ocurrió al principio, cuando entró a trabajar; que después pasó a trabajar en el camión.

Sostuvo que Fernández era de cumplir los horarios, que siempre fue estricto

Preguntado respecto de los integrantes de la empresa, refirió a Atilio como el hermano más chico de Héctor, y dijo que Luis y Martín son hijos de éste.

Eduardo Giuliani expresó que trabajaron juntos en el año 2007 o 2008, en Noale S.R.L., en la ciudad de San Antonio Oeste.

Manifestó que él llegó a la ciudad en el año 2006 y que a los dos meses empezó a trabajar con Noale y que siguió hasta el 2011; que cuando se fue le pidieron que renunciara porque cambiaban la empresa, que les dijo que se iba porque ya había comprado su camioncito; que la empresa era Movimientos SAO; que los dueños eran Héctor Noale y Walter Noale; que la sede estaba en San Antonio, en el Parque Industrial viejo; que desde que la conoce estuvo en el mismo lugar.

Afirmó que cuando ingresó en la empresa Fernández estaba trabajando y que cuando renunció continuaba; que andaban todos en camiones; que cuando se te rompía se quedaban en el taller; que estaban todo el día; que hacían todas las tareas en ese momento.

Explicó que hacían viajes a la salina a buscar sal y después a tirar sodio al Bajo del Riñón, que queda a 10/15 km.; que a veces los llamaban a la planta para tirar sal adentro.

No supo precisar cuánto tiempo llevan los recorridos.

Refirió que trabajaban de lunes a sábados y los domingos si faltaba sal; que al actor lo veía cuando él andaba; que eran muchos haciendo ese trabajo, como veinte camiones, que en algún momento se encuentran.

Dijo que se enteró del accidente por comentarios, pero que él ya se había ido.

Preguntado si además de los trabajos de chofer hacían trabajos de fuerza, respondió que si se rompía el camión lo tenían que desarmar; que estaban por viaje y que lo que hacían se cobraba

Referente a la distancia hasta la Salina, calculó que la vuelta insumía más de 100 km. y que cuando sacan de atrás que son como 15 km más.

Aclaró luego que los Sres. Noale son dos hermanos, que Walter estaba con ellos, que compraba los repuestos, que ayudaba y que es la misma persona que Atilio.

Victor Javier Aguilar dijo que conoció al actor trabajando, que tiraban sal para Movimientos SAO, unos 9 años atrás, cuando llegó de La Pampa.

Expresó que no recordaba el nombre de la empresa, que no tenían recibos y que trabajaban “en negro”, que eso duró más o menos un año, y que no sabía cómo era la situación de Fernández.

Contó luego que se regularizó la situación cuando la empresa se llamó Movimientos SAO; que la dirigían Walter y Héctor; que cuando se fue el actor seguía trabajando; que él salió, volvió y se volvió a ir y que trabajó cuatro años sumando las dos veces.

Afirmó que la empresa estuvo siempre en el mismo lugar, donde está ahora, en el

Parque Industrial.

Respecto a las tareas realizadas, reseñó que el actor, como él, andaba en el camión; que a veces trabajaban en el parque, donde pagaban por hora; que ahí Fernández soldaba, que el camión lo arreglaba él.

Refirió que transportaban sal y a veces también sodio, hasta el otro lado de la ruta 3; que en ese caso hacían 6 o 7 viajes por día; que la sal la traían de “El Gualicho”; que la distancia ida y vuelta era de 100 km.; que nunca tuvieron horario; que él salía a las 7 u 8 y volvían 7 u 8 de la noche; que la vuelta insumía 3 horas; que el actor salía temprano y a veces terminaba una hora antes; que trabajaban de lunes a sábado; que cuando estaba en la otra empresa se enteró que volcó.

Con respecto a problemas de salud, dijo que siempre decía que le dolía la cintura; que eso es de andar sentado todo el día en el camión; que te perjudican los caminos malos, pero no es que hicieran trabajo pesado.

Omar Alberto Saldivia dijo conocer al actor, pero que no tiene relación con él; que es empleado de Movimientos SAO; que lo conoce de la empresa, desde antes que ingresara; que no recuerda cuando entró.

Afirmó que era chofer de camión, que solía tirar sodio y que iba a la salina; que cuando estaban parados trabajaba en el taller; que la jornada era de 10 horas; que la distancia al depósito de sodio es de unos 10 km.; que a la salina la vuelta es de unos 110 km; que trabajan de lunes a sábados.

Expresó que no sabía de una licencia por enfermedad; que de un momento para otro no fue más; que él hacía la misma tarea, casi siempre en la sal; que los desperfectos mecánicos los solucionaban los otros chicos, con uno de los dueños, Atilio Noale; que los choferes ayudan si es cambiar una rueda, que están los otros muchachos.

Refirió que él está hace 25 años; que la empresa siempre estuvo en el parque industrial; que los empleadores son siempre los mismos; que siempre estuvo en “blanco”; que en los recibos aparece Movimientos SAO; que cambió el nombre; que no recuerda cómo era antes; que los dueños siempre fueron los mismos.

Isaías Lino Liempi expresó que conoce al actor porque eran compañeros de trabajo y que actualmente es empleado de la demandada.

Dice que ingresó en el año 2000, que había estado antes, se fue y volvió en ese año; que el actor, no recuerda bien, debe haber ingresado en el 2006/2007; que hacía tareas de chofer de camión; que trabajaban en dos secciones, que unos tiraban sal desde la salina y él estaba en la planta de Alpat, sacando residuos sólidos; que los llevaba a una

distancia de 15/20 kilómetros; que cumplían una jornada de 10 hs. desde las 8 de la mañana, de lunes a sábado; que no recuerda que haya estado de licencia por enfermedad.

Preguntado si sabe por qué dejó de trabajar, afirmó que no, que no apareció más por el trabajo

Refirió que la empresa tenía un área dedicada a la construcción, pero que él no estuvo involucrado; que eran dos cosas distintas.

Contó luego que los viajes de ida y vuelta en la carga de sólidos insumían más o menos una hora, porque el piso es húmedo y el camión queda patinando; que en verano es seco; que no hay que limpiar el camión porque es muy poco lo que queda encima; que al final del día se descarga solo porque se seca; que a veces el actor iba a la salina; que ese viaje dura 3 horas y que la distancia son 100 km., 50 de ida y 50 de vuelta.

Señaló también que la empresa demandada se encuentra en el ex-Parque Industrial; que siempre tuvo los mismos dueños, Héctor Noale, que falleció hace unos años y luego quedó la viuda, los nietos y los sobrinos; que el nombre cambió.

Afirmó también que cuando tienen un desperfecto los repara Atilio Walter Noale, que está en el taller y que también hay unos muchachos; que ellos ayudan.

Alejandro Eduardo Rodríguez explicó que no conoce a Fernández personalmente, pero que lo ha visto en la empresa, cuando ha ido a buscar tarjetas de sueldo; que es auditor externo de la demandada y le liquida los sueldos; que hace tareas de contador de la empresa, no recuerda bien desde cuándo, pero aproximadamente desde el año 2010 o 2011; que hizo algunos trabajos anteriores, que puede haber documentación firmada por él correspondiente al año 2009 por ejercicios atrasados que firmó, pero que empezó en el año 2010.

Afirmó que Fernández era conductor de primera, del convenio de camioneros; que el horario es el mismo de todos, era desde las 8 hs. hasta las 4 de la tarde; que lo que pasa es que el trabajo se puede extender a 10 horas, que ellos llevan las tarjetas y que se pagan las horas extras; que los empleados controlan las tarjetas, hora de entrada y de salida; que no se pueden quedar con el camión cargado y hasta que Alcalis no los descarga no pueden terminar la jornada.

Refirió que el actor usufructuó una licencia por enfermedad, a mediados de septiembre u octubre, por dolor de espalda o algo así, por tres o cuatro meses; que hubo problemas con los últimos certificados que presentó, dos el mismo día con distinta vigencia.

Sostuvo que la relación terminó porque no se presentó a trabajar; que luego de los 6

meses se lo pasó a reserva de puesto de trabajo; que cree que en su caso había dicho que tenía un problema físico y que le parece que hizo una denuncia; que lo recuerda porque él llena los formularios.

Afirmó que la firma está en el Parque Industrial Pesquero, que hay una sola empresa, que hubo una época, durante un año, que ALPAT separó la parte de transporte de sal de la de construcción, entonces le obligó a la empresa a, paralelamente, tener una que se llamaba Río Negro Construcciones y Movimientos SAO. Río Negro Construcciones hacía el transporte de sal y Movimientos SAO la parte de construcción. Luego al año se levantó esa traba que tenía ALPAT y se pasó toda la gente con la antigüedad y todo de una empresa a la otra.

Fue un problema del cliente. Interrogado si sufrió alguna modificación la liquidación, respondió que no.

Dijo también que no eran muchos choferes; que eran 6 y que se los dio de alta en la nueva empresa exactamente con la antigüedad que correspondía.

Preguntado si tenía conocimiento si, con anterioridad a Río Negro Construcciones el actor trabajó para Noale, respondió que de eso no “hizo” casi nada, pero que lo que sabía es que Noale S.R.L. era una empresa constructora, que no hacía transporte; que lo que hacían para ALPAT era obras, que ese era su fuerte y que desconoce si tenían transporte de sal en esa época.

Fácilmente se verifica que las declaraciones se enfocaron en gran medida en tratar de determinar las dificultades en las tareas y la jornada de trabajo. No se han demandado en estos autos, sin embargo, diferencias salariales por horas extras. En la demanda se ha detallado pormenorizadamente, en este ítem, los conceptos reclamados y, en todos los casos, se refieren a la jornada normal por lo cual, teniendo en consideración el límite de congruencia, su incidencia en la jornada extraordinaria no será computada.

En función de lo expuesto, la extensión diaria resulta irrelevante, máxime cuando de las testimoniales vertidas surge que efectivamente se realizaban jornadas extraordinarias, que esta circunstancia no podía ser controlada por la empleadora en tanto dependía de la decisión de un tercero (ALPAT), que el horario trabajado se volcaba en tarjetas horarias que llevaban los propios choferes y que, en base a dicha documentación, se liquidaban las horas extraordinarias que aparecen en los recibos como abonadas.

En cuanto a la fecha de ingreso, debo concluir que le asiste razón a la actora.

Los testigos fueron contestes en afirmar que el actor ingresó a trabajar entre el año 2006 y el año 2007; que la empresa, que tuvo diferentes nombres, estuvo siempre en el

mismo lugar y que era dirigida por los mismos dueños, que fueron identificados como los integrantes de la sociedad demandada.

La demandada no acreditó qué tipo de relación la unió con el Sr. Fernández, ni tampoco la existencia de diferentes empresas, con igual o distinta integración, que se dedicaran a negocios o tuvieran objetos sociales diferenciados. La declaración de su auditor externo no resulta suficiente para acreditar lo contrario, máxime cuando en relación a los hechos anteriores al año 2010 no había hecho casi nada profesionalmente, lo que implica que no tuvo conocimiento directo de los hechos.

De este modo, en función de lo dispuesto por el artículo 23 de la L.C.T., acreditada la prestación de servicios y sin prueba que demuestre lo contrario, corresponde presumir la existencia de un contrato de trabajo desde la fecha indicada en la demanda.

La única prueba existente en autos respecto del tipo de vínculo que unió al actor con la demandada la aportó el propio Fernandez y fue desconocida por Movimientos SAO S.R.L. La demandada, por el contrario, nada aportó que permita interpretar de modo diferente la situación fáctica puesta de manifiesto por los testigos que declararon en la causa.

Ante la inexistencia de documentación o prueba, entiendo que solo puede considerarse que existió una única relación laboral entre diferentes empresas del mismo grupo empresario que se fueron cediendo a su personal en función de necesidades propias del devenir empresario, cuestión que resulta ajena a este pleito, pero que se puso de manifiesto por el testigo Alejandro Eduardo Rodríguez, quien se desempeñó como auditor externo y liquidador de salarios de la demandada y que manifestó que debieron dividirse en algún momento del devenir empresario por exigencias de su principal cliente y que luego reunificaron jurídica y contablemente su personería.

Por supuesto que la fecha de registración del ingreso en la AFIP debe ser la fecha real de alta en cada una de las empresas en las que el actor se desempeñó, pero ello no cambia el hecho de que, igualmente, la antigüedad a los fines del pago del salario debe estar reconocida desde el primer ingreso, tanto en los libros como en el sistema de liquidación de sueldos.

A partir de esta circunstancia, entiendo que le asiste razón al actor en cuanto reclama diferencias salariales derivadas de la falta de reconocimiento de su real antigüedad, la que se computará a partir de la fecha de ingreso denunciada, -15/07/2016- y del modo previsto en el punto 6.1.5 del C.C.T. 40/89, es decir, se realiza el cómputo el 31 de diciembre de cada año, cumplida una fracción mayor a seis meses.

Demanda también el Sr. Fernández los adicionales previstos en los arts. 4.1.12, 4.1.13, 5.6.2 y 6.1.2 del CCT 40/89.

Corresponde concluir que deben incorporarse en el cálculo de los salarios devengados los ítems 4.1.12, 4.1.13 y 6.1.2 del CCT 40/89, con los valores actualizados en cada mes trabajado.

Los puntos en cuestión establecen:

“4.1.12. COMIDA: Todos los trabajadores comprendidos en el presente Convenio Colectivo de Trabajo, a excepción de los comprendidos en el capítulo 4.2, percibirán en concepto de comida, por cada día efectivamente trabajado, la suma de (\$21,22)”.

“4.1.13, VIATICO ESPECIAL: Todos los trabajadores comprendidos en el presente Convenio Colectivo de Trabajo, a excepción de los comprendidos en el capítulo 4.2, percibirán por cada día efectivamente trabajado, en concepto de viático la suma de \$10,63”.

6.1.2. Aplicación del coeficiente 1,20 y 1,40. a) Déjase establecido que al Sur del Río Colorado y su continuidad en el Río Barrancas y hasta el Río Santa Cruz, los trabajadores percibirán un incremento de sus remuneraciones y en los demás Items económicos previstos en el presente Convenio Colectivo, que surgirá de la aplicación del coeficiente 1,20.

No deben, por el contrario, incorporarse en los salarios a los importes correspondientes al adicional por transporte de materiales peligrosos.

El punto 5.6.1 del CCT 40/89 detalla como sustancias peligrosas a las sustancias químicas, gaseosas, venenosas, corrosivas o radioactivas. El decreto 779/95 agrega, en su Anexo S, el Reglamento general para el transporte de mercancías peligrosas por carretera y la Resolución 195/97 incorpora las normas técnicas al Reglamento General para el Transporte de Mercancías Peligrosas por Carretera, aprobado por el Decreto mencionado. La norma clasifica y define las clases de mercancías peligrosas y en el punto 1.12. Clase 8 define como sustancias corrosivas a aquellas que por su acción química, causan lesiones graves a los tejidos vivos con los que entran en contacto o las que, si se produce un derrame o fuga, pueden causar daños de consideración a otros materiales o a los medios de transporte, o incluso destruirlos, y pueden asimismo provocar otros riesgos.

El cloruro de sodio (la sal), como tal, no aparece detallado en la normativa mencionada, por lo que, a fin de evitar el dictado de una sentencia que pudiera llevar a un resultado que carezca del ajuste necesario a la normativa aplicable, se consideró necesario

ordenar, como medida de mejor proveer, el libramiento de oficio a la Secretaría de Ambiente y Cambio Climático de la Provincia de Río Negro, a los fines de que informe si la sal que se extrae en la Salina del Gualicho, puede ser considerada una sustancia peligrosa en los términos de la resolución 195/97 de la Secretaría de Obras Públicas y Transporte de la Nación. La respuesta aclara los términos técnicos y ratifica que no se considera peligrosa la sal ni en el reglamento en análisis, ni es considerada peligrosa en el Comité de Expertos en Transporte de Mercancías Peligrosas de las Naciones Unidas. A partir lo expuesto, se efectúa el cálculo de los haberes devengados y se compara con los efectivamente percibidos.

Tengo en consideración para ello, que el actor trabajó como conductor de primera categoría de corta distancia, puesto que tanto la distancia hasta Bajo el Riñón como hasta la Salina del Gualicho resultan ser inferiores a los 100 km del lugar habitual del trabajo previstos en el punto 3.1.2 del CCT 40/89 y, por ello, como lo expresara más arriba, no resulta de importancia la distancia exacta entre la planta de ALPAT y la salina siempre que es menor al límite convencional.

A los fines del cálculo de los adicionales comida y viático especial se tiene en cuenta que los choferes de la demandada trabajaron de modo habitual de lunes a sábado.

Solo se incluyen los S.A.C. que fueron objeto expreso de reclamo.

Los cálculos se realizan en conformidad con la información que surge de la página oficial del Ministerio de Trabajo de la Nación ([convenios.trabajo.gob.ar](http://convenios.trabajo.gob.ar)) y los acuerdos 912/2015-A y 761/2016-A.

Se toma en consideración que la demandada no presentó recibos de haberes correspondientes a los meses de noviembre de 2016 a febrero de 2017 y que la actora desconoció el recibo correspondiente al mes de marzo de 2017 que carece de firma. En dichos períodos se computa como percibidos los importes reconocidos en la demanda. En los meses de julio y agosto de 2016, en los que la actora no presentó las copias de sus recibos, en tanto obran los presentados por la demandada, se computan los valores insertos en ellos.

Se verifica la existencia de diferencias salariales en conformidad con la siguiente liquidación:

Período trabajado chofer corta distancia CCT 40/89

Período	Sueldo básico	4.1.12	4.1.13	Zona Coef.1,2	Antigüedad	Abonado	Diferencias
11/15	\$ 8.698,47	\$ 3.328,00	\$ 1.669,50	\$ 2.739,19	\$ 1.314,81	\$ 14.449,66	\$ 2.735,47
12/15	\$ 8.698,47	\$ 3.594,24	\$ 1.803,06	\$ 2.819,15	\$ 1.353,19	\$ 14.449,66	\$ 3.818,46
01/16	\$ 8.698,47	\$ 3.461,12	\$ 1.736,28	\$ 2.779,17	\$ 1.500,75	\$ 14.449,66	\$ 3.726,14

02/16	\$ 8.698,47	\$ 3.328,00	\$ 1.669,50	\$ 2.739,19	\$ 1.479,16	\$ 14.449,66	\$ 3.464,67
03/16	\$ 9.150,79	\$ 3.781,08	\$ 1.896,75	\$ 2.965,72	\$ 1.601,49	\$ 15.014,51	\$ 4.381,32
04/16	\$ 9.150,79	\$ 3.641,04	\$ 1.826,50	\$ 2.923,67	\$ 1.578,78	\$ 15.014,79	\$ 4.105,99
05/16	\$ 9.150,79	\$ 3.501,00	\$ 1.756,25	\$ 2.881,61	\$ 1.556,07	\$ 14.615,56	\$ 4.230,16
06/16	\$ 9.150,79	\$ 3.641,04	\$ 1.826,50	\$ 2.923,67	\$ 1.578,78	\$ 14.857,94	\$ 4.262,84
SAC	\$ 9.560,39					\$ 9.402,43	\$ 157,96
07/16	\$ 10.523,40	\$ 4.186,78	\$ 2.100,80	\$ 3.362,20	\$ 1.815,59	\$ 16.088,09	\$ 5.900,67
08/16	\$ 10.523,40	\$ 4.347,81	\$ 2.181,60	\$ 3.410,56	\$ 1.841,70	\$ 14.730,78	\$ 7.574,30
09/16	\$ 11.346,97	\$ 4.514,64	\$ 2.265,12	\$ 3.625,35	\$ 1.957,69	\$ 14.616,92	\$ 9.092,84
10/16	\$ 11.346,97	\$ 4.514,64	\$ 2.265,12	\$ 3.625,35	\$ 1.957,69	\$ 14.299,35	\$ 9.410,41
11/16	\$ 12.079,03	\$ 4.987,84	\$ 2.502,76	\$ 3.913,93	\$ 2.113,52	\$ 15.220,13	\$ 10.376,95
12/16	\$ 12.079,03	\$ 5.179,68	\$ 2.599,02	\$ 3.971,55	\$ 2.144,63	\$ 15.221,70	\$ 10.752,21
SAC	\$ 12.986,96					\$ 10.884,03	\$ 2.102,93
01/17	\$ 12.079,03	\$ 4.987,84	\$ 2.502,76	\$ 3.913,93	\$ 2.348,36	\$ 15.221,70	\$ 10.610,21
02/17	\$ 12.079,03	\$ 4.604,16	\$ 2.310,24	\$ 3.798,69	\$ 2.279,21	\$ 15.221,70	\$ 9.849,63
03/17	\$ 12.536,57	\$ 4.805,84	\$ 2.411,24	\$ 3.950,73	\$ 2.370,44	\$ 15.796,07	\$ 10.278,75

A las diferencias así determinadas se le incorporan los intereses correspondientes en conformidad con el precedente “Fleitas” Se 62/18 del S.T.J.R.N. calculados hasta el 31/12/2021 de la siguiente manera:

Período	Diferencias	Intereses	Subtotal c/intereses
nov-15	\$ 2.735,47	294,10%	\$ 10.780,49
dic-15	\$ 3.818,46	291,10%	\$ 14.934,01
ene-16	\$ 3.726,14	288,10%	\$ 14.461,17
feb-16	\$ 3.464,67	285,10%	\$ 13.342,46
mar-16	\$ 4.381,32	282,10%	\$ 16.741,07
abr-16	\$ 4.105,99	279,10%	\$ 15.565,82
may-16	\$ 4.230,16	276,10%	\$ 15.909,64
jun-16	\$ 4.262,84	273,10%	\$ 15.904,67
SAC	\$ 157,96	273,10%	\$ 589,34
jul-16	\$ 5.900,67	270,10%	\$ 21.838,42
ago-16	\$ 7.574,30	267,10%	\$ 27.805,29
sep-16	\$ 9.092,84	263,24%	\$ 33.028,90
oct-16	\$ 9.410,41	259,38%	\$ 33.819,20
nov-16	\$ 10.376,95	255,52%	\$ 36.892,18
dic-16	\$ 10.752,21	251,66%	\$ 37.811,29
SAC	\$ 2.102,93	251,66%	\$ 7.395,16

ene-17	\$ 10.610,21	247,80%	\$ 36.902,38
feb-17	\$ 9.849,63	243,94%	\$ 33.876,87
mar-17	\$ 10.278,75	240,08%	\$ 34.956,03
Total diferencias salariales con intereses			\$ 352.295,21

Se demanda en autos, además de las diferencias salariales, la indemnización prevista en la L.C.T. para el despido indirecto con causa, en los términos del artículo 242, y la liquidación final consecuente, con más las multas previstas en los artículos 1° y 2° de la ley 25.323.

Se encuentra acreditado que el 28/08/2017, el Sr. Fernandez reiteró, por tercera vez, su intimación para que se documente debidamente su antigüedad y se le abonen las diferencias salariales por tal concepto, además del adicional previsto en el punto 5.6.2 del CCT 40/89 y las diferencias de horas extras por kilómetro recorrido.

En la notificación de ruptura, remitida el 06/09/2017, el actor hace efectivo el apercibimiento remitido en sus anteriores despachos telegráficos, atento la negativa a cumplir sus intimaciones y se considera despedido.

Como fuera expresado más arriba, sostengo que le asiste razón al actor en su reclamo respecto a la antigüedad cuyo reconocimiento pretendía y el pago de las diferencias salariales por tal concepto. Esta circunstancia, por sí sola e independientemente de los demás conceptos que formaron parte de la intimación resulta ser, a mi juicio, una injuria de gravedad tal que no consiente la prosecución de la relación laboral. Entiendo que la decisión se encuentra debidamente justificada y, por ello, propongo hacer lugar a la demanda en tal sentido, por los importes que corresponden luego de verificar su ajuste al salario devengado.

La liquidación final por despido incluye asimismo la multas previstas en el artículo 1° de la ley 25.323, por la incorrecta registración laboral y la del artículo 2°, por la falta de pago de la indemnización por despido, pese a haber sido intimado su cumplimiento.

Se toma como mejor remuneración normal y habitual devengada, incluyendo las horas extras liquidadas y abonadas por el empleador, al mes de julio de 2016, que ascendió a la suma de \$ 30.923,12.

Al igual que a las diferencias salariales determinadas, se incorporan intereses hasta el 31/12/2021.

MRN y H	\$ 30.923,12	jul-16
Indemnización por antigüedad	\$ 340.154,32	

Preaviso		\$ 61.846,24
SAC sobre preaviso		\$ 5.153,85
Art. 1° L 25,323		\$ 340.154,32
Art. 2° L 25,323		\$ 201.000,28
Subtotal		\$ 948.309,01
Intereses	228,43%	\$ 2.166.222,28
Subtotal Liq. Final con intereses		\$ 3.114.531,29

El importe total de condena, sumadas las dos liquidaciones es el siguiente:

Subtotal Liq. Final con intereses	\$ 3.114.531,29
Subtotal Dif. salariales con intereses	\$ 352.295,21
Adeudado al 31/12/2021	\$ 3.466.826,50

En cuanto a la sanción conminatoria prevista en el artículo 132 bis de la L.C.T., tal como ya lo he planteado en ocasiones anteriores, sostengo que no puede prosperar. Sustento mi postura en la circunstancia de entender que resulta un principio ineludible interpretar toda norma que imponga una sanción personal de modo restrictivo y, por ello, resulta ineludible el cumplimiento estricto de los presupuestos de la sanción.

En el caso particular de autos, se verifica que la cuestión está legislada en dos normas: el Art. 132 bis de la L.C.T. incorporado por el art. 43 de la L. 25.345 y su decreto reglamentario N° 146/01. El primero dispone que si el empleador hubiere retenido aportes del trabajador ..., y al momento de producirse la extinción del contrato de trabajo por cualquier causa no hubiere ingresado total o parcialmente esos importes ..., deberá a partir de ese momento pagar al trabajador afectado una sanción conminatoria mensual...

Por su parte, El decreto reglamentario N° 146/01 establece que para que sea procedente la sanción, el trabajador deberá previamente intimar al empleador para que, dentro del término de treinta días corridos contados a partir de la recepción de la intimación fehaciente que aquél deberá cursarle a este último, ingrese los importes adeudados, más los intereses y multas que pudieren corresponder, a los respectivos organismos recaudadores.

La ley exige la existencia de dos hechos concretos para la imposición de la sanción y de un recaudo que debe cumplir el empleado: El empleador tiene que haber retenido aportes del trabajador y, además, al momento de producirse la extinción del contrato de

trabajo no debe haber ingresado total o parcialmente esos importes.

Por su parte, el empleado debe intimar al empleador por el término de treinta días para que ingrese los importes retenidos.

Afirmo que para que sea válida la intimación, los dos hechos a que hice referencia tienen que haberse cumplido puesto que, de lo contrario se le estaría dando validez a la intimación sobre un hecho futuro y eventual, lo que no entiendo adecuado, por lo que propongo al acuerdo rechazar el reclamo impetrado solo respecto de la imposición de la multa prevista en el artículo 132 bis de la L.C.T.

Por las razones expresadas, entiendo que debe hacerse lugar en lo sustancial al reclamo impetrado y condenar a la demandada al pago de los importes ya detallados, con más las costas del proceso.

Propongo en consecuencia al acuerdo: 1) Hacer lugar en lo sustancial a la demanda impetrada y condenar a la demandada Movimientos SAO S.R.L. a pagar al actor Juan Carlos Fernandez, dentro de los diez días de notificada, la suma de \$ 3.466.826,50, valor calculado al 31/12/2021. 2) Imponer las costas a la demandada sustancialmente vencida. 3) Regular los honorarios de los Dres. Gastón Hernán Suracce e Iván Alejandro Streitenberger, por su actuación como letrados apoderados del actor, en el 13% más el 40% del monto del proceso (MB \$ 3.466.826,50), es decir la suma de \$ 630.962,42, y los de los Dres. Fernando Arturo Casadei y Augusto Gerardo Collado, por su labor como letrados apoderados de la demandada, en el 9% más el 40% del mismo monto base, equivalente a la suma de \$ 436.820,14 (Arts. 1, 6, 8, 9, 10 y ccdds. ley 2212). Los importes así determinados llevarán I.V.A. en caso de corresponder y deberán ser abonados dentro de los diez (10) días de su notificación. 5) Disponer la notificación a la Caja Forense y el cumplimiento de la ley N° 869. **MI VOTO.**

**A la cuestión planteada el señor Juez Carlos Marcelo Valverde dijo:**

Concuerdo con la resolución del fondo de la cuestión a la que arriba con su voto del Dr. Rolando Gaitán, sin embargo me permito respetuosamente disentir de modo parcial con respecto a la aplicación al caso de la multa del art. 132 bis de la Ley 20744, la que propiciaré se haga efectiva en razón de las consideraciones que expondré más abajo y que ya fueron dichas en el voto del suscripto en la causa "SPAMPINATO, Pablo Guillermo C/ PATAGONIAVIAL S.R.L. y OTRO S/ ORDINARIO (1)", Expte. n° 56/16, del registro de esta Cámara.

Sin desconocer la fundamentación brindada por el Dr. Gaitán para inclinarse por el rechazo de la multa al entender que no se cumplió con la intimación previa conforme la

manda del decreto 146/01-, entiendo que se encuentra el empleador debidamente intimado mediante los telegramas de fechas 15.12.2016; 5.4.2017; 28.8.2017 y 6.9.2017 agregados en copia digital a estos obrados y la respuestas remitidas por la demandada que surgen de las cartas documentos de fechas 18.4.2017 y 31.8.2017 (en las que reconoce como abonados los importes reclamados y agrega que mediante contador público verificará sus estados de aportes y que de existir diferencias le serán ajustadas en el término de ley) sumado al hecho de que, conforme surge del informe de AFIP que en copia digital se agregó a autos en fecha 6.3.2019 se hallan impagos los aportes correspondientes a los salarios abonados en los meses noviembre/2015 a septiembre/2016; enero/2017 a mayo/2017; agosto/2017 a febrero/2018 y abril/2018 me lleva a considerar bien cumplido el requisito de emplazamiento previo tal como fue efectuado. "...Es que frente a esa actitud de la empleadora, tachar de ineficaz la intimación del actor por no contener el detalle de los importes, conceptos o períodos evadidos significaría asumir una postura excesivamente formalista, que tampoco se condice con la finalidad que inspira la norma..." (del voto del Dr. Guerra Labayén in re: Spampinato Se. del 5.6.2019)

Agrego además que para la procedencia de la sanción que el artículo determina se deben presentar los presupuestos que la norma establece: a) la retención por parte del empleador de algunos de los aportes o contribuciones a los que hace referencia, b) la omisión de ingresar en tiempo propio total o parcialmente los mencionados aportes ante el organismo, entidad o institución a que estuvieran destinados y c) que dicha omisión persista al momento de extinguirse el contrato de trabajo.

Además, del texto de la norma emerge con meridiana claridad que, dentro del marco de las normas antievasión en que fue dictada la ley 25.345 que incorporó el art. 132 bis al texto de la Ley de Contrato de Trabajo, la intención del legislador no fue sancionar al empleador por no haber efectuado los aportes a los distintos organismos a los que estuvieran destinados, sino sancionar su inconducta al haberlos retenido a su empleado y no haberlos ingresado como correspondía (conf. causa L. 91.994, "Bravo", sent. del 9-IX-2009).

En relación al requisito que el Dr. Gaitán entiende no estar cumplido, esto es que la intimación de la multa debe ser formulada al momento de la extinción del contrato de trabajo y no antes, debo decir que en autos se encuentra comprobada la "actividad intimatoria" del trabajador con el envío postal dirigido a la contraria ya individualizado más arriba y luego, mediante la notificación de la demanda judicial, a la que asignamos

carácter de interpelación fehaciente.

El trabajador debe intimar al empleador a regularizar la situación de incumplimiento (Art. 1º, Decreto 146/01). Si éste persiste, vencido el plazo previsto de treinta días desde la recepción de la intimación, procede la multa mensual, cuya finalidad es sancionar la “retención indebida” de los aportes del trabajador destinados a la seguridad social y conminar al obligado al definitivo cumplimiento de la obligación.

El hecho de que no se haya especificado en la intimación el plazo concedido para su cumplimiento, tampoco obsta a su eficacia, pues ningún reparo opuso la demandada en relación con esta cuestión, sin perjuicio de que la aclaración de que la intimación fue formulada en los términos del art. 132 bis LCT hacía suponer la existencia del término de 30 días que el art. 1 del dec. 146/01 establece.

“El decreto 146/01 reglamentario del art. 43 de la ley 25.345, norma que agrega el art. 132 bis LCT, no exige que el requerimiento al empleador requiriendo los aportes y contribuciones retenidos a la AFJP se concrete en un momento específico, por el contrario, si la prioridad de esta última norma está enfocada en la regularización de los aportes y contribuciones no retenidos por sobre la aplicación de la sanción (v. fundamentos del decreto), es coherente que la intimación pueda hacerse ya sea mientras subsista el contrato de trabajo o con posterioridad a su ruptura”. (CNAT Sala III Expte Nº 11.199/08 Sent. Def. Nº 91.375 del 13/10/2009 “Larrama, Lucía c/Gormandise SA s/despido” Guibourg/ Porta-).

Ahora bien, como ya lo expresara el Dr. Guerra Labayén en el precedente citado, no podemos ignorar la enorme desproporción que supondría la procedencia del rubro en examen en este caso particular, teniendo en cuenta que, por una suma de \$ 29.229,97 (correspondiente a los aportes retenidos y no ingresados probados en autos), la sanción conminatoria significaría un monto total de \$ 1.381.965,46, resultante de multiplicar 48 salarios continuatorios a valores del último mes devengado y hasta el presente febrero/2022- (\$ 26.074,82 x 53).

Considerando los precedentes “MELKI” y “POZZI” (STJRNS3 Se. 23/17 y Se. 16/16), donde el Superior Tribunal de Justicia confirmó sendos pronunciamientos de la Cámara Primera del Trabajo de San Carlos de Bariloche en los que se había estimado adecuado reducir la sanción del art. 132 bis de la L.C.T. para posibilitar que se mantuviera una cierta proporcionalidad entre la multa y la gravedad de la falta. En dichos fallos, nuestro más alto Tribunal citó la doctrina de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo según la cual, “[s]i bien la indemnización prevista en el art. 132 bis de la Ley de

Contrato de Trabajo reviste la calidad de sanción conminatoria de origen legal, guarda notables similitudes con el sistema de astreintes previsto en el art. 666 del Cód. Civil y por lo tanto contiene la posibilidad de que el juez analice la conducta del deudor, teniendo la posibilidad de reducirla o dejarla sin efecto conforme las características del caso” (autos “Gómez, Néstor Hugo José c. Daniel Busca S.A. y otros”, sent. del 21.02.11, DT 2011, 1454). Además, dijo compartir el criterio de esa misma Sala en el sentido de que “[e]l más elemental principio de justicia, más allá de los reparos conceptuales y las distintas caracterizaciones vertidas en doctrina en torno de la naturaleza de la sanción prevista en el artículo 132 bis LCT, indica que todo incumplimiento merece un castigo proporcional a su gravedad...” (autos “Queirolo, Melina Daniela c/ Shahar S.A. y otros s/ Despido”, sent. del 27.04.2012).

Consecuentemente, y en el marco de la doctrina establecida por el Superior Tribunal de Justicia, estimo razonable fijar la sanción del art. 132 bis de la L.C.T. en la suma equivalente a doce meses del último salario devengado, es decir \$ 312.897,84. De manera que el capital a percibir por el actor asciende a la suma de \$ 3.779.724,34.

En mérito a todo lo hasta aquí expuesto, propongo al Acuerdo: 1.- Hacer lugar en lo sustancial a la demanda impetrada y condenar a la demandada Movimientos SAO S.R.L. a abonarle al actor, Juan Carlos Fernández, la suma de \$ 3.779.724,34, importe calculado con intereses al 31.12.2021. 2.- Imponer las costas a la demandada sustancialmente vencida (art. 25 de la Ley P N° 1504). 3.- Regular los honorarios de los profesionales intervinientes de la siguiente manera: para los Dres. Gastón Hernán Suracce e Iván Alejandro Streitenberger, por su participación como apoderados del actor, en conjunto, en la suma de \$ 582.077,54 (11% + 40%) y para los doctores Fernando Arturo Casadei y Augusto Gerardo Collado, por la representación ejercida de la parte accionada, en conjunto y proporción de ley, en la suma de \$ 370.412,98 (7% + 40%), en conformidad con lo dispuesto en los arts. 6, 7, 8, 9, 10, 40 y ccetes de la L.A. (M.B.: \$ \$ 3.779.724,34). 4.- De forma. **MI VOTO.**

**A la cuestión planteada el señor Juez Gustavo Guerra Labayén dijo:**

Comparto en lo sustancial todo lo expresado por el doctor Rolando Gaitán en su voto, pero en lo que puntualmente ha sido motivo de disidencia adelanto mi adhesión a la propuesta efectuada por el doctor Carlos M. Valverde.

La discrepancia entre los colegas que me preceden reside en determinar si procede, o no, la sanción prevista en el art. 132 bis de la LCT.

El primer votante se inclina por la solución negativa, por entender que en el caso de

autos el trabajador no demostró haber efectuado en debida forma la intimación previa que exige el Decreto 146/2001, toda vez que esta fue cursada antes (y no después -como a su juicio corresponde-) de la extinción del contrato de trabajo.

La norma reglamentaria dispone que, para que sea procedente la sanción, el trabajador debe previamente intimar al empleador para que, dentro del término de treinta días corridos contados a partir de la recepción de la intimación fehaciente que aquél deberá cursarle a este último, ingrese a los respectivos organismos recaudadores los importes adeudados, más los intereses y las multas que pudieren corresponder.

Como se advierte, el artículo 1° del Decreto 146/2001 introduce la intimación previa como un requisito de procedencia de la sanción conminatoria contemplada en el artículo 132 bis de la LCT, pero nada dice con respecto al momento en que aquella debe practicarse. En esto, pongo de resalto la diferencia que existe con el artículo 3° del mismo decreto (reglamentario del artículo 45 de la Ley N° 25.345, que agrega el último párrafo al artículo 80 de la LCT), que también incorpora el requisito de intimación previa -en este caso, para que proceda la indemnización por falta de entrega del certificado de trabajo-, pero expresamente estipula que el trabajador recién quedará habilitado para remitir dicho requerimiento fehaciente una vez vencido el plazo de treinta días corridos de extinguido, por cualquier causa, el contrato de trabajo.

Por ello, se ha interpretado que la intimación a abonar los aportes retenidos "puede efectuarse antes o después de haberse extinguido el vínculo laboral, ya que el artículo no efectúa ninguna aclaración sobre ese punto" (véase Julio A. Grisolí y Ricardo Hierrezuelo: "Alcances del art. 132 bis, LCT", en la obra colectiva "Summa Laboral", dirigida por Julio A. Grisolí, 1ra. ed., Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2011, v. 2, pág. 1262). En igual sentido, se ha dicho: "El decreto 146/2001, reglamentario del art. 43, ley 25345, norma que agrega el art. 132 bis, LCT, no exige que el requerimiento al empleador exigiendo los aportes y contribuciones retenidos a la AFIP se concrete en un momento específico; por el contrario, si la prioridad de esta última norma está enfocada en la regularización de los aportes y contribuciones no retenidos por sobre la aplicación de la sanción (ver fundamentos del decreto), es coherente que la intimación pueda hacerse ya sea mientras subsista el contrato de trabajo o con posterioridad a su ruptura" (C. Nac. Trab., sala 3°, "Larrama, Lucía v. Gormandise S.A.", del 13/10/2009). También se ha resuelto que "ni el art. 132 bis, LCT, ni el decreto 146/2001 establecen que la intimación a abonar los aportes retenidos y no depositados a la fecha de la ruptura deba efectuarse con posterioridad a ésta, por lo que corresponde interpretar que

puede hacerse en cualquier momento durante la vigencia de la relación. Para que el trabajador tenga derecho a la sanción establecida en el art. 132 bis, LCT, es necesario que los aportes retenidos, por los cuales intimó, se encuentren impagos a la fecha de la ruptura" (C. Nac. Trab. sala 4º, "Cauvin, Mariano v. Surjet S.A. y otro", del 29/8/2003). Consecuentemente, considero cumplidos los requisitos de procedencia de la norma y me pronuncio por hacer lugar al rubro con los alcances fijados por el colega que me precede. **MI VOTO.**

Por ello,

### **LA CAMARA DEL TRABAJO DE VIEDMA**

#### **RESUELVE :**

**Primero:** Hacer lugar en lo sustancial a la demanda impetrada y condenar a la demandada Movimientos SAO S.R.L. a abonarle al actor, Juan Carlos Fernández, la suma de \$ 3.779.724,34, importe calculado con intereses al 31.12.2021.

**Segundo:** Imponer las costas a la demandada sustancialmente vencida (art. 25 de la Ley P N° 1504).

**Tercero:** Regular los honorarios de los profesionales intervinientes de la siguiente manera: para los Dres. Gastón Hernán Suracce e Iván Alejandro Streitenberger, por su participación como apoderados del actor, en conjunto, en la suma de \$ 582.077,54 (11% + 40%) y para los doctores Fernando Arturo Casadei y Augusto Gerardo Collado, por la representación ejercida de la parte accionada, en conjunto y proporción de ley, en la suma de \$ 370.412,98 (7% + 40%), en conformidad con lo dispuesto en los arts. 6, 7, 8, 9, 10, 40 y ccdtes de la L.A. (M.B.: \$ \$ 3.779.724,34). Cúmplase con la ley 869 y notifíquese a la Caja Forense-

**Cuarto:** Hacer saber a las partes que, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 inc. a) de la Acordada n° 01/21-STJ, la presente quedará notificada el martes o viernes posterior al día de su publicación, o el siguiente hábil si alguno de aquéllos resulta feriado o inhábil, y los plazos comenzarán a correr al día siguiente de la notificación.

Se informa que la presente se encuentra firmada digitalmente por los señores Jueces Gustavo Guerra Labayén, Rolando Gaitán y Carlos Marcelo Valverde, y que a través de la lectura del código QR existente en la parte superior puede comprobarse su validez.