

Contrato De Trabajo Fraude Laboral Intermediacion Responsabilidad Solidaria Jornada De Trabajo Horas Extras Prueba

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Fraude laboral. Intermediación. Responsabilidad solidaria. Jornada de trabajo. Horas extras. Prueba

Se hace lugar a la demanda por despido interpuesta por el trabajador, en tanto quien era beneficiaria directa de los servicios interpuso en la relación con el actor una empresa intermediaria, por lo que tal interposición constituyó una maniobra pergeñada en fraude a los derechos del trabajador (art. 14, LCT).

VISTO Y CONSIDERANDO: En la ciudad de Buenos Aires, el 22 de febrero de 2017, reunidos los integrantes de la Sala II a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia definitiva en estas actuaciones, practicado el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación.

Miguel Ángel Pirolo dijo: La sentencia de primera instancia rechazó la demanda promovida contra PDV Merchadising SA y Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA. A fin de que sea revisada esa decisión por este Tribunal de Alzada, interpusieron sendos recursos de apelación la parte actora (ver fs. 431/509) y la demandada Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA (ver fs. 428), en los términos y con los alcances que explicitan en sus respectivas expresiones de agravios. En tanto la codemandada PDV Merchadising SA en la presentación que luce a fs. 526/528 se agravia por la concesión del recurso interpuesto por la parte actora. Asimismo, la letrada interviniente por la parte actora a fs. 501 vta pto ii apela los honorarios que le fueron regulados por considerarlos bajos.

La parte actora se agravia porque el sentenciante de grado consideró que no se acreditaron las causales invocadas por el actor para fundar la decisión de ruptura por él adoptada y por lo tanto, rechazó las indemnizaciones pretendidas. En particular, se queja porque no se viabilizaron las diferencias salariales reclamadas con sustento en una errónea categorización con más su incidencia sobre SAC, vacaciones y aumentos dispuestos para el sector que de aquella se derivan y porque no se tuvo por acreditada la deficiente registración de la categoría laboral ya que las tareas desempeñadas por el accionante, según aduce, excedían aquellas atinentes al aseo del establecimiento o las de simple acomodamiento de mercadería en las estanterías de los supermercados sino que correspondían a las propias de un ?promotor? o encargado de ?merchandising? o de ?marketing? o de ?vendedor?. En ese orden de ideas, señala que el art. 10 del CCT 130/75 considera vendedores no sólo a quienes concretan ventas sino también a quienes participan activamente del proceso de venta como ?promotores? y que el actor logró acreditar mediante la prueba rendida en autos que realizó tareas de promoción, venta y merchandising consistentes en la reposición de mercaderías, levantar pedidos, adorno de los salones, control de los espacios, góndolas, colocar material POP, armado de islas, exhibiciones adicionales para aumentar la venta, por todo lo cual entiende que debió estar registrado como vendedor B-Promotor y no Maestranza B. También critica la decisión de grado en cuanto no acogió el reclamo por horas extra impagas y su pretendida inclusión en la base salarial. Se queja porque el sentenciante omitió tratar el reclamo relativo al carácter remuneratorio de los viáticos por él percibidos y solicita se los incluya en la base salarial a efectos de calcular los rubros que se difieran a condena. Cuestiona la decisión de grado en cuanto denegó implícitamente la consideración de los incrementos dispuestos para el sector en el salario base a efectos de calcular los rubros indemnizatorios así como la falta de tratamiento del planteo vinculado a la pretensión de que se le atribuya carácter remunerativo tanto a éstos como a los tickets que habría percibido el trabajador y que fueron excluidos de la base salarial. Solicita, además, que por revestir los incrementos salariales el carácter de remuneratorios se declaren incrementados los topes salariales previstos por el 2do párrafo del art 245 LCT y se declare, por ende, la inconstitucionalidad de los topes publicados oportunamente por el Ministerio de Trabajo. Se agravia por el implícito rechazo a la pretensión de que se le reconozca carácter remuneratorio a los premios e incentivos y, por ende, por su exclusión de la base salarial. Se queja porque no se consideró injuria para fundar el despido indirecto la inadecuada registración de la relación laboral pues aduce que la real y única empleadora fue Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA. Objeta el implícito rechazo de los reclamos por diferencia en el pago de adicional por antigüedad y del adicional por asistencia y puntualidad y sus exclusiones de la base salarial. Insiste en que constituyó causa suficiente para justificar el despido el silencio y negativa de las accionadas a registrar debidamente la relación en lo que respecta a la real categoría y salario y a la verdadera empleadora por lo que entiende que debe revocarse el pronunciamiento apelado y condenarlas solidariamente a abonar las sumas que precisa a fs. 471vta. Cuestiona el rechazo de la demanda interpuesta contra Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA a la que indica como la real empleadora y que no se hayan juzgado configurado los presupuestos previstos por los arts 29 o 30 LCT pues, sin perjuicio de atribuir el carácter de empleadora a Frigorífico Calchaquí, entiende que, de todas formas, resulta solidariamente responsable porque los servicios prestados por el actor en su favor hacen a la actividad normal y específica que le es propia ya que se encuentra, según aduce a fs. 486 vta, indisolublemente integrada al objeto de

su explotación. También se queja porque no se viabilizaron las indemnizaciones de los arts. 8, 10 y 15 LNE ni el incremento del art. 1 de la ley 25.323 solicitado en subsidio. Critica la decisión de grado en cuanto no viabilizó el incremento del art. 2 de la ley 25.323 ni la indemnización reclamada con sustento en lo previsto por el art. 80 LCT así como también porque no se condenó a la entrega de un certificado de trabajado acorde a las reales condiciones de la relación laboral habida. Además, apela la forma en que fueron impuestas las costas, los honorarios regulados en favor de la representación letrada de las demandadas y del perito contador por juzgarlos altos. Finalmente, se queja por la falta de tratamiento del planteo de inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23928 (modif. por ley 25561) y del art. 5 del Dto 214/2002 y por la consiguiente desestimación del pedido de actualización/indexación de los créditos reclamados. La codemandada Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA se agravia por la forma en que fueron impuestas las costas y porque considera altos los honorarios regulados en autos. La codemandada PDV Merchandising SA se queja del auto por el cual fue concedido el recurso de apelación interpuesto por la parte actora al considerar que no fue verificada la oportuna presentación del recurso en cuestión. Aduce que debió oficiarse a la Oficina de Notificaciones a efectos de que informe la fecha en que fue dejada la cédula a la contraria e intimarla a que presente su copia para luego remitirla al Oficial Notificador a fin de que informe al respecto. Sólo con el fin de adecuar el tratamiento de las cuestiones planteadas a un método expositivo que posibilite un lógico desarrollo argumental, estimo conveniente analizar los agravios expresados por las partes en el orden que se detalla en los considerandos subsiguientes. En primer lugar se impone dar tratamiento a la queja vertida por la codemandada PDV Merchandising SA pues su resultado podría incidir respecto de la suerte de los agravios vertidos en el recurso interpuesto por la parte actora. Al respecto, cabe señalar que corresponde desestimar la queja y confirmar la decisión de grado por cuanto sin perjuicio de que, tal como lo destaca la recurrente, pudo haberse cotejado la temporaneidad de la presentación efectuada por la actora a fs 431/509 librando oficio a la Oficina de Notificaciones a fin de que informe la fecha en que el accionante quedó notificado del pronunciamiento recaído en autos, lo cierto es que, al correrse el pertinente traslado a la contraria del recurso en análisis, ésta acompañó a estos autos la copia que le fue entregada notificando la sentencia recaída en la causa. De dicha copia se desprende la existencia de un sello consignando una fecha de diligenciamiento en su margen izquierdo, que reviste las características propias de la asentación que usualmente efectúa el Oficial diligenciante al proceder a su entrega. En tales condiciones, cabe concluir que el actor se notificó del fallo apelado el día 2.6.2015 por lo que el plazo para presentar el recurso cuya temporaneidad la recurrente cuestiona vencía dentro de las dos primeras horas del día 11.6.2015 (conf. art. 116 LO y 124 del CPCCN), razón por la cual habiéndose efectuado la presentación en la fecha precisada a las 9.18 hs, cabe juzgar que el recurso deducido por la parte actora fue interpuesto dentro del plazo legal. Lo expuesto me lleva a propiciar, tal como lo adelantara, la desestimación de la queja y la confirmación del auto que dispuso la concesión del recurso interpuesto por la parte actora a fs. 431/509. Despejada dicha cuestión, corresponde tratar los agravios deducidos por el actor acerca del vínculo mantenido con las accionadas y, al respecto, creo necesario señalar que sus términos imponen memorar que en la demanda el accionante denunció que el 3/1/2008 ingresó a trabajar a las órdenes de Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA, no obstante lo cual debía revistar para una agencia denominada PDV Merchandising SA, fraudulentamente interpuesta en la relación?. Señaló que Frigorífico Calchaquí en lugar de ocupar su posición de empleadora del actor como realmente lo era prefirió ocultarse como tal bajo la apariencia de ser cliente de esa agencia, de modo de poder utilizar sus servicios de promotor y vendedor de sus productos en los supermercados sin contraer una responsabilidad directa frente a él...siendo no sólo...su verdadera empleadora sino también la única entidad para la que realmente prestó servicios?. Contó que las órdenes eran impartidas por los gerentes de marketing y de ventas, jefes supervisores y personal superior de Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA (Sras Gabriela Pardo y Mariel Schedtel)...que le otorgó un teléfono Nextel(Nro 53034046 id N° 2321) de su propiedad e integrante de su flota a efectos de mantener permanente contacto con el mismo así como a modo de herramienta para pasar pedido on line?. A fs 6 reiteró que fue...Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA no sólo la verdadera empleadora, sino también quien lo ocupó, quien requirió sus servicios y para quien cumplió su prestación, siendo ella la real beneficiaria y destinataria definitiva, exclusiva y excluyente, última y final de todos sus trabajos y esfuerzos y también quien aprovechó y lucró con ellos?. En el marco descripto solicitó la aplicación del supuesto previsto el art. 29 LCT y, en forma subsidiaria, la previsión contenida en el art. 30 del mismo cuerpo legal por considerar que, en definitiva, los servicios prestados se vinculaban con la actividad principal, propia y específica desarrollada por el Frigorífico codemandado por hallarse indisolublemente integrada al objeto de su explotación (ver fs. 54 pto VIII). La codemandada Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA adujo en el responde que el actor jamás trabajo para ella. Señaló que es una firma dedicada a la fabricación y comercialización de chacinados y que, para el cumplimiento de actividades ajenas a las realizadas por ella, contrató a la firma PDV Merchandising SA cuya actividad consiste en la reposición de productos en las góndolas refrigeradas o heladeras de las distintas cadenas de hipermercados. Agregó que sólo requería el servicio y que estaba a cargo de PDV Merchandising S.A. todo lo relativo a contrataciones, puesta en marcha, organización, selección del personal, remuneraciones, organización de las tareas, fijación de órdenes y dirección del personal.

PDV Merchandising S.A. señaló que era la empleadora del actor, la empresa de quien únicamente recibía órdenes y quien le abonaba su salario. Sostuvo que el actor ingresó a trabajar bajo sus órdenes el día 3/01/08 en la categoría de maestranza C conforme el CCT 130/75, realizando sus tareas los días lunes a viernes en el horario de 7 a 14,30 hs y los sábados de 8 al 11 hs. En el marco de los agravios planteados, estimo que el actor logró demostrar que prestó servicios en forma directa para el Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA, es decir, con sujeción a las facultades de organización y dirección de éste, en los términos del art. 29 de la LCT. En efecto, el testigo Chiaramello (fs.338/339), señaló que "... conoce al actor del trabajo de Calchaquí, y a las demandadas, ... que el dicente trabajó en Calchaquí como repositor, ... que ambos tenían las mismas tareas, eran repositores...". Agregó que "al actor le daba órdenes la Sra. Gabriela Pardo que era la supervisora, la encargada de todo, quien daba las indicaciones, lo sabe porque el dicente estuvo trabajando y lo llamaban a él también, que fue testigo de todo lo que pasaba, Gabriela Pardo pertenecía a Calchaquí, y que ambos trabajaban con todos los productos de Calchaquí que eran fiambres, salamines también, los pates y que había una variedad importante de productos, que en las reuniones estaban con ropa blanca, con la marca de la empresa...?", de lo cual se desprende la concurrencia del actor -munido con vestimenta representativa Frigorífico Calchaquí- a las reuniones que en forma mensual llevaba a cabo personal jerárquico de Calchaquí, concretamente con la Sra Pardo -a la que refiere el Sr. Sanches en el escrito inicial (ver fs. 5 vta)-, por lo que es evidente que, tal como lo denunció el accionante, concurría a dichas reuniones para recibir instrucciones a fin de lograr mejorar las ventas de los productos fabricados por la citada codemandada. A fs. 340 Aguayo declaró "conocer al actor del trabajo, porque el dicente trabajó en el Carrefour de San Miguel, el dicente era repositor interno..., que el actor hacía tareas de control de stock, de reposición de mercadería, preparación de pedidos, exhibiciones varias, el actor trabajaba para la marca Frigorífico Calchaquí, la preparación de pedidos se controlaba un stock que se tenía en el depósito y que dependiendo de eso se arreglaba el pedido con el jefe de salón de Carrefour, veía al actor trabajar tres veces por semana en el Carrefour...". No soslayo que dicho testimonio fue impugnado a fs. 355 también por PDV Merchandising SA argumentando que la declaración de Aguayo resultaba por demás dudosa porque, si bien dijo que el actor trabajaba para Calchaquí expresamente manifestó no conocer a la codemandada Calchaquí, lo cierto es que el hecho de que el declarante -repositor interno en el Carrefour de San Miguel- no conozca directamente al citado Frigorífico no permite concluir que el actor no haya efectuado tareas en su favor pues ubicó al actor en el control de stock, reposición de mercaderías, preparación de pedidos, exhibiciones varias de los productos pertenecientes a Frigorífico Calchaquí. En tanto Pérez (ver fs. 383/384) dijo que "... conocer al actor del trabajo, se lo cruzaba en Jumbo San Martín, no conoce a PDV Merchandising SA, conoce a Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA, de ver la marca, ...que cuando llegaba el camión de Calchaquí el actor recepcionaba los pedidos con la zorrilla, el Pallet y al fondo a la izquierda estaba la oficinita donde se hacen los pedidos y el actor estaba con su encargado y hacía los pedidos y pasaba el stock de los faltantes, también controlaba que la mercadería que llegaba sea lo que habían pedido y lo sabe porque el dicente hacía el mismo trabajo pero para lo que eran cosas de Disney, como carpetas, calcomanías, etc...que no recuerda el nombre del encargado que estaba con el actor...estaban vestidos los dos con ropa blanca de frío y con el logo BOCATTI... el dicente no vio llegar ningún camión de otra marca que el actor recepcionara...". Si bien dicho testimonio también fue impugnado a fs. 398 por la codemandada PDV Merchandising SA porque el deponente declaró no saber quién era el empleador o jefe del actor ni los días u horario ni pudo precisar el nombre del supuesto encargado que le daba instrucciones, lo cierto es que el mencionado testigo reconoció "verlo" los lunes, miércoles y viernes, cuando el "dicente entraba 6.30 hs el actor ya estaba", que cuando llegaba el camión de Calchaquí el Sr. Sanches "recepcionaba los pedidos", que "no vio que llegara un camión de ninguna otra marca que el actor recepcionara" y que "vestía ropa blanca... que tenía en el pecho... el logo de Bocatti" (producto éste que según se desprende de la página web de la demandada integra la línea de fiambres seleccionados producidos por ella -ver http://fiambrescalchaqui.com.ar/wp/?page_id=18), evidencia que el actor trabajó en beneficio directo de Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA con sujeción a las facultades de organización y dirección de dicha sociedad, aún cuando haya mediado la intermediación de PVD Merchandising SA. En efecto, no puede soslayarse que, de la declaración de Chiaramello, surge claramente evidenciado que, además de las funciones concretas de reposición de mercaderías que el actor llevaba a cabo en los super o hipermercados, como parte de las tareas a su cargo, debía concurrir a reuniones en las que el personal jerárquico de Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA (Sra Pardo), le impartía instrucciones en torno a los servicios que debía prestar, por lo que es evidente que éstos se llevaron a cabo con sujeción a las facultades de dirección de esa sociedad. En síntesis, valorados los testimonios reseñados en conjunto y a la luz de las reglas de la sana crítica (art. 386 CPCCN y art. 90 LO), entiendo que se encuentra acreditado que el actor trabajó en favor y en beneficio de Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA en los establecimientos (de terceros) en los cuáles éste ofrecía sus productos, con sujeción a la facultad de organización y de dirección ejercida por personal perteneciente a dicha codemandada. En consecuencia, de los elementos de juicio antes reseñados se desprende inequívocamente que la prestación del actor constituyó uno de los medios personales que la empresa codemandada organiza y dirige en el marco de la actividad ordinaria y normal que se desarrolla dentro de los establecimientos (de terceros) en los cuales se comercializan sus

productos (arg. art. 5 LCT); por lo que, en el caso, no cabe sino concluir que la prestación del actor en favor de Frigorífico Calchaquí SA, tuvo por causa la existencia de un contrato de trabajo (conf. art. 21, 23, 25 y 26 LCT). Además, de dichos elementos de juicio se desprende claramente que los servicios del actor no fueron contratados para cubrir una necesidad transitoria u ocasional (eventual) del Frigorífico codemandado, sino para atender a las necesidades normales y ordinarias de su actividad empresarial. En tales condiciones, es evidente que quien era beneficiaria directa de los servicios, interpuso en la relación con el actor una empresa intermediaria, por lo que tal interposición constituyó una maniobra pergeñada en fraude a los derechos del trabajador, a la cual el art. 14 LCT declara sin valor alguno frente a los beneficios que emergen de las normas imperativas. Aun cuando se considerara -por hipótesis- que no medió maniobra de interposición fraudulenta sino que existió una real intermediación de la empresa "proveedora" de servicios, estimo que es ineludible reconocer que Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA fue empleadora directa y que con PDV Merchandising SA son solidariamente responsables frente a las obligaciones contraídas con el accionante. En efecto, el texto del art.29 y el art.29 bis de la LCT (modif. por ley 24.013), no autorizan en ningún caso a considerar a la usuaria de servicios prestados por trabajadores contratados por intermedio de terceros liberada de la responsabilidad que compete a un empleador (ni siquiera cuando se trate de servicios eventuales y la intermediaria hubiera sido una agencia autorizada), por lo que es indudable que, en un caso como el de autos, la usuaria se encuentra comprendida en la directiva general que emana de esas normas según la cual debe ser considerada como ?empleadora? directa de los servicios del accionante. En consecuencia, el caso de autos se inscribe en las directivas que emanan de los párrafos 1ro. y 2do. del arts. 29 de la LCT, por lo que, a mi juicio las co-demandadas deben ser consideradas como integrantes de un sujeto ?empleador? pluripersonal (art. 26 L.C.T.); afirmación esta última que sólo dejo expuesta como opinión personal ya que, seguidamente, he de fundar mi conclusión en el criterio mayoritario de esta Sala. En orden a ello, creo necesario puntualizar que la mayoría de esta Sala integrada por la Dra. Graciela A. González y el Dr. Miguel Á. Maza, entiende que, aún cuando se tratara de una agencia autorizada a suministrar mano de obra a terceros -lo cual, ni siquiera se verifica en el caso de autos-, cuando no se prueba la eventualidad de los servicios, no cabe considerar a la intermediaria como ?empleadora? sino como simple responsable solidaria por haber intermediado en forma fraudulenta-. De todos modos, independientemente de mi opinión personal en cuanto al rol que corresponde atribuir a la intermediaria, el criterio emergente del voto de la mayoría, también conduce a receptor favorablemente los agravios del actor. En efecto, de la doctrina que emana de la posición mayoritaria adoptada por la Dra. González y por el Dr. Maza al fallar en la causa ?Vasquez, María L. C/ Telefónica de Argentina y Otro s/ dif. de salarios? (S.D. Nº 96061 del 25/9/08 del registro de esta Sala), a cuyas consideraciones me remito en mérito a la brevedad, se desprende claramente que, cuando no está probada la ?eventualidad? de la contratación, es indiscutible que la usuaria asumió el carácter de empleadora directa de los servicios y que, tanto la intermediaria como la usuaria, resultan solidariamente responsables por las obligaciones que pudieran derivar del vínculo sometido a análisis. En virtud de las consideraciones precedentemente expuestas propicio hacer lugar a la queja interpuesta por la parte actora y considerar a Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA, empleadora directa de los servicios del accionante y a la codemandada PDV Merchandising SA responsable solidaria con relación a todas las obligaciones emergentes de ese vínculo (conf. art. 29 LCT). Se queja la parte actora porque el sentenciante de grado consideró no acreditada la injuria referida a la incorrecta registración de la categoría y porque, en consecuencia, no hizo lugar a las diferencias salariales reclamadas con fundamento en el desempeño de una categoría superior a la registrada contemplada en el CCT 130/75. Asimismo se queja el accionante porque el Sr. Juez a quo rechazó, en forma implícita, los reclamos por supuestas diferencias en el pago de los adicionales por antigüedad y por asistencia y puntualidad previstos en el mencionado convenio colectivo así como también por sus exclusiones de la base de cálculo. A esta altura del análisis, creo necesario recordar, que el propio actor invocó en la demanda que ?ingresó a trabajar a las órdenes de Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA, no obstante lo cual debía revistar para una agencia denominada PDV Merchandising SA, fraudulentamente interpuesta en la relación? y que el Frigorífico Calchaquí ?en lugar de ocupar su posición de empleadora del actor como realmente lo era prefirió ocultarse como tal bajo la apariencia de ser cliente de esa agencia, de modo de poder utilizar sus servicios de promotor y vendedor de sus productos en los supermercados sin contraer una responsabilidad directa frente a él...siendo no sólo...su verdadera empleadora sino también la única entidad para la que realmente prestó servicios? (ver fs. 5 vta, el destacado en negrita me pertenece). Precisó que ?las órdenes eran impartidas por los gerentes de marketing y de ventas, jefes supervisores y personal superior de Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA (Sras Gabriela Pardo y Mariel Schedtel)...? (ver fs. 5 vta) y reiteró que ?fue...Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA no sólo la verdadera empleadora, sino también quien lo ocupó, quien requirió sus servicios y para quien cumplió su prestación, siendo ella la real beneficiaria y destinataria definitiva, exclusiva y excluyente, última y final de todos sus trabajos y esfuerzos y también quien aprovechó y lucró con ellos? (ver fs. 6, el destacado en negrita me pertenece). A fs. 8 indicó que ?en lo que hace a la figura de la verdadera empleadora, la registración del actor fue defectuosa, dado que Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA permaneció siempre escondida? y a fs. 10 vta que ?Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA

negaba y ocultaba su verdadera condición de empleadora?. Se refirió a 19 vta/20 en orden a la legitimación pasiva de Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA como ?empleadora? y aclaró que ?desde el ingreso cumplió tareas exclusivamente para Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA que, de ese modo, fue quien se benefició y a quien estuvieron destinados sus trabajos y esfuerzos?(el destacado en negrita me pertenece). Como se ha visto, he propiciado acoger los agravios del actor vinculados a la aplicabilidad al caso del art. 29 LCT; y, en función de ello, propuse admitir que, tal como sostuvo Sanches en la demanda, la única y verdadera empleadora de sus servicios fue Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA. Desde esa perspectiva, corresponde decidir -entonces- si el CCT 130/75 alcanza a los vínculos laborales que ligan a dicha co-demandada con sus dependientes; lo cual exige analizar, en primer término, si su actividad principal se corresponde con la que regula el CCT 130/75 (Conf. doctrina del Plenario de esta Cámara N° 36: ?Risso c. Química Estrella SA?.). Desde esta perspectiva, dado que la demandada es una empresa frigorífica que se dedica a la ?fabricación y comercialización de chacinados? (ver fs. 4 vta del escrito inicial y lo manifestado en forma coincidente por Frigorífico Calchaquí a fs. 131) no cabe subsumir las relaciones entre la demandada y su personal en el marco regulatorio del CCT 130/75 sino en las previstas por el CCT 207/75. Ello así por cuanto el art. 2° del CCT 130/75 dispone que ?Este convenio será de aplicación a todos los trabajadores que desempeñen como empleados u obreros en cualquiera de las ramas del comercio o en actividades civiles con fines de lucro o como administrativos en explotaciones industriales en general, o que tengan boca de expendio de los productos que elaboran, y en las agropecuarias, todos los que son representados por la Confederación General de Empleados de Comercio y sus filiales en todo el País. Este convenio será asimismo aplicable a los empleados de la Confederación General de Empleados de Comercio de la República Argentina, y sus filiales, de los Institutos y Organismos que integren la citada Confederación y los ocupados por las entidades gremiales empresarias cuyas actividades estén encuadradas en el mismo?.. En tanto, el CCT 207/75 en su art 3 dispone que ?La presente Convención Colectiva de Trabajo, rige para todos los establecimientos de elaboración de chacinados y productos afines, que se encuentren situados en la Capital Federal y en un radio de 60 (sesenta) kilómetros a su alrededor, sin perjuicio que la entidad Sindical gestione la ampliación de su radio de aplicación y acción?. Dado que la demandada Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA es una empresa frigorífica cuyo domicilio se encuentra en la calle Luis F. Braille ... de la localidad de Florencio Varela (Provincia de Buenos Aires)y, por lo tanto, en un radio inferior a 60 km de la Capital Federal, no parece admisible que el CCT 130/75 pueda desplazar la aplicabilidad del que corresponde a la actividad principal de la empleadora. Sobre el punto, creo necesario destacar que lo informado a fs. 245 por la Confederación Argentina de Empleados de Comercio y Servicios no sólo hace referencia a una razón social que no es ?exactamente? la que corresponde a la codemandada en autos Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA sino que en modo alguno puede poseer aptitud para desplazar las reglas que emanan de la ley 14.250 referidas a los ámbitos de aplicación de los convenios colectivos. Lo expuesto me lleva a propiciar, pero por las razones explicadas, que se confirme la decisión de grado en cuanto no viabilizó las pretensiones del actor basadas en el CCT 130/75 ya que se fundaron en una convención que no resulta aplicable a la relación de trabajo que lo vinculó al Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA (conf. art. 499 Código de Vélez Sársfield y 726 del Código Civil y Comercial de la Nación). Creo pertinente señalar aquí que no se reclamaron subsidiariamente diferencias que pudieran existir con fundamento en el C.C.T. 207/75, por lo que la existencia o no de diferencias que pudieran tener origen en dicho convenio colectivo, es una cuestión ajena al objeto de este litigio, respecto de la cual no cabe expedirse (conf. art. 34 inc 4, 163 inc 6 y 277 CPCCN). Se agravia el accionante porque no se reconoció carácter remuneratorio a los ?incentivos o premios por ventas? que la accionada abonaba en dinero o en tickets cuando se cumplían en todo o en parte determinadas metas que fijaba unilateralmente el Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA y por su exclusión de la base de cálculo. Argumenta que, del testimonio brindado por Chiaramello, surgiría acreditado el pago de tales conceptos y que, además, de estar a las respuestas brindadas por el perito contador a los ptos 47 a 50 y 30 a 35 por él solicitados corresponde tener en consideración la presunción contenida en el art. 55 LCT. A mi juicio, los dichos del testigo que cita la recurrente a fs. 468 no aportan evidencia concreta de que al actor le hayan abonado los rubros reclamados al margen de todo registro. Ello así por cuanto no debe perderse de vista que son testigos exclusivamente las personas que han tenido conocimiento personal de los hechos a comprobar, ya por haberlos visto, ya por haberlos escuchado, ya por haberlos percibido de cualquier manera; pero ?propiis sensibus? (cfr. Francisco Gorphe, ?La crítica del testimonio?, Traducción española a la segunda edición francesa de Mariano Ruiz Fanes, Madrid, 1949, pags. 11 y 12), y dicho extremo no aparece configurado en autos en el testimonio brindado por Chiaaramello pues de sus dichos no se desprende que haya visto al actor percibirlos. Repárese que el citado deponente se limitó a señalar que ?en las reuniones de ventas les daban los recibos, los tickets...que en el recibo sólo entraba el sueldo y lo demás no? y ?que les daban los recibos a principio de mes, que figuraba el sueldo mensual y aparte les daban los tickets canasta como un relleno más del sueldo que era aparte...?, de lo cual no se desprende conocimiento directo y personal alguno respecto del extremo que se pretende acreditar. Por otra parte, cabe poner de relieve que el perito contador a fs. 334 informó que se incluían en los recibos de haberes del actor importes con la mención ?compensación establecida en la ley 26.341?, de modo tal que se incorporó

al salario de Sanches la eventual percepción de tickets y ningún elemento obra en autos que indique que, además de dichos importes incorporados al salario, el accionante recibía en forma marginal otros tickets como para juzgar parcial su cómputo. Las consideraciones expuestas me llevan a propiciar que se desestime este aspecto de la queja y se confirme lo decidido por la instancia de grado; pero por los fundamentos recién explicados. Cuestiona el accionante la decisión de grado en cuanto omitió tratar el reclamo vinculado al carácter remuneratorio de los viáticos por él percibidos y, por ende, su pretensión de que sean incluidos en la base de salarial. Argumenta que los viáticos se abonaron en negro y que se pagaban sin necesidad de rendir gastos reales o directamente sin necesidad de rendir gasto alguno. Considero que el rubro viáticos tampoco debe integrar, en el caso, la base salarial. En efecto, el accionante no sólo no acreditó, a través de los testimonios rendidos en autos (ver dichos de Chiaramello a fs 338/339, de Aguayo a fs. 340 y de Pérez a fs. 383/384) la percepción de sumas en forma marginal sino que, expresamente, reconoció que, en ocasiones presentaba rendiciones que no respondían a gastos reales. Como no arrió elemento objetivo alguno que acredite la falsedad de las rendiciones por él efectuadas, no cabe otorgar carácter salarial a dicha percepción (conf. art. 106 LCT), y ello aún cuando se tratara de una suma fija. Lo precedentemente expuesto, sumado a que el perito contador informó que al actor se le abonaba regularmente, a la época de pago de sueldos, viáticos con la imputación indicada en el pto 25 es decir gastos de funcionamiento, traslados y peajes y que la rendición se hacía con presentación de comprobantes refrendados actualmente por los dependientes, me llevan a propiciar la desestimación de este punto de la queja (conf. arts. 499 del Código de Vélez Sársfield y 726 del Código Civil y Comercial de la Nación). El accionante critica la decisión de grado en cuanto no hizo lugar al reclamo por horas extras impagas y su pretendida inclusión en la base salarial. A mi juicio, declaraciones testimoniales brindadas por Chiaramello a fs 338/339, de Aguayo a fs. 340 y de Pérez a fs. 383/384 -propuestas por la parte actora- no aportan datos idóneos para acreditar que el actor trabajara en la extensión horaria invocada en la demanda ya que ninguno de ellos aportó evidencia objetiva de ello. En efecto, el actor denunció en la demanda que su horario de trabajo se extendió de lunes a sábado desde las 6.00 hasta las 15 hs (ver fs. 21) y que, además, mensualmente debía concurrir a reuniones de ventas que se extendían normalmente desde las 15 hs hasta las 18 hs (ver fs. 21). Indicó a fs. 43 vta que semanalmente trabajaba 54 horas, es decir 6 horas más del máximo legal y que, considerando al mes integrado por cuatro semanas, cabía computar como horas mensuales trabajadas en exceso la cantidad de 16 horas que llevaban un recargo del 50% y otras 8 horas con un recargo del 100% por el trabajo prestado entre las 13 y las 15 hs del día sábado). Las demandadas negaron en autos que el actor se desempeñara en el horario denunciado, que efectuara tareas fuera del horario y que laborara horas extras (ver fs. 109 vta y 130 vta), por lo que a cargo del actor se encontraba acreditar el extremo que permitirían viabilizar su pretensión (art. 377 CPCCN). Ahora bien, sobre el tema en análisis, el testigo Chiaramello dijo que sólo lo veía en las reuniones mensuales y que no lo veía trabajar...no sabía su horario? (ver fs. 339). En tanto, los dichos de Aguayo también resultan insuficientes al fin pretendido por cuanto expresamente declaró ver al actor trabajar tres veces por semana en Carrefour y además precisó que trabajaba hasta las 14 hs? (ver fs. 340), lo que tampoco permite tener por acreditado hasta qué hora trabajaba concretamente el actor. Por último, el testigo Pérez dijo que conoció al actor porque se lo cruzaba en Jumbo San Martín, que no sabía días ni horario de trabajo del actor? aunque luego expuso que lo cruzaba lunes, miércoles y viernes y que cuando el dicente entraba a las 6.30 hs, el actor ya estaba allí y que cuando se retiraba el actor continuaba allí?; pero no indicó siquiera su horario de salida (ver fs. 383). De los testimonios reseñados se desprende que el actor no acreditó a través de la prueba testimonial precedentemente analizada -ni de ningún otro elemento de juicio- que haya cumplido una jornada de trabajo como la que denunció en el escrito inicial. Por lo demás, si bien el perito contador informó a fs. 332 pto 17 que la demandada no le exhibió las planillas de horario, lo cierto es que el art. 6, inc. c) de la ley 11.544 sólo exige el registro de las horas extra que efectivamente se hubieran realizado, por lo que su ausencia no prueba en modo alguno que tales horas extra se hayan trabajado en forma efectiva (ya que la falta del registro también puede obedecer a la inexistencia de trabajo en tiempo suplementario). A mayor abundamiento, creo pertinente señalar aquí que si bien la indicación de la jornada normal y habitual de trabajo puede considerarse comprendida en la exigencia del art. 52 inc. g) de la L.C.T. y que, por consiguiente, cuando estuviere fehacientemente acreditado el desempeño del trabajador en tiempo suplementario, la falta de exhibición del libro especial que requiere la norma o del registro del art. 6 de la ley 11.544 podría generar una presunción favorable a la posible extensión del tiempo extra de trabajo, estimo que dicha presunción no puede considerarse operativa cuando no está efectivamente acreditado que la labor haya excedido los límites fijados por la ley, porque es obvio que, si no hubo trabajo en tiempo extra, no puede considerarse que haya tenido que registrarse en el libro previsto en el art. 52 LCT o en el del art. 6 ley 11.544 un exceso inexistente al límite de jornada. En otras palabras, sólo cuando se compruebe el trabajo en tiempo extra puede considerarse que el empleador tenía obligación de asentar el exceso en el libro del art. 52 de la L.C.T. y en el registro del art. 6 de la ley 11.544, y la eventual falta de exhibición de estos documentos podría generar una presunción acerca de la extensión del ya comprobado trabajo en tiempo suplementario (art. 55 L.C.T.). Pero, cuando no se prueba el trabajo en tiempo extra, no puede considerarse que el empleador hubiera debido registrar aquello que no ha existido por lo que, en

este último supuesto, la ausencia del registro no puede llevar - por vía de presunción- a tener por acreditado aquello de cuya demostración previa dependía la operatividad de la referida presunción. Como surge del análisis de la prueba antes efectuado, no está demostrado que el actor haya trabajado en exceso de los límites fijados a la jornada de trabajo por lo que ninguna operatividad puede tener en el caso la directriz del art. 55 de la L.C.T. con relación a la supuesta prestación en tiempo suplementario. Lo expuesto, a mi juicio, priva de todo sustento en derecho a la pretensión del accionante relativa al reconocimiento de horas extra supuestamente impagas y, en tales condiciones, corresponde desestimar también este segmento del recurso (conf. art 499 del Código de Vélez Sársfield y art. 726 del Código Civil y Comercial de la Nación). Se queja la parte actora porque el sentenciante de grado denegó implícitamente su pretensión de que se le atribuya carácter remunerativo a los incrementos dispuestos para el sector en el marco del CCT 130/75 y su consecuente integración en la base de cálculo, ítem éste último por el cual también pretende que se declaren incrementados los topes salariales previstos por el art. 245 LCT y, por ende, la inconstitucionalidad de los topes publicados oportunamente por el Ministerio de Trabajo. Sobre el punto, cabe señalar que, si bien, como vimos, el CCT 130/75 no es aplicable a la relación con el actor, lo cierto es que se le abonaron a éste distintas sumas a las que no se le otorgó carácter remuneratorio en virtud de lo establecido por acuerdos paritarios celebrados en el marco de dicho convenio; y, a mi juicio, asiste razón al recurrente en cuanto sostiene que dichas sumas revisten carácter salarial. Ello así por cuanto considero que no pude soslayarse la doctrina que emerge de los fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes ?González, Martín Nicolás c/ Polimat S.A. y otro? (Sentencia del 19/5/2010) y ?Díaz, PauIo Vicente el Cervecería y Maltería QuiImes S.A.? (Sentencia del 4/6/13), en los que se analizaron ciertos beneficios consistentes en la entrega de una suma de dinero a la cual no se había otorgado carácter remunerativo en clara contraposición al Convenio 95 de la OIT. En este orden de ideas, creo necesario recordar aquí que, en una causa de aristas similares a la presente pero referida a beneficios emergentes de otras causas fuente, mi distinguida colega, la Dra. Graciela A. González, a cuyas conclusiones adherí (Cfr. Barille, Roberto Eduardo c/Telefónica de Argentina S.A. s/despido?, S.D N° 99.208, del 5/5/2011), consideró que, ?tal como se había sostenido entre otras causas in re ?Ayala, Gladis Noemí c/COTO C.I.C. S.A.?. Sent. 96.232 del 4/12/08 de esta Sala, el dispositivo legal cuestionado en su constitucionalidad se aparta de las previsiones del Convenio Nro. 95 de la OIT?. Agregó el Dr. Miguel Ángel Maza que ?luego de una nueva mirada sobre el punto, al influjo de las muy medulosas razones que dan sustento a la opinión de la Dra. Graciela A. González, se sentía inclinado a modificar aquel criterio judicial que, debía admitir, resulta de alguna manera restrictivo y en posible colisión con la regla de la irrenunciabilidad, el principio protectorio y, fundamentalmente, con la necesidad de evitar formalismos excesivos que puedan operar como vallas para el ejercicio de derechos nacidos del contrato de trabajo en materias tan importantes y esenciales como las vinculadas a la retribución que los dependientes reciben, máxime cuando tras los reclamos subyacen cuestiones constitucionales?. El Dr. Miguel Ángel Maza en base a lo expuesto, adhirió al voto de la Dra. González y dejó constancia del cambio de opinión a sus efectos en el precedente ?Barrile?. Señaló, asimismo, que ?compartía también el análisis realizado por la colega de primer voto en cuanto a que, ya en el caso bajo examen, no se advertía que las sumas nacidas del negocio colectivo tuvieran otra causa que la de retribuir el trabajo y, como surgía confesado por los actores sociales, corregir las distorsiones que la real inflación que sufre nuestra moneda y que, como necesario corolario de ello, afecta la nominalidad de las retribuciones. Al respecto, las consideraciones que la Corte Suprema de Justicia hiciera en el expediente ?González, Martín c/ Polimat SA y otro?, citado en el voto precedente, son plenamente aplicables al subjúdice?. Los argumentos expuestos por mi distinguida colega Dra. Graciela A. González en su muy ilustrado voto y, fundamentalmente, la doctrina que emerge del fallo emitido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos ?González, Martín c/ Polimat SA? -que estimo analógicamente aplicable a un caso como el de autos-, me llevaron a efectuar una nueva reflexión sobre el tema y a modificar mi postura original en la citada causa ?Barrile, Roberto c/ Telefónica de Argentina SA? (Sentencia Definitiva Nro. 99208 del 5/5/11, ante citado). A partir de esa nueva reflexión hice propios los fundamentos expuestos por la Dra. González y también por el Dr. Maza en los votos precedentemente reseñados, con la aclaración de que entiendo aplicables tales consideraciones a beneficios como el analizado en estos autos (me refiero a la cifra otorgada como concepto no remunerativo) cuyo pago aparece directamente relacionado con la retribución de los servicios prestados por los trabajadores en razón de la onerosidad propia del contrato de trabajo y porque no está vinculado a ninguna otra causa fin ?... en la inteligencia de que quedan al margen de la valoración efectuada en estos autos otros beneficios convencionales relacionados con el reintegro o compensación de gastos o erogaciones efectuadas o a efectuar por el trabajador con motivo de su prestación laboral, así como los que no implican la entrega de una suma de dinero ni de un documento que pueda servir para adquirir bienes o servicios en el mercado...? La doctrina que emerge de dichos precedentes, fundamentalmente, los emanados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, resultan aplicables un caso como el de autos y conducen a una solución similar. En consecuencia, como lo adelantara, propicio acoger este aspecto del recurso y, por lo tanto, juzgar integrativas del salario a las sumas otorgadas por la codemandada PDV Merchandising SA en virtud de los acuerdos paritarios cebrados en el marco del convenio antes citado. Sólo

resta agregar que, de estar a la remuneración que la demandada abonó en el mes de marzo (\$ 1.828,02 -la que incluye las sumas cuyo carácter remuneratorio propicio reconocer en el presente pronunciamiento) el planteo de inconstitucionalidad efectuado por el recurrente deviene improcedente pues el salario resulta inferior al tope fijado por Resolución ST 825/08 (\$ 6.853,44 con vigencia a partir del 1.1.09 hasta 1.10.09). Se agravia el accionante porque no se consideró injuria suficiente para fundar su decisión de colocarse en situación de despido indirecto la inadecuada registración de la relación laboral por ser su única y verdadera empleadora el Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA. Sobre el punto, creo necesario señalar que, dado que en los considerandos precedentes he propuesto admitir que existió relación de carácter laboral entre el actor y Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA y en tanto ésta negó la naturaleza del vínculo por ellos mantenida -pues frente a la intimación cursada por el actor, Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA respondió ?...desconocemos terminantemente la relación de dependencia que se atribuye con Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA, que jamás fue su empleador...? (ver CD ... obrante a fs 306, rec a fs. 308)- entiendo configurada la existencia de una injuria con entidad suficiente como para resolver el vínculo como lo hizo el trabajador (conf. art. 242 LCT). En tales condiciones, no cabe sino considerar al accionante acreedor a las indemnizaciones derivadas de un despido injustificado y acoger, en consecuencia, las pretensiones deducidas con sustento en los arts. 232, 233 y 245 LCT. También cabe viabilizar los reclamos basados en los arts. 123 y 156 LCT (en concepto de aguinaldo y vacaciones proporcionales con incidencia del SAC) dado que no se acompañó constancia documentada alguna (conf. art. 138 y concords de la LCT) que permita tener por acreditado su pago. En cambio, corresponde desestimar el reclamo referido a la supuesta falta de pago del salario correspondiente al mes de marzo de 2009 atento el reconocimiento efectuado por el actor a fs. 234 al habersele exhibido los documentos obrantes a fs. 89 y 90. La queja deducida respecto al rechazo del incremento del art. 2 de la ley 25323 también resulta procedente por cuanto la referida disposición sancionatoria condiciona la viabilidad del incremento indemnizatorio a la circunstancia de que la empleadora haya sido fehacientemente intimada por el trabajador para que proceda al pago de las indemnizaciones que derivan de la ruptura contractual. En el caso de autos, el actor intimó fehacientemente a las demandadas para que le abonen las indemnizaciones correspondientes al despido incausado (ver fs. 301 y 302 e informe de fs. 308); y las codemandadas no se avinieron, en modo alguno, a abonarle dichas indemnizaciones, circunstancia ésta que, sin lugar a dudas, colocó al accionante en situación de tener que promover esta acción para procurar su cobro. En consecuencia, y como no se han esgrimido causas que justifiquen la falta de pago de las indemnizaciones derivadas del distracto, entiendo que resulta procedente la admisión del incremento indemnizatorio reclamado con base en el art. 2º de la ley 25.323. Se queja el accionante porque no se viabilizaron las indemnizaciones reclamadas con sustento en las previsiones contenidas en los arts. 8, 10 y 15 LNE. Respecto de la indemnización prevista en el art. 8 de la LNE creo necesario destacar que está fuera de discusión que la relación laboral con la codemandada Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA no se encontraba registrada; y, por lo tanto, la situación queda comprendida en los términos de la doctrina fijada mayoritariamente por esta Cámara en el Ac. Plenario N° 323. En efecto, a través del Acuerdo Plenario N° 323 (Acta 2552, del 30/6/2010), esta Cámara concluyó que ?Cuando de acuerdo con el primer párrafo del artículo 29 L.C.T. se establece que el trabajador ha sido empleado directo de la empresa usuaria de sus servicios, procede la indemnización prevista en el artículo 8º de la ley 24.013 aunque el contrato de trabajo haya sido inscripto solamente por la empresa intermediaria?. Sin perjuicio de dejar a salvo mi opinión personal contraria al criterio sentado por la mayoría -a cuyo efecto y por razones de brevedad me remito a cuanto expuse al votar como integrante de la minoría en el referido acuerdo plenario-, a la luz de las consideraciones antes expuestas, la natural adecuación al criterio mayoritario de esta Cámara me llevan a propiciar que este caso sea resuelto a través de la aplicación de la referida doctrina plenaria. Es más, aún cuando la decisión plenaria sólo está referida al art. 8 LNE, entiendo que el sometimiento leal al criterio de la mayoría de este Tribunal y su consideración como fuente material de significativa relevancia conducen a aplicar una solución análoga al tratamiento del reclamo basado en el art. 15 de la ley 24.013. Si bien el art.12 de la ley 26.853 deroga al art.303 del CPCCN, en atención a lo establecido en el art.15 de esa misma ley y en tanto aún no está constituida la Cámara de Casación, cabe considerar que, respecto a las causas en trámite al momento de la promulgación de la norma, se mantiene la obligatoriedad de la doctrina emanada de los acuerdos plenarios dictados por esta Cámara. Sin perjuicio de ello, aun cuando se considerara -por hipótesis- actualmente desactivada la referida obligatoriedad, creo necesario destacar que, a mi entender, nada obsta a la aplicación potestativa de la doctrina que emana de los plenarios dictados por esta Cámara como fuente material de derecho; y que, en esa inteligencia, he de propiciar que la causa sea resuelta con arreglo a esa doctrina en la medida que, con independencia de mi posición personal, refleja el criterio mayoritario de este Tribunal de Alzada. En efecto, las soluciones emanadas de los distintos plenarios dictados por esta Cámara durante varias décadas, reflejan los criterios mayoritarios del Tribunal y han dado lugar a la elaboración de doctrinas y criterios judiciales en los cuales los litigantes, a su vez, se han guiado en la estructuración de sus respectivas posturas y estrategias en cada pleito. Por ello, estimo que se trata de una valiosa fuente material de derecho y que, en salvaguarda de la seguridad jurídica y de la garantía constitucional al derecho de defensa en juicio de cada parte (art.18.C.N.), corresponde un leal sometimiento a tales

critérios mayoritarios y su aplicación como tal para la solución de los litigios, con prescindencia de mi opinión personal coincidente o no con la doctrina que emana de cada plenario, al menos hasta que el Tribunal de Casación fije una doctrina diferente. En otras palabras, al margen de las razones que oportunamente expuse para coincidir o disentir con el voto mayoritario que fijó cada doctrina plenaria, estimo que elementales razones de seguridad jurídica vinculadas a las lógicas expectativas de los litigantes basadas en criterios doctrinarios y jurisprudenciales utilizados durante varias décadas, hacen necesario aplicar en el caso y con carácter potestativo la doctrina que emana del Acuerdo Plenario N° 323, por reflejar el criterio mayoritario y prevalente de los integrantes de este Tribunal, hasta tanto no sea fijada una nueva doctrina por la Cámara de Casación. El actor cumplimentó las exigencias del art. 11 de la Ley 24.013, porque el 25/3/2009 intimó fehacientemente a la codemandada empleadora para que registre la relación laboral conforme los datos que allí denunció (ver fs. 299 y rec de fs. 308) y envió la respectiva comunicación a la AFIP (ver fs. 300 y rec. fs 308). La empleadora codemandada, es decir, Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA, al contestar la intimación negó categóricamente el vínculo y sostuvo que nunca existió relación laboral alguna entre el accionante y ella (ver fs. 306 y rec de fs. 309) y, por ende, no se avino a regularizar la anómala situación que implicaba no tener registrada en debida forma la relación que mantenía con el accionante. En consecuencia, por las razones antes explicadas y a la luz de la doctrina que emana del acuerdo plenario antes expuesto, propicio viabilizar la indemnización pretendida con base en lo dispuesto por el art. 8 L.N.E. Por otra parte, y dado que el despido indirecto se produjo -entre otras razones- con motivo de la falta de regularización reclamada-, considero que corresponde acoger este segmento del recurso y viabilizar la duplicación contemplada en el art. 15 de la LNE; lo cual me exime de analizar el incremento del art. 1 de la ley 25.323 pretendido en subsidio. Distinta solución he de propiciar respecto de la indemnización del art. 10 LNE también reclamada en autos y desestimada por el sentenciante de grado; pues considero que no asiste razón al recurrente. Ello así por cuanto resulta incompatible con la indemnización prevista en el art. 8 LNE en la medida que ésta sanciona la ausencia ?total? de registro de la relación (conf. art. 499 del Código de Vélez Sársfield y art. 726 del Código Civil y Comercial de la Nación). Se queja el accionante porque no se viabilizó la indemnización del art. 80 LCT ni se condenó a la entrega de un certificado de trabajo acorde a las reales condiciones del vínculo. Sobre el punto, corresponde señalar que como lo indica el recurrente a fs. 495vta/496, la gestión conciliatoria que se llevó a cabo ante el SECCO resulta constitutiva de la requisitoria referida a la entrega del certificado, y, en el caso, adquirió virtualidad a partir de la fecha de conclusión del trámite administrativo, es decir el 25/6/2009 (ver fs. 3). Indudablemente, Sanches cumplió acabadamente con el recaudo previsto en el art. 3 del decreto 146/01 reglamentario de la ley 25.345 porque, luego de haber transcurrido el plazo de 30 días corridos a contar desde la extinción del contrato sin que el empleador haya hecho entrega de la certificación respectiva, el trabajador a través de la actuación administrativa ante el Secco requirió en forma concreta el cumplimiento de la obligación que establece el art. 80 LCT,(conf. art. 45 de la ley 25.345), sin que la requerida se aviniera a cumplir con la obligación a su cargo dentro de los 2 días hábiles posteriores. Obsérvese que, aún cuando la codemandada PDV Merchandising SA manifiesta a fs. 112 vta que remitió el certificado por correo con confronte notarial y el actor no contestó a los llamados pese a haberlos remitido al mismo domicilio que denunció como su domicilio real, lo cierto es que los datos consignados en el instrumento que acompañó al contestar demanda (ver fs. 100/103) no evidencian los datos ?verídicos? de la relación laboral habida entre las partes pues no se consigna allí a Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA como empleadora y no contiene detalle alguno de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de Seguridad Social, por lo que es evidente que no resulta hábil para tener por cumplida la obligación legal (art. 80 L.C.T). En consecuencia, propicio hacer lugar a la indemnización reclamada con base en lo dispuesto por el art. 80 LCT y condenar a las demandadas (conf. doct art 29 LCT que deviene aplicable en autos) a hacer entrega al actor de un certificado de trabajo que refleje las verdaderas características del vínculo mantenido entre las partes, ello dentro del plazo de 5 días de notificada la liquidación del art. 132 LO y bajo las astreintes que decida aplicar el Juez de primera instancia en caso de incumplimiento (conf. arts. 37 CPCCN; 666 bis del Código Civil de Vélez Sarsfield y 804 del Código Civil y Comercial de la Nación). . Por todo lo hasta aquí expuesto corresponde revocar la sentencia apelada y diferir a condena, los rubros e importes que a continuación se establecen en base al salario de \$ 1.828,02, monto éste que -surge de los conceptos incluidos en las columnas ?haberes? y ?no remun? que se le abonaron al actor en el mes de marzo de 2009, conforme recibo obrante a fs. 89/90 reconocido por el actor a fs. 234- y antigüedad (ingreso 3.1.2008 y egreso 3.4.2009, conf. fs. 330 vta pericia contable): \$1.828,02 en concepto de indemnización por antigüedad; \$ 1.980,35 en concepto de indemnización sustitutiva del preaviso (incluida la incidencia del SAC); \$ 198,03 en concepto de integración mes del despido (incluída la incidencia del SAC); \$ 282 en concepto de vacaciones propor/2009 con incidencia del SAC; \$ 465;76 en concepto de SAC Prop 1er semestre/2009; \$ 7.426,32 en concepto de indemnización art. 8 LNE (considerada la incidencia del SAC); \$ 4.006,40 en concepto de duplicación art. 15 LNE; \$ 2.003,20 en concepto de incremento art. 2 ley 25323 y \$ 5.484,06 en concepto de indemnización art. 80 LCT LCT; todo lo cual arroja un total de \$ 23.674,14 que propicio diferir a condena con más los intereses respectivos. En cuanto a los intereses que devengarán las sumas que propongo diferir a

condena, cabe señalar que el actor no critica la aplicación de la tasa fijada por Acta 2601/2014 sino que se queja porque se omitió tratar el pedido de inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23928 (modif. por ley 25.561) y del art. 5 del Dto 214/2002 en tanto impiden la indexación y actualización de los créditos j). En orden a ello, es que solicita se admita la aplicación de un método de reajuste de los valores que se reconozcan y recién a dicha suma actualizada se aplique la tasa mencionada. Considero que el planteo de inconstitucionalidad que se deduce en la demanda contra el régimen que prohíbe la indexación no puede prosperar por las razones que seguidamente se analizarán. Al respecto, creo conveniente puntualizar que comparto las apreciaciones efectuadas por el Fiscal General del Trabajo, Dr. Eduardo O. Álvarez en el Dictamen N° 12.211 del 5-8-91 (en autos: "Roldán Celestino H. c/Gastronomía Privada SA s/despido", Expte. N° 27.924/89) referido a un tema similar al presente vinculado únicamente a la ley 23.928, normativa que ha sido cuestionada en su validez constitucional también en el presente caso. Sostuvo en esa ocasión que, cuando surgió el fenómeno de la inflación con características de trascendencia, se recurrió a instrumentos jurídicos para paliar los efectos del envilecimiento del signo monetario y evitar así que los perjuicios recaigan sobre el acreedor en beneficio del deudor moroso. Con referencia concreta a una cuestión como la aquí analizada sostuvo que: "En síntesis, existen dos posibles respuestas del ordenamiento jurídico referente a las secuelas de los procesos inflacionarios: la repotencialización de las deudas en base a índices que traten de reflejar la pérdida del valor del dinero y la acción dinámica de la tasa de interés, en su teleología reparadora del perjuicio originado por la mora, que se ve configurado, entre otros elementos, por la inflación misma. A partir de la ley 23.928, nuestro derecho por razones vinculadas a la política económica, recurrió al segundo sistema... y, por lo tanto, no existiría objeción constitucional, salvo que se demostrase acabadamente el presupuesto fáctico que la parte actora invoca: la afectación del derecho de propiedad." En el caso de autos, no se aprecia que la derogación del régimen de convertibilidad que contemplaba la ley 23.928 afecte un derecho garantizado al demandante por la Constitución Nacional desde el momento que la Ley Suprema no contiene previsión referida a la implementación de un determinado sistema monetario o paridad cambiaria que se relacione con la garantía establecida en el art. 17 CN. Por otra parte, como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en reiteradas ocasiones, nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de las leyes o reglamentos, ni a la inalterabilidad de los mismos (C.S.J.N., 1-11-77, "González Santos, Juan C. c/ Estado Nacional s/ pago de haberes", en Fallos: 299:93; ver también Fallos: 267:247; y 268:228). Ello así porque es obvio que las normas jurídicas no regulan una realidad estática e inmutable sino esencialmente variable, por lo que es lógico que se vayan modificando en función de los cambios que se operan en el plano socio-económico y cultural sobre el que pretenden actuar. A su vez, tampoco encuentro afectada la garantía consagrada en el art. 16 de la C.N. a partir del distinto tratamiento que la ley otorga a las deudas contraídas en moneda extranjera, precisamente, porque la situación es diferente a la de autos desde que no existe identidad en la moneda de origen de la obligación. El deterioro actual de nuestro signo monetario, no justifica por sí solo la invalidación pretendida porque el costo de los bienes y servicios no ha seguido la misma evolución que el de la moneda extranjera; y porque no debe olvidarse que, como reiteradamente lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, pues configura un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerado como "ultima ratio" del orden jurídico (C.S.J.N., 24-2-81, "Vialco SA c/ Agua y Energía Eléctrica?", L.L.14-7-81, pág.2; 2-12-93, "Cocchia, Jorge c/ Nación Argentina?", en F 316:2624; 26-12-96, "Monges, Analía c/ U.B.A.?", en F:319:3148; y F: 312:235, entre muchos otros.). En el caso de autos, no se observa que el demandante hubiera expuesto argumentos que permitan verificar con la precisión que la importancia de la cuestión merece, el menoscabo que habría originado la aplicación de las disposiciones cuestionadas sobre derechos constitucionalmente garantizados, por lo que su petición aparece como una invocación genérica de agravios conjeturales, desprovista de argumentos que justifiquen la descalificación constitucional perseguida. De la doctrina elaborada por el más Alto Tribunal se desprende que el interesado en la declaración de inconstitucionalidad de una norma debe demostrar claramente de qué manera ésta contraría la Constitución Nacional causándole de ese modo un gravamen; y, para ello, es menester que precise y acredite fehacientemente en el expediente el perjuicio que le origina la aplicación de la disposición cuestionada. Por lo expresado y, dado que en el pronunciamiento de grado se fijó la tasa de intereses prevista en el Acta 2601/2014 (la para las sumas correspondientes a honorarios) que, por su dinámica -necesariamente-, reflejará adecuadamente el costo del dinero que la mora de la deudora priva de disponer al acreedor, concluyo que corresponde desestimar este segmento del recurso y disponer también su aplicación y la del Acta Nro 2630/16 a los créditos reconocidos en favor del actor que deberán ser abonados por las demandadas, en forma solidaria, dentro del plazo de 5 días de notificada la liquidación del art. 132 LO. En virtud de las argumentaciones expuestas y con arreglo a lo establecido por el art. 279 del CPCCN, corresponde adecuar la imposición de costas y los honorarios al resultado del pleito que se ha dejado propuesto para resolver las apelaciones, por lo que devienen abstractas las apelaciones deducidas sobre tales tópicos. En orden a ello, y de acuerdo con el resultado que se ha dejado propuesto, estimo que las costas de ambas instancias deben ser impuestas, en forma solidaria, a cargo de

las codemandadas por haber sido vencidas en los aspectos principales de la controversia (art.68 CPCCN) En atención al mérito y extensión de la labor desarrollada por los profesionales que actuaron en estos autos y al nuevo resultado del pleito que he dejado propuesto, de acuerdo con las pautas que emergen del art.6 y subs. de la ley 21.839, de la ley 24.432, del art. 38 de la L.O. y del dec. 16.638/57, estimo que, por las tareas llevadas a cabo en primera instancia, corresponde regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la parte actora en el ...%; los de la representación y patrocinio de la codemandada PDV Merchandising SA en el ...%; los de la representación y patrocinio de la codemandada Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA en el ...% y los del perito contador en el ...%, porcentajes éstos que, en la oportunidad prevista en el art.132 de la LO, deben aplicarse sobre el monto total diferido a condena -capital e intereses- A su vez y con arreglo a lo establecido en el art. 14 de la ley 21.839, habida cuenta del mérito y extensión de labor desarrollada en esta instancia por la representación y patrocinio letrado de la parte actora, por la representación y patrocinio letrado de la codemandada Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA y por la la representación y patrocinio letrado de la codemandada PDV Merchandising SA propongo que se regulen los honorarios por esas actuaciones en el ...%, ...% y ...%, respectivamente, de lo que corresponde percibir a cada una de ellas percibir por lo actuado en la instancia anterior. El Dr. Miguel Ángel Maza dijo: Que adhiere a las conclusiones del voto del Dr. Miguel Ángel Piroló, por análogos fundamentos. Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125 de la ley 18.345), el Tribunal RESUELVE: 1) Revocar la sentencia dictada en la instancia de grado anterior, condenar a ambas demandadas, en forma solidaria, a abonar al actor la suma de \$ 23.674,14 (PESOS VEINTITRES MIL SEISCIENTOS SETENTA Y CUATRO CON CATORCE CENTAVOS), con los intereses fijados por las Actas 2601/2014 y 2630/16 y a hacer entrega del certificado de trabajo previsto en el art. 80 de la LCT, en el que deberá constar la titularidad del vínculo por parte de Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA determinada en la presente, todo ello dentro del plazo de 5 días de notificada la liquidación del art. 132 LO y bajo apercibimiento de las astreintes que decida aplicar el Juez de primera instancia en caso de incumplimiento en la entrega del mencionado certificado; 2) Dejar sin efecto la distribución de las costas y las regulaciones de honorarios efectuadas en la anterior instancia; 3° Imponer las costas de ambas instancias a las demandadas, en forma solidaria; 4° Regular los honorarios de primera instancia de la representación y patrocinio letrado de las partes actora en el ...%, de la representación y patrocinio de la codemandada PDV Merchandising SA en el ...%; de la representación y patrocinio de la codemandada Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA en el ...% y del perito contador en el ...%, porcentajes éstos a calcularse sobre el monto de condena (capital+ intereses); 5° Fijar los honorarios de la representación y patrocinio letrado de las partes actora, de la codemandada Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA y de la codemandada PDV Merchandising SA por sus labores en esta instancia en el ...%, ...% y ... %, respectivamente, de lo que corresponda percibir a cada una de ellas por lo actuado en la instancia anterior; 6) Hágase saber a los interesados lo dispuesto por el art. 1° de la ley 26856 y por la Acordada de la CSJN N° 15/2013, a sus efectos. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Miguel Ángel Maza Juez de Cámara Miguel Ángel Piroló Juez de Cámara

015804E