----En la ciudad de Trelew, a los 10 días de agosto del año dos mil veintitrés, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial III con asiento en la ciudad de Trelew, con la presidencia del Dr. Guillermo Nicolás Walter y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Aldo Luis De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“E., R. D. c/ S. D. E. D. C. D. T. s/ Cobro de Pesos e Indem. de Ley” (Expte. Nro. 270 - Año 2023 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 70. ----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN,** el Dr. Lucero dijo: ----------

----Vienen estos actuados al conocimiento de este tribunal de alzada con motivo de los recursos de apelación interpuestos por la parte actora, a fs. 48; y, por la parte demandada, a fs. 54, en contra de la sentencia definitiva dictada en autos a fs. 39/47.----

----La sentencia apelada resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda entablada por el Sr. R. D. E. en contra del S. de E. de C. de T., condenando a éste a que, en el término que fija, abone al actor la suma de $ 9.077.245,30 con más los intereses fijados en el considerando respectivo y con capitalización desde la fecha de la notificación de la demanda. Asimismo, impuso las costas en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo del actor. ----------

----Los escritos de expresión de agravios lucen agregados a fs. 50/53 vta., el de la parte actora; y, a fs. 56/61 el de la parte demandada.----------

----Ordenados los respectivos traslados a la parte contraria mediante providencias de fs. 55 y 62; fueron evacuados por la parte demandada en el mismo escrito en el que formulara sus agravios (fs. 60/61), y, por la parte actora, mediante presentación obrante a fs. 63/65 vta.----------

---- I. Las partes formulados los siguientes agravios, a saber:----------

----a) Expresión de agravios de la parte actora:----------

---- i) **Rechazo de la sanción del art. 80 de la LCT:** Manifiesta que la Señora Jueza incurrió en un excesivo rigor formal al sostener que su parte no esperó los treinta días que establece el decreto 146/01. Refiere que la empleadora notifica el 31/01/2022 que el certificado estaba a su disposición y que el 22/02/2022 su parte le advierte a la patronal que el certificado debe estar confeccionado correctamente bajo apercibimiento de reclamar la multa del art. 80 LCT. Expresa que la empleadora no entregó el certificado que manifestó que ponía a su disposición, tampoco lo consignó en sede administrativa ni lo acompañó al contestar la demanda en fecha 30/05/2022. Señala que cinco meses después de sostener que el certificado estaba a su disposición el mismo no apareció. Afirma que no era el trabajador quien debía intimar para la entrega del mismo cuando la propia empleadora lo puso a su disposición por carta documento. Expresa que lo razonado por la Jueza a quo sería válido para el caso que la empleadora nada hubiere

expresado y su parte prematuramente hubiera reclamado la sanción sin previo reclamo. Postula que pretender que ante la puesta a disposición del empleador y el posterior incumplimiento el trabajador deba intimar para acceder a la sanción no constituye un requisito previsto legalmente, ni tampoco se condice con los fines de la norma, tanto en lo que respecta a la obligación impuesta al empleador como a la sanción que deriva de su incumplimiento. Alude a los actos propios de la empleadora y afirma que de no haber mentido la empleadora su parte hubiera intimado a la entrega del certificado, interrogándose para qué hacerlo si ya había sido puesto a su disposición. Sostiene que la sentencia exhibe una formalidad disfuncional que termina premiando al empleador que falta a la verdad. Postula que al indicar la empleadora que el certificado estaba a disposición renunció tácitamente al plazo que le otorga el decreto 146/01 para confeccionarlo a los 30 días del despido. Insiste en que el certificado de trabajo que la patronal dijo que estaba a disposición nunca fue confeccionado y es por ello que no fue consignado en sede administrativa ni tampoco fue acompañado junto con la contestación de la demanda. Aprecia que la empleadora no se vio sorprendida por el reclamo de la multa sin una intimación previa como establece el decreto reglamentario y sin que se le haya dado la oportunidad de su confección, lo cual –dice- es la finalidad del decreto, sino que se trata de la afirmación expresa de una falsedad y por lo tanto debe ser sancionada conforme establece el art. 80 de la LCT. Por último señala la falta de defensa respecto de este reclamo por parte de la demandada quien en su contestación de demanda ninguna referencia hizo a la falta de entrega del certificado de trabajo y la multa peticionada. Indica que ese allanamiento tácito es indicativo que la propia demandada sabía que puso a disposición algo que no existía, faltando a la verdad. En definitiva solicita que se revoque la sentencia de grado en cuanto rechaza la multa peticionada. ----ii) **Rechazo de la integración del mes de despido**: Cuestiona que la jueza de grado entendiera que su parte fue despedido el día 31/01/2022, cuando la misiva de despido le fue notificada el 01/02/2022. Indica que esto se acredita con la documentación acompañada con la demanda de donde surge la fecha de envío y de notificación. Refiere a la negativa genérica y a la respuesta del C. O. de la R. A. por la que se acredita que las misivas son originales y que su parte fue notificado del despido el día 01/02/2022 a las 11.41 hs., motivo por el cual – concluye- le corresponde el pago de la integración del mes de despido correspondiente al mes de febrero de 2022. Alude a que las comunicaciones entre el trabajador y la patronal tienen el carácter de recepticias, en el sentido que su eficacia opera al ser recibidas por su destinatario, es decir, cuando ingresa a la esfera jurídica de su conocimiento. Termina solicitando que se haga lugar al agravio y se declare la admisibilidad de la indemnización por integración del mes de despido. ----------

----iii) **Arbitraria exclusión de diferencias salariales:** Se queja que la Sra. Jueza rechazara las diferencias salariales reclamadas –no prescriptas- derivadas del incorrecto encuadre convencional, en virtud de considerar que el trabajador no percibía un sueldo

sino que cobraba una ‘‘dieta’’. Transcribe la porción que califica de escueta por la cual se rechazó las diferencias, manifestando que se agravia de lo resuelto toda vez que carece de sustento legal el fundamento esgrimido por el que considera que el trabajador en relación de dependencia deja de percibir un salario por haber integrado la Comisión Directiva de la demandada. Alude que ambas partes acompañaron recibos de haberes por todo el período reclamado, efectúa una analogía con una empresa en la que alguno de sus directores sea también empleado y perciba haberes, lo cual, dice, es usual. Cita el art. 27 de la LCT. Expresa que los testigos, todos miembros de la comisión directiva del sindicato demandado, denominen sus percepciones como ‘‘dietas’’, remuneraciones no laborales o la figura que pretendan inventar, en nada cambia la naturaleza laboral de los haberes que percibía su parte. Afirma que el solo hecho de traer los recibos de haberes echa por tierra –entiende- toda la argumentación respecto a que no era un haber salarial sino una ‘‘dieta’’ o un ‘‘honorario’’. Observa que rige en la materia el principio de realidad. Cita el art. 103 de la LCT, los arts. 16 y 18 de la ley 23.660 y la ley 24.241. Agrega que la comisión directiva de la demandada estableciera el monto a abonar a los miembros de la misma según la escala de comercio o lo que fuera en nada obsta a que al trabajador dependiente se le debiera abonar sus haberes conforme al CCT aplicable y la categoría laboral correspondiente. Es más, sostiene, bien podría haber percibido sus haberes más un adicional no remunerativo por integrar la comisión directiva a título de dieta u honorario, pero de ningún modo al revés. Postula que la incorporación del trabajador a la Comisión Directiva no suspende la aplicación de la LCT ni puede perjudicar sus derechos adquiridos, por cuanto no se suspendió ni interrumpió la relación laboral entre las partes. Finaliza peticionando que se haga lugar a los agravios planteados con costas y readecuación de las de primera instancia.----------

----La parte demandada responde a estos agravios señalando respecto a la sanción del art. 80 de la LCT, que independientemente de todas las apreciaciones que pueda realizar la actora sobre el particular para que proceda la indemnización que contempla dicho artículo es requisito sine qua non cumplir con la obligación establecida en el art. 3º del decreto 146/01. El actor no cumplió con dicho requisito y tampoco atacó el decreto citado. Respecto al rechazo de la integración del mes de despido admite que puede ser que asista la razón al actor respecto de su procedencia para el supuesto de que haya sido notificado el día 1 de febrero de 2022. Ahora bien, para el supuesto de que progrese este rubro indica que debe descontarse un mes del rubro de condena ‘‘indemnización art. 52 Ley 23.551’’, debido a que la estabilidad del actor era hasta diciembre de 2022 y consecuentemente se le deben abonar los meses no pagados hasta dicho mes, sea como integración del mes o bien como indemnización del art. 52 ley 23.551. Expresa que el mes de febrero de 2022 se abona como integración o como indemnización por estabilidad pero de ninguna manera se puede abonar doble como aparentemente pretende el actor. Sobre el agravio referido al rechazo de las diferencias salariales expone que no puede progresar porque se debe revocar el fallo de primera instancia

atento a que corresponde –postula- la aplicación del CCT 130/75, pero para el hipotético caso que no se lo considere así, sostiene que lo percibido por los miembros de la Comisión Directiva del Sindicato, así como otros cargos electivos, no cobre sueldo sino dietas y una vez finalizado el período por el que fueran electos dejan de percibir dichas dietas sin más. Tal es así que no existe escala salarial o paritaria alguna para los miembros de Comisiones Directivas de los Sindicatos y son ellos mismos quienes fijan el valor de sus dietas lo cual exime –dice- de mayores comentarios. Pide finalmente que se rechacen los agravios de la parte actora, con costas. ----------

----b) Expresión de agravios de la parte demandada:----------

----1) **Omisión de imputar a la indemnización por despido la suma que fue abonada al actor:** Previa transcripción de la porción del considerando respectivo en el que la juzgadora de grado refiere a la "gratificación extraordinaria" concluyendo que ésta debe entenderse como una liberalidad de la empleadora considerando que es una entidad sindical por lo que no podía invocar desconocer dicho concepto. Arguye la recurrente que con dos o tres renglones equivocadamente se resuelve regalar al actor – sin mayor análisis o fundamento jurídico- la suma de $ 1.976.013, abonada en los meses de febrero y marzo de 2022. Afirma que no es discutible que toda suma que se abonó al actor fue por y como consecuencia de la relación laboral habida entre las partes. Tanto es así, señala, que el propio actor en su demanda no se animó a tanto, dado que alegó que dicha enorme suma fue entregada en compensación por los cuatro años trabajados sin registrar. Sostiene que está acreditado y firme que jamás laboró sin registrar para el S. de E. de C. de T. Ello, entiende, despeja toda discusión respecto que dicha importante suma no fue abonada por la picara, ligera e increíble razón que intentó ensayar la parte actora y que fue abonada para cancelar la indemnización por despido del actor que como surge de las testimoniales de la causa se pactó y acordó. Alude a la buena fe. Cita la testimonial del Sr. D. P., a quien atribuye haber sido claro, contundente y no dejó lugar a duda de que dicho monto se pactó y abonó como indemnización por el despido del actor. Afirma que se equivoca la juzgadora cuando indica que lo abonado como gratificación extraordinaria fue un regalo. Expone la significación de la palabra gratificación, alude a la ley 24.241 con respecto a lo que considera como remuneración a los fines del SIJP, cuyo artículo 6º transcribe, para terminar sosteniendo que de otro modo se fomentaría un enriquecimiento ilícito de alguien que no trabajaba y cobraba mensualmente. Cita también el testimonio de S. y termina solicitando que se revoque la sentencia resolviéndose que lo abonado al actor es parte de lo adeudado en concepto de indemnización por despido y no un regalo. ----------

----2) **Encuadramiento convencional:** Cuestiona que se estableciera que la relación laboral entre las partes se encuadra en el CCT de U.T.E.D.Y.C y no en el CCT 130/75. Manifiesta que siendo reiterativo y repitiendo lo expuesto en la contestación de demanda, su parte es una asociación sindical de trabajadores regida legalmente por la ley 23.551 y no entidad civil, es un sindicato. Indica a la autoridad de aplicación interviniente y que

aprobó su estatuto, cita el art. 1º del mencionado estatuto, previo a volver a remitirse a los argumentos que expusiera al contestar la demanda postula que es fundamental analizar la circunstancia de que el actor se trataba de un miembro de la Comisión Directiva del Sindicato, por lo que de confirmarse el fallo de primera instancia se estaría diciendo que un miembro de la Comisión Directiva de un Sindicato no está encuadrado en el CCT correspondiente. Expone que ello es así porque los integrantes de la Comisión Directiva de numerosas entidades sindicales surgieron –como en caso del actor- de sus tareas desempeñadas sindicalmente en las organizaciones gremiales. Sostiene que los fallos citados por la juzgadora no son de aplicación al caso de autos y que no se tuvo en cuenta que según dichos del propio actor, este era un prominente miembro de la Comisión Directiva de la demandada y durante mucho tiempo la mano derecha del Secretario General por lo cual, expone, no puede decirse que en el caso concreto estuviera desamparado en cualquier negociación con el sindicato. Termina postulando que, por lo expuesto y lo dicho en la contestación de la demanda –que ratifica-, se debe revocar el fallo de primera instancia y resolver que las tareas del actor fueron correctamente encuadradas en el CCT 130/75.----------

----3) **Improcedencia del art. 1 de la ley 25.323:** Se agravia de que se haya condenado a su parte a que abone la multa establecida en la norma citada. Independientemente de que, repite, la relación laboral con el actor estuvo correctamente registrada, y aún para el hipotético supuesto de que no se lo considere así, sostiene, que tampoco correspondería. Explica que el citado artículo fija multas para los supuestos en que no se registre una relación laboral o se registre pero deficientemente. Añade que la deficiencia de registración tipificada por la norma tiene que se grave, una deficiencia que se haya realizado en forma dolosa por parte del empleador, a sabiendas de su irregularidad, con el claro objetivo de evadir aportes o contribuciones que debe depositar como obligado directo y como agente de retención, lo cual en el caso –asegura- no pasó. Cita jurisprudencia en apoyo de su posición a la que remito. Finaliza solicitando se haga lugar al agravio y se deje sin efecto la condena a abonar la multa establecida en el citado art. 1º de la ley 25.323.----------

----4) **Improcedencia de la multa del art. 2º de la ley 25.323:** Expresa que el mismo actor en el escrito de demanda se definió textualmente como un prominente miembro de Comisión Directiva de la demandada y durante mucho tiempo mano derecha del Secretario General. Añade que de las declaraciones testimoniales surge claramente que el actor no trabajaba hacía más de dos años, pero a pesar de ello seguía cobrando sus dietas como miembro de la Comisión Directiva -las cuales, aclara, surgen de los aportes que realizan los empleados que se representa- y que arregló su desvinculación, pactó el monto de la indemnización y la cobro. Indica que de las testimoniales producidas y de los dichos del propio actor en su demanda, surge claro e irrefutable, que se le pagó lo pactado y acordado. De allí, postula que bajo ninguna circunstancia puede ser procedente la multa tipificada en el art. 2º de la ley 25.323, pues de lo contrario –expresa-

no existiría supuesto en que dicha multa pueda ser reducida o eximida. Cita jurisprudencia a cuya lectura remito. ----------

----La parte actora al responder a estos agravios indica, con relación al pago de la gratificación, que la demandada abonó al trabajador despedido una gratificación consignándolo así en el recibo de sueldo. Indica que es de aplicación la doctrina de los actos propios, por lo que la pretensión de la demandada de que se le de otra imputación no procede. Recuerda que la demandada es una entidad sindical experimentada en todas las cuestiones relacionadas con el derecho del trabajo, por lo tanto su pretensión de sostener que existió un yerro en la imputación de la gratificación carece de toda credibilidad. Termina diciendo que el agravio debe ser rechazado por cuanto se abonó una gratificación y punto. Cita jurisprudencia en apoyo de su posición y manifiesta que, sin perjuicio de ello, con respecto a lo que expuso la Sra. Jueza de grado en cuanto que su parte no probó el ingreso sin registrar de su parte, que no lo intentó ni ofreció prueba por cuanto se mencionó el ingreso sin registrar al solo efecto de que se entienda la causa fuente del pago de la gratificación. Recuerda que el testigo V. sostuvo que su parte trabajo antes de estar registrado como pasante, convenio que la demandada no mencionó ni acompañó. Refiere al informe de ANSES que detalla su historia laboral donde surge que siempre estuvo en relación de dependencia salvo los dos años que trabajó sin registrar para el S. Termina diciendo que, en definitiva, carece de interés la causa fuente de la gratificación pero –entiende- valía la pena mencionar la realidad para despegar dudas sobre el supuesto aprovechamiento del trabajador sobre la empleadora. Indica que los testigos son todos integrantes de la Comisión Directiva y sus declaraciones valen lo mismo que si traemos al directorio de una empresa para que declare sobre su accionar. Apunta, que los testimonios ni sabían con certeza cuál fue el monto supuestamente abonado al trabajador pues la mayoría dijo 3 millones. Advierte que la declaración de P., con la que insiste la demandada, no puede tomarse como un testigo hábil cuando justamente se trata del número dos del sindicato en jerarquía y quien reemplazo a su parte. Añade que este testigo fue quien firmó los recibos de haberes y hasta quien notificó el inicio de vacaciones de su parte mediante CD y a que quien supuestamente su parte burlo en su buena fe, según la contestación de la demanda, con lo cual –evalúa- que mal puede darse crédito a su testimonio. Observa que también debe tenerse en consideración que la gratificación abonada a su parte fue realizada con tres cheques de pago diferido con plazo de 30 y 60 días. Manifiesta que de haber sido una indemnización por despido se habría abonado al cuarto día hábil como corresponde y no hubiera aceptado el generoso diferimiento del pago cuando la ley no lo establece. Termina pidiendo que el agravio en torno a la gratificación se debe desechar. Sobre el encuadre convencional indica que la demandada incurre en deserción técnica puesto que se limita a reiterar sus argumentos vertidos en la contestación de la demanda. Señala que la juzgadora sostuvo que no podía el trabajador estar en el mismo convenio colectivo de trabajo del cual su empleador ostenta la calidad de representante sindical y

empleador al mismo tiempo, sobre lo cual –apunta- la demandada recurrente nada expuso. Finaliza solicitando que se declare su deserción técnica. Sobre las sanciones de los arts. 1 y 2 de la ley 25.323, indica que la demandada cita jurisprudencia referida a una diferencia de categoría y en la especie – resalta- nos encontramos con una relación laboral que al momento de su finalización estaba deficientemente registrada por incorrecto encuadre convencional lo cual generó diferencias salariales, pago de aportes y contribuciones inferiores a los correspondientes y un beneficio económico a favor de la empleadora. Es decir, expone, la deficiencia es tan grave que no hay duda que se impone la aplicación de la sanción establecida en el ordenamiento legal. Sobre el art. 2º de la ley 25.323, indica que tampoco realiza una crítica concreta y razonada, sino consideraciones personales, hechos no probados, argumentos no invocados pero sin explicar la improcedencia de la sanción cuando el actor tuvo que reclamar judicialmente el pago de la indemnización por despido, por diferencias salariales adeudadas y por haberes en concepto del año de estabilidad gremial como consecuencia del despido incumpliendo dicha tutela. Finaliza solicitando que se rechacen ambos agravios. ----------II. En los límites determinados por el contenido de los agravios que se han reseñado, atendiendo a sus respectivas respuestas que merecieran de la parte contraria, ingresaré a su examen comenzando con los que fueran planteados por la parte demandada para, de corresponder, hacerlo luego con los formulados por la parte actora. ---------- b). 1). <u>Omisión de imputar a la indemnización por despido la suma que fue abonada al actor</u>**:** El cuestionamiento del epígrafe requiere rememorar las razones expuestas por la juzgadora de grado para no imputar a ningún rubro indemnizatorio, ni a ninguno de los otros rubros demandados, el importe que le fuera abonado al actor en concepto de "gratificación extraordinaria".----------Así, con carácter previo indicó que el actor no demostró la alegada fecha de ingreso anterior a la registrada y que figura en los recibos de haberes (01/04/2007). Y ello fue así ponderado a propósito de que en actor en la demanda aludió a que se le había prometido el pago de la totalidad de las indemnizaciones por despido más los salarios caídos por el año de estabilidad que establece el art. 48 de la ley 23.551 *"...y una compensación por los cuatro años trabajados sin registrar."* (Sic), añadiendo, de continuo que, cuando concurriera a percibir la liquidación de lo prometido se encontró con que solo se le liquidó el concepto "gratificación extraordinaria", más no el resto de los rubros (Ver: escrito de demanda, punto 2, fs. 3 vta.). Nótese que ello motivó a que al responder a tal planteo actoral la demandada negara tal circunstancia no solo al satisfacer la carga de negar los hechos afirmados en demanda sino también, y específicamente, al referir a la realidad de los hechos (Ver: escrito contestatario, negativa 1 –fs. 13 "in fine"-; y, punto III. b), fs. 14 vta.).----------Sobre el punto, sin embargo, la juzgadora de grado valorando el testimonio prestado por el Sr. O. V., el que estimara convincente, razonó que en un principio el actor se vinculó con el sindicato como pasante a través de un convenio suscripto por dicha

entidad sindical con la U. N. de la P. S. J. B. (F. de C. E.), en su carácter de estudiante avanzado, indicando además, que tales pasantías se renovaban anualmente y que más adelante fue incorporado como dependiente del sindicato (Ver: párrafo 1º del considerando de fs. 43 vta.). Echo de ver que esta porción de lo valorado y razonado por la Sra. Juez a quo, no mereció el más mínimo cuestionamiento en el agravio bajo examen, deviniendo de tal manera en firme por consentido, aún cuando ello como se verá más adelante resulta indiferente para elucidar la procedencia del agravio bajo examen.----------

----Establecido lo anterior, la juzgadora de la anterior instancia expresó textualmente, lo siguiente: *''...Amén de ello, le asiste la razón a la parte actora en cuanto a que lo pagado en concepto de ''gratificación extraordinaria'' no puede imputarse a ningún rubro indemnizatorio adeudado ni a ningún otro rubro de los demandados. (...) ''Gratificar'' según la Real Academia Española es recompensar o galardonar con una gratificación, dar gusto, complacer. Es decir, no puede atribuirse más que a una liberalidad por parte de la demandada a modo de gratificación, máxime considerando que la empleadora es una entidad sindical, con lo que mal podría alegar inocencia o desconocimiento sobre la imputación dada al rubro en cuestión.''* (Sic) (Ver: tercer párrafo del considerando de fs. 43 vta.). ----------

----Y, si bien la parte demandada recurrente individualiza correctamente el párrafo transcripto precedentemente, luego, no logra concretar una crítica razonada que lo ponga en crisis. Es que, puede verificarse de la lectura de lo expuesto en pretendido sustento del agravio formulado que insiste en plantear aquello que ya expusiera en términos sino idénticos muy similares, al tiempo de responder a la demanda. De tal manera, reitera que la gratificación extraordinaria *''...fue abonada para cancelar la indemnización por despido del actor...''*, aludiendo a las testimoniales y a la buena fe.----

----En cuanto a las gratificaciones cabe señalar que se conceptualizan a éstas como aquellos pagos espontáneos que hacen los empleadores a sus dependientes, en tanto constituyen prestaciones complementarias o bien liberalidades que no nacen de normas legales o convencionales sino de la mera voluntad del empleador quien, discrecionalmente, decide otorgarla a sus dependientes, ya sea por alguna circunstancia especial vinculada con el desempeño de tareas de sus empleados o con los resultados de la empresa o bien, con motivo del cese de la relación. En tal sentido existen dos clases de gratificaciones: una de ellas son las que hacen los empleadores a sus dependientes mientras está vigente el contrato de trabajo. A través de su pago el empleador ‘‘gratifica’’ y modifica de modo unilateral las obligaciones a su cargo en beneficio del trabajador –paga más- pero no cambia el título ni la causa de los pagos, que sigue siendo laboral y tiene fundamento en el contrato. Allí, entonces, la gratificación se trata claramente remuneratoria aunque de carácter complementario, lo cual excluye la posibilidad de considerarla donación o regalo. La otra clase está constituida por las gratificaciones otorgadas con motivo del cese de la relación laboral, en las cuales el

contrato de trabajo se encuentra extinguido. En este último supuesto, la gratificación no tiene por causa fuente el contrato de trabajo, sino que emana de la ruptura del contrato sea por decisión unilateral de alguna de las partes o por mutuo acuerdo, por lo que no puede tener carácter remuneratorio.----------

----Hecha tal distinción, claramente la gratificación extraordinaria que se le abonara al actor, tal como surge de las constancias documentales adjuntas digitalmente con la contestación de demandada (consistentes en tres cheques de pago diferido y el recibo por “liquidación final”), se trata de la segunda clase, esto es, motivada por el cese y no tiene carácter remuneratorio.----------

----Ahora bien, con relación a la posibilidad de imputación de la gratificación por cese a otros créditos se ha discutido a nivel jurisprudencial los alcances que cabe dar a su pago. En tal sentido puede ser verificado que la mayoría de la jurisprudencia, con criterio compartido por el más alto tribunal de la Nación, ha considerado válido que el pago gratificatorio realizado al trabajador sea compensable en forma genérica con cualquier otro crédito que tuviese con motivo de la disolución del vínculo (Ver: CNTrab, Sala VIII, 30/04/2008, ‘‘Jiménez, María vs. Coto CICSA s/Diferencias de salarios”, boletín de jurisprudencia de la CNTrab.; RC J 2472/09; CSJ, Tucumán, 17/11/2003, “Sahun, Raúl J. vs. Praxair Argentina S.A. s/Cobros”, dirección de informática del Poder Judicial de Tucumán, RC J 12285/13; CSJN, in re: “Gatarri, A. c/Cometarsa SAIC”, D.T., 1989-A, 585).----------

Ahora bien, sin embargo, es de advertir que para viabilizar que tal compensación y/o posible imputación a futuros créditos que se le puedan reconocer al ex dependiente luego del pago de la gratificación extraordinaria sea factible de realizar, la citada jurisprudencia requiere que necesariamente que se haya contemplado expresamente en el mismo acto de ser efectivizada que podrá ser imputada a cualquier diferencia o crédito que -en el futuro- se le pudiera reconocer al ex empleado por cualquier concepto, sea remuneratorio o indemnizatorio, lo cual no aconteció en el caso bajo examen. De manera tal que no hecho así, el pago de la gratificación extraordinaria torna en un regalo, una liberalidad del empleador que no puede ser compensada por ningún otro concepto -de ninguna naturaleza-, emergente del contrato de trabajo, tal como correctamente lo estableciera la juzgadora del anterior grado.----------

----También resulta compartible la ponderación que realizara la juzgadora de la anterior instancia, en cuanto observó que lo que se viene señalando hasta aquí es una circunstancia que no pudo ser desconocida por una entidad gremial que precisamente tiene como principal objeto la defensa de sus representados –empleados de comercio-, de manera tal que le es aplicable a ésta aquella pauta de atribución de las consecuencia que tanto la doctrina como la jurisprudencia ha seguido en toda gama de actividades y que se encontraba ya normativizada en el Código Civil anterior en el art. 902 (hoy metodológicamente mejor contemplado en otras fuentes de las obligaciones dentro de la órbita del régimen de responsabilidad en el art. 1725 bajo el título de “valoración de la

conducta"), en cuanto se establese que *''Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor es la diligencia exigible al agente y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias.''* (Sic).----------

----Lo dicho hasta aquí, además, no se ve en modo alguna alterado por los testimonios prestados por los Sres. A. D. P., P. S., M. A. M. H. y J. O. V., quienes revistiendo la calidad de miembros de la Comisión Directiva del Sindicato, salvo M. quien dijo desempeñarse en el sector de Tesorería, siendo incluso el primero de los citados quien manifestó acordar la desvinculación con el actor y el pago que consigna en el recibo de liquidación final como "gratificación extraordinaria" sin que se deje constancia alguna de ninguna previsión sobre la posibilidad de que la misma pueda dirigirse compensar cualquier crédito laboral que en el futuro pudiera ser reconocido al aquí actor, siendo todos los demás testigos de oídas puesto que refirieron haber sido informados en reunión de la CD sobre tales tratativas difiriendo, incluso, en los importes que indican como pagados al actor para su "desvinculación". Todo ello, allende que todos refirieron a una desvinculación acordada que lleva a inducir una resolución contractual por mutuo acuerdo cuando no es un hecho controvertido en autos que en realidad tal desvinculación se produjo por decisión unilateral de la entidad gremial empleadora quien comunicó al actor su despido sin causa mediante despacho telegráfico suscripto por el Secretario General del Sindicato Sr. C. A. B. (CD X.), todo lo cual coloca bajo cuestión no la sinceridad de tales testimonios sino su ajuste con la verdad de lo acontecido. Los dos restantes, además de lo apuntado, solo pudieron referir a un conocimiento indirecto, poco preciso, sobre lo aquello que declararan, puesto que refieren a que e. habría pedido "para dejar de trabajar" el pago de una suma siendo que en la especie, de nuevo cabe señalarlo, se trata de una desvinculación por despido indirecto y no por mutuo acuerdo (Conf.: arts. 390 y 460, 2º párrafo del C.P.C.C., de aplicación al caso por vía de los arts. 44 y 73 de la Ley XIV N° 1). ----------

----Por lo expuesto, entonces, propiciaré al acuerdo que se desestime el agravio examinado. Así lo voto. ----------

----b).; 2). <u>Encuadramiento convencional</u>: Sobre este cuestionamiento cabe advertir desde el inicio la impropiedad con el que se intenta sostener. Ello así, desde que desde el comienzo de su lectura se advierte una constante referencia a lo ya planteado en presentaciones anteriores lo cual revela que lejos de intentar formular una crítica se esgrime un mero desacuerdo con lo resuelto por la juzgadora de grado. ----------

----Y es de ver que la Sra. Jueza a quo, sustento su conclusión en argumentos detallados y prolijos citando, inclusive, un precedente de ésta Cámara de Apelaciones, cuerpo que ante un caso análogo estableció cuál era el criterio con el que debía establecerse el correcto encuadramiento convencional correspondiente para cada situación que se presente con cita inclusive de antecedentes anteriores(Ver: "A., H. E. c/ S. de E. de C. T. s/ Cobro de Pesos e Indemnización de Ley", Expediente N° 654-Año 2013, S.D.L., N° 33/2013 CAT).----------

----En el citado precedente que se ha individualizado se señaló preliminarmente lo siguiente, a saber: *‘‘…En realidad puede constatarse de la lectura de la doctrina que ha indagado con alguna profundidad sobre el sistema de negociación colectiva nacional que este tipo de controversias es de larga data, como por ejemplo las que, de común, se generaran con los que, ya hoy, pueden ser calificados como los ‘‘mega convenios’’ por su constante y siempre procurada expansión-, me refiero no solo al ya tradicional convenio de mercantiles (C.C.T. 130/75); sino también los que también pueden ser incorporados en tal calificación, como son el convenio de camioneros y empleados de transporte (C.C.T. 47/75) y el convenio de luz y fuerza (C.C.T. 36/75, para Chubut C.C.T. N° 01/06), los cuales tienden a interferir sobre numerosos convenios, que son ‘‘rozados’’ o ‘‘avanzados’’ por aquellos que se encuentran básicamente vigentes desde hace más de tres décadas.(…) Por otro lado, cabe tener presente que a partir de la derogación del Dcto. 105/00 por el art. 41° de la Ley 25.877 –que entró en vigencia el 28/03/2004- el Ministerio de Trabajo comenzó a abstenerse de entender administrativamente en estos conflictos, derivando correctamente el tema al conocimiento y resolución judicial. Y, si bien la vía judicial, como única vía, quizás –y lo digo de lege ferenda- no comportaría ‘‘prima facie’’ la mejor opción de las posibles toda vez que en muchos casos, tal como aconteciera en el caso bajo estudio, es el propio empleador quien resuelve unilateralmente el encuadramiento convencional aunque, por supuesto, haciendo jugar sus intereses y apostando a la auto inhibición de los reclamos por parte de los trabajadores involucrados, atento a las obvias e indiscutibles implicancias que pudieren derivar de realizar algún reclamo durante o mientras se desarrolla el vínculo dependiente. Es que los trabajadores, sea de manera individual o pluri-individual, no suelen intentar la vía jurisdiccional cuando permanecen en relación de dependencia y tampoco lo haría el sindicato, en el particular caso bajo examen, toda vez que éste resulta ser o inviste, a su vez, la calidad de parte patronal en la especie, por lo cual difícil sería especular siquiera que pudiera tener interés de querer plantear el conflicto de aplicación de convenio.(…) Es decir, no solo es un dato de la realidad los referidos movimientos normativos convencionales, los que son como lo apuntara, generalmente de carácter expansivo, sino más puntualmente, en el caso, se presenta la particularidad de que el mismo sindicato de empleados de comercio es el empleador de quien discute y disputa la aplicación de un convenio distinto al de aplicación a los empleados de comercio. Es que la creación de unidades de negociación y los propios cambios de la realidad que les toca comprender, generan conflictos de concurrencia o encuadramiento convencional, es decir, la posibilidad de que dos o más convenios puedan aplicarse total o parcialmente a las mismas relaciones laborales. (…) Y, cuando tal situación ocurre, sea previa intervención de la autoridad administrativa en la materia (tal como lo contemplaba el aludido Dcto. N° 105/00), o sin ella (a partir de lo dispuesto por el art. 41° de la Ley 25.877), tengo para mí como indiscutible que, a toda fuerza, siempre deberá ser el ámbito de tratamiento y decisión final el que se desenvuelve en el ámbito jurisdiccional*

del Estado (Conf. Vázquez Vialard, Antonio, ‘‘El sindicato en el derecho argentino’’, pág. 184, nota 146; López, Guillermo A. F., ‘‘Derecho de las asociaciones sindicales. Ley 23.551 y su reglamentación’’, pág. 104/105; Simón, Julio C., ‘‘Negociación colectiva’’, en Álvarez E. y otros, ‘‘Derecho colectivo del trabajo’’, La Ley, año 1998, pág. 430; Etala, C.A., ‘‘Las facultades administrativas de encuadramiento convencional’’, D.T. 2000-A, 544; id., Rodríguez Mancini, Jorge, ‘‘Competencia para resolver conflictos de encuadramiento convencional’’, D.T. 2000-A, 539; ídem, Rial, Noemí, ‘‘El decreto 105/2000. Un lamentable error’’, D.T. 2000-A, 550; ibídem, Arese, César, ‘‘La especialidad de la interpretación jurídica de las convenciones colectivas y los conflictos de encuadramiento’’, D.T., 2009-711). (…) Respecto al punto cabe señalar que según el Diccionario de la Real Academia Española (19ª edición) ‘‘encuadramiento’’, es la acción o efecto de encuadrar. ‘‘Encuadrar’’, es ‘‘encerrar en un marco o cuadro, incluir dentro de sí una cosa; determinar sus límites’’. Y, entonces, puede decirse a partir de tal significación que determinar los encuadramientos legales consiste en ‘‘discernir qué estatuto legal corresponde aplicar a una determinada relación laboral’’.(…) Y, como ya expuse precedentemente, en general se estima que el encuadramiento convencional es de competencia del Poder Judicial, órgano del poder del Estado que resulta excluyentemente competente para determinar, ante un controversia individual de derecho, sobre cuál es la norma que corresponde aplicar en el supuesto conflictual dado, pudiendo –inclusive- en algunos supuestos aplicarse conjuntamente –cuando hubiera superposición- siguiendo para ello el principio de la norma más favorable y mediante el mecanismo denominado como de ‘‘conglobamiento por instituciones’’.(…) A la par, sabido es que para la legislación Argentina los convenios colectivos de trabajo que celebran los representantes sindicales de un sector laboral y los empleadores, o sus representantes, del mismo sector de la actividad, tiene por objeto regular las condiciones (mínimas) de empleo y de trabajo de los contratos individuales, los que una vez homologados, registrados y publicados por el Ministerio de Trabajo de la Nación, son de cumplimiento obligatorio (Conf.: arts. 1° y 8 de la ley 14.250, el último según texto de la ley 25.877).(…).----------

----Bajo este plafón o base de análisis preliminar observo que en aquel caso fallado fue el dependiente actor quien apelara dado que la sentencia de grado le dio la razón al Sindicato demandado con argumentos muy similares a los planteados ahora en la especie tanto al contestar la demanda como al intentar sustentar el recurso planteado.

Así, en el precedente de cita el Juez de la primera instancia sustentó su decisión en los siguientes argumentos*: ‘‘…de la documental reservada en caja de seguridad obra respuesta a la informativa librada al Ministerio de Trabajo de la Nación –Delegación Regional Trelew- mediante la cual se solicitó la remisión de los Estatutos del Sindicato demandado. … da curso a la rogatoria y remite copias certificadas del mismo, haciendo saber que se encuentra vigente, a más de ello informa que el S. de E. de C. de T. posee Personería Gremial n° 1432 personería ésta otorgada mediante Resolución n° 501 de*

fecha 14 de noviembre de 1974 en el marco del expediente n° 511309/72; el nuevo estatuto se aprueba mediante la Resolución n° 786/90 del M.T. y S.S. A fs. Refoliado 288 en el Capítulo Primero se define lo que se denomina S. D. E. D. C. D. T. Luego se consigna que el mismo está destinado a agrupar a todos los trabajadores que se desempeñen en relación de dependencia. Seguidamente, en cuatro incisos, se determina los grupos de trabajadores que quedarán beneficiados y su vinculación con la rama de empleadores que determina la órbita de protección sindical; concretamente en el punto o inciso d) se menciona de manera expresa: ''A los trabajadores que presten servicios en el Sindicato, Caja de Subsidios Familiares para E. de C. y Obra Social para E. de C. y A. C.''. Luego en el inc. d) establece que se encuentran incluidos ''A los trabajadores que presten servicios en actividades civiles con o sin fines de lucro…''. (...) El CCT 130/75, en su art. 1° detalla las partes intervinientes en la negociación colectiva mencionando en primer lugar a la Confederación General de E. de C. de la República Argentina. En el art. 2° el convenio nos indica a quienes serán aplicables sus disposiciones así establece que –me permito copiar textualmente el párrafo- ''...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 integraren la citada Confederación y los ocupados por las entidades gremiales empresarias cuyas actividades estén encuadradas en el mismo…''...(...) Ahora bien, dejando de lado que los sindicatos o el sindicato pueda ser una asociación sin fines de lucro en sentido estricto pues sin duda ello resulta una cuestión independiente de la defensa de los intereses de los trabajadores representados lo cierto es que tanto en el Estatuto particular del S. de E. de C. de T. como en la norma convencional –CCT 130/75- se dispuso por representación suficiente que quedan incluidos o resulta aplicable tanto la CCT 130/75 como el Estatuto a los empleados que trabajen en la CGEC y sus filiales o que presten servicios en el Sindicato –al decir del propio Estatuto-…''. ----------

----Como puede constatarse los argumentos que expusiera el juzgador de la primera instancia en dicho conflicto, los que fueron puestos a revisión ante este tribunal de alzada mediante el oportuno y fundado recurso planteado en aquél caso análogo son en lo nuclear- idénticos a la postura esgrimida por la parte demandada en autos aquí recurrente. Esto es, en lo principal, tuvo como dirimente que el propio Estatuto del S. de E. de C., como así también en igual sentido, el propio Convenio de la actividad incluye a los trabajadores dependientes del sindicato dentro del personal comprendido en el C.C.T. 130/75. ----------

----Con respecto a tal argumentación, la cual traigo a colación dada la extrema similitud

con la situación planteada en esta litis, se expresó lo siguiente: "… *Nótese al respecto, y lo pongo de resalto y destaco desde ahora, que se plantea en el supuesto una situación cuanto menos extraña, cual es la consistente en que quien demanda fue un trabajador dependiente del Sindicato que es demandado en esta litis, habiendo cumplido tareas administrativas para dicha entidad sindical. A partir de tal plafón fáctico no controvertido por las partes puede inducirse como primera aproximación a la cuestión central a decidir lo siguiente: no puede pregonarse que dicho dependiente hoy actor en autos hubiera estado representado por las partes que suscribieran el C.C.T. 130/75. Y digo más aún, tampoco puede entenderse que la entidades empresariales del comercio que participaran en la negociación y suscripción de dicho convenio colectivo que rige para los empleados de comercio hubieran representado al Sindicato accionado en estos autos como patronal.(…) Se ha dicho bien, en tesitura que comparto desde antaño, que el ámbito de aplicación de un convenio colectivo es el que surge delimitado por las respectivas representaciones ejercida por aquellos que suscribieron el acuerdo (Conf. CNAT, Sala VI, del 20/5/2010, en autos "G., A. c/ U. O. y E. T., S. y L. de la República A. U.", Abeledo Perrot on line N° 70066454).(…)- Además, habrá que examinar si la empresa, en virtud de su actividad estuvo representada por alguna entidad o asociación empresaria en la celebración del convenio. Si no estuvo representada en la negociación, no podría serle aplicado el convenio celebrado (Conf. CNAT, Sala X, 21/5/2010 en autos "F. A. de E. de C. c/ S. D. de la M. F. s/ Cobro de aportes", D.T. 2010, agosto, pág. 2147). (…)- De la misma manera, cabe señalar que el ámbito de validez personal de un convenio está dado por la representatividad de las entidades firmantes del mismo. Es decir, que ningún empleador ni trabajador queda obligado por la normativa de un convenio si no intervino en su celebración –sea por el sector patronal y/o por el sector de los empleados de la actividad- una asociación o grupo representativo de empleadores de la actividad y/o sindicato que los represente. (…) En esta misma dirección cabe observar que el C.C.T. es, en esencia, un contrato. Y como tal, sus efectos sólo se extienden a quienes fueron parte de él (Doct., art. 1.195 y 1.199 del Código Civil). Su calidad de contrato normativo explica que las reglas sobre representación propias del derecho privado hayan sido adaptadas de suerte que, en la práctica, resulten sujetos de sus prescripciones quienes no han participado, directamente o por apoderado, de su celebración. Ello ocurre con quienes se dedican a una misma actividad con el agregado de que "…Todo ello sin perjuicio de que los trabajadores y los empleadores invistan o no el carácter de afiliados a las respectivas asociaciones signatarias…" tal cual se indica la disposición expresa del art. 4° de la Ley 14.250 (Texto según ley 25.877).(…) Se ha dicho en esta hermenéutica que en una cuestión de encuadramiento convencional no sólo es necesario evaluar si la entidad sindical signataria ejercía la representación de los trabajadores del sector sino, además, si la entidad demandada suscribió el C.C.T. en forma directa o estuvo representada por otra que asumía ese rol (el de representante) de la actividad. No puede resultar aplicable a las relaciones de la entidad sindical*

demandada con su personal dependiente un C.C.T. que no suscribió como patronal y en cuya celebración no estuvo representada. La circunstancia de que la entidad gremial signataria ejerza la representatividad de cierto grupo de trabajadores no implica que los C.C.T. que celebra con alguna o algunas entidades patronales o empresariales hayan de valer para cualquier empleador, de cualquier actividad que fuere, porque la representación válida de ésta es requisito básico para ello. (….) Es decir que, si bien es cierto que un C.C.T. tiene efecto erga omnes, ello sólo puede ocurrir con relación a los trabajadores y empleadores que hayan estado representados en su celebración (Conf. CNAT, Sala II, 19/10/2007, en autos ‘‘Consoli, Horacio c/ Swiss Medical S.A. y otro s/ Despido’’, Microjuris MJ-JU-M-35376-AR).(…) En idéntico sentido se ha dicho que el ámbito de aplicación de un convenio queda limitado a la representatividad de las partes que lo han suscripto, lo que excluye la aplicación para quien no ha participado ni intervenido en la negociación del acuerdo (Conf. CNAT, Sala VIII, 31/5/2002, en autos ‘‘Nicoloff, Marta c/ HSBC S.A., fallo en extenso: elDial.com – AA1110).(…) Y, hete aquí que, tal como ya lo señalara más arriba, ni la parte actora –que no se desempeño como empleado de comercio sino como empleado administrativo del sindicato-. ni la parte demandada – como patronal respecto del actor- participaron ni intervinieron mediante entidades que los representen en el C.C.T. 130/75.(…)- De otro lado, encuentro absoluta razón en la posición esgrimida por el Sr. … en cuanto postula apropiadamente que el encuadramiento convencional correcto para la relación laboral habida con el S. de E. de C. de T. demandado en estos autos es el C.C.T. 462/06 UTEDYC.(…) Ello así, toda vez en tal convenio ambas partes de autos fueron representadas en su concertación y suscripción. En lo que atañe a la naturaleza de entidad sindical empleadora la representación a su respecto fue, por la patronal, la que blandiera la F. E. de E. D. y A. C. (F.). Apunto al respecto que entre los caracteres que presentan las asociaciones sindicales se suele mencionar que no tienen fin de lucro, por cuanto no persiguen la obtención de utilidades para repartir entre sus integrantes (Vide: Grisolía, Julio A., en ‘‘Derecho del Trabajo y la Seguridad Social’’, Ed. Abeledo Perrot, ed. año 2011, T. III, pág. 1316). (…) Y, asimismo, el dependiente actor en autos, fue apropiadamente representado por la U. T. de E. D. y C. (U.). Esto último se corrobora específicamente con el ámbito de competencia personal establecido por dicho convenio en su art. 3°, en cuanto indica que están comprendidos dentro de los beneficios del convenio todos los trabajadores que se desempeñen en I. D. y A. C. que pertenezcan a las ramas administrativas, de maestranza o cualquier otro servicio.(…) Agregaré, solo a título ‘‘obiter dicta’’ , en cuanto a la naturaleza jurídica de las entidades sindicales, que la postura que estimo es la más adecuada, a mi juicio, es aquella que predica que se tratan de una asociación privada, por ser ésta concepción la más compatible con los principios de la libertad sindical y de independencia de los sindicatos frente al poder público. Esta tesitura considera, en resumen, que las asociaciones sindicales de trabajadores son personas de Derecho privado, aun cuando pueden diferir en algunos rasgos específicos

de la asociación como figura genérica. Se agrega, que tal naturaleza debe serle asignada, por su origen, sus fines y su actividad. Surge por la iniciativa espontánea de personas privadas, sin necesidad de autorización estatal previa; no han sido creadas por el Estado, ni están incorporadas a la administración pública; sus fines no coinciden totalmente con los fines del Estado, puesta que estas organizaciones no promueven ni representan el interés público –el interés general de toda la colectividad- sin un interés sectorial, que es el del gremio, categoría o profesión de sus representados; además, su calidad de titulares de la garantía constitucionales y legales que las protegen contra la injerencia estatal impide considerarlas como partes integrantes de la administración pública. Si bien poseen poderes normativos autónomos (vgr. Celebrar convenciones colectivas con obligatoriedad general para el sector) se trata de una autonomía limitada, por cuanto ella está supeditada a un acto del poder estatal –la homologación- previamente al cual la autoridad pública ejercita un doble contralor de legalidad y de conveniencia y oportunidad (Conf. Krotoschin, Ernesto en ‘‘Tratado Práctico de Derecho del Trabajo’’, Ed. Depalma, 3ª ed. año 1979, T. II, pág. 73 y sgtes.; id., Corte, Néstor T., ‘‘El modelo sindical Argentino’’, Ed. Rubinzal Culzoni, 2ª ed., año 1994, pág. 110).(…) En consecuencia, por lo que vengo de exponer y razonar, concluiré en que no es de aplicación en el caso planteado en esta litis el C.C.T. 130/75, siendo de aplicación el C.C.T. 462/06; y, por ende, de allí que corresponderá propiciar al acuerdo que se revoque ‘‘in totum’’ el fallo apelado para hacer lugar a la pretensión deducida en demanda en todos sus términos.’’ (Sic). ----------

----Se ha efectuado esta extensa transcripción de las razones por las cuales se definiera la procedencia del recurso de apelación que fuera planteado en aquel caso citado –en el que la sentencia de grado había rechazado el correcto encuadramiento convencional reclamado por el actor de aquel proceso cuya decisión se viene citando, Sr. A.-, dado la asimilación idéntica del supuesto allí decidido con el que provocara esta controversia vinculada al correcto encuadramiento convencional bajo examen, dado que responden al posicionamiento defensivo adoptado al momento de trabarse la controversia y que se reitera en el infructuoso intento de sustentar la impugnación deducida sobre el punto, con la única salvedad de que el convenio de cita en aquel precedente fue modificado/actualizado mediante CCT 700/2014 y, luego, por el CCT 736/2016 que es el que propiamente rige el presente caso tal como correctamente lo indicara el fallo del anterior grado. Por lo demás, tampoco huelga señalar que la afirmación de que las citas jurisprudenciales efectuadas por la juzgadora no serían de aplicación al caso sin dar explicación que justifique tal aserto, no aporta materia crítica que pudiera dar pié al pertinente ejercicio de la facultad revisora de esta alzada.----------

----Finalmente también corresponde apuntar que la reiteración de que el actor se trataría de un miembro de la Comisión Directiva de la entidad gremial demandada fue afrontado por la juzgadora del anterior grado expresando que “*... Ello no queda tergiversado por el hecho de que E. se haya afiliado al sindicato demandado ni que haya integrado su*

comisión directiva, pues es la demandada la que provoca estas situaciones anómalas a partir de la propia normativa de dicta, pues como ya se analizó tanto el Estatuto local (art.1) como el CCT 130/75 (art. 2) se exceden inadecuadamente en su ámbito de aplicación personal, extralimitándose, poniendo bajo su órbita a un sinnúmero de trabajadores que claramente pertenecen a otros sectores productivos, invadiendo además ámbitos de representación propios de otras entidades gremiales."(Sic)(Ver: considerando de fs. 45 vta., antepenúltimo apartado). ----------

----Pues bien, la señalada anomalía, la cual se traduce en que sea factible que pueda ser representante sindical e integrante de la Comisión Directiva un trabajador administrativo extraño al ámbito involucrado y sujeto a la protección convencional que rige la actividad, que es aquella en cuya órbita de acción debe desarrollar la entidad gremial su actividad representativa. Tal situación ciertamente anómala no fue siquiera motivo de un intento de ser explicada o justificada por la aquí recurrente, lo cual obviamente no se sostiene con solo aludir –con signos de admiración- a que con tal interpretación se *"...anularía toda la carrera gremial de varios representantes sindicales de todo el País!!!..."* (Sic) (Ver: escrito de expresión de agravios, primer párrafo de fs. 58). ----------

----En síntesis, pues, encuentro que el agravio así planteado se encuentra vacío de contenido crítico que atender, por lo que propongo al acuerdo que se tenga parcialmente desierto el recurso planteado en esta porción examinada (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C., de aplicación en la especie por vía del art. 73 de la Ley XIV N° 1).----------

----b).; 3).; y, 4). <u>Improcedencia de la aplicación de los arts. 1 y 2 de la Ley 25.323</u>: La recurrente sostiene con respecto al primero de los artículos de la norma citada que la relación laboral del actor estuvo correctamente registrada y que aún cuando no se lo considere así tampoco sería de aplicación por cuanto la deficiencia de la registración debe ser grave y dolosa lo cual, asegura, no paso en el caso.----------

----Principio por observar que, a tenor de lo expuesto y concluido al tratar el agravio precedente, relativo al encuadramiento convencional, resulta en extremo difícil coincidir con el planteo impugnativo sobre el punto. ----------

----Nótese que la razón que da fundamento a la procedencia del agravamiento indemnizatorio contemplado en el art. 1º de la ley 25.323 es la incorrecta o deficiente registración de la relación laboral de E., la cual fue derivación o consecuencia de su incorrecto encuadramiento convencional. Y, añado, la norma citada no requiere como presupuesto para su aplicación que la falta o deficiente registración sea grave, ni tampoco se exige el dolo tal como lo postula la demandada impugnante. ----------

----Se ha dicho sobre cómo interpretar los presupuestos contemplados en la norma bajo examen que: *"En cuanto a los conceptos de relación no registrada o registrada de modo deficiente, aunque la ley no los define, debemos remitirnos a este respecto a la ley 24.013, por lo que se deberá considerar relación no registrada la determinada en el art. 7º de dicha ley, y relación laboral insuficientemente registrada o registrada "de modo deficiente" –como lo expresa literalmente la ley en comentario- aquella en la que se*

‘‘consignare en la documentación laboral una fecha de ingreso posterior a la real’’ (art. 9º, ley 24.013) o ‘‘una remuneración menor que la percibida por el trabajador’’ (art. 10º, misma ley…). No cabe efectuar una interpretación más amplia del concepto de registración ‘‘de modo deficiente’’ mentado en la ley 25.323 que exceda de los límites de las normas citadas de la ley 24.013, porque si bien ambas leyes constituyen estatutos diferentes persiguen finalidades similares, la nueva ley no define el aludido concepto y como lo ha señalado reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ‘‘la interpretación de la ley debe practicarse en la totalidad de sus preceptos para que armonicen con todas las normas del ordenamiento jurídico vigente y del modo que mejor concuerden con la finalidad perseguida y con los principios y garantías de la Constitución Nacional’’…’’ (Sic)(Ver: Etala, C. A., en “Las nuevas normas de la ley 25.323”, D.T. 2000-II, 2085).----------

----En igual tesitura interpretativa se expuso que el incremento indemnizatorio contemplado por el art. 1º de la ley 25.323 que *‘‘…cuándo es posible sostener que estamos en presencia de una relación no registrada, o registrada de modo deficiente. La respuesta se encuentra, a nuestro entender, en el art. 7º de la ley 24.013, que fija condiciones que deben cumplirse para que se entienda que el contrato de trabajo ha sido registrado. Y a la misma ley deberá recurrirse, ahora a los arts. 9º y 10, para predicar una deficiencia o error en las registraciones. Decimos con esto que solo las irregularidades contempladas en dichas cláusulas –consignación de fecha de ingreso posterior a la real o de remuneración menor a la percibida- son las que darán lugar – además del caso de falta total de registración- a la duplicación de indemnización prevista en la norma…’’* (Sic)(Ver: Tosca, Diego Martín, “Consideraciones preliminares sobre los incrementos indemnizatorios introducidos por la ley 25.323”, D.T., 2000-II, 2020; id., Ackerman, Mario, “El artículo 1º de la ley 25.323”, en Revista de Derecho Laboral “Contratación y registración laboral”, Ed. Rubinzal Culzoni, T. 2009-2, pág. 269, punto IV, A).----------

----En tal contexto hermenéutico, tengo para mí, que no cabe abrigar duda alguna -a partir del incorrecto encuadramiento convencional en el que incurriera el empleador demandado en autos-, que la remuneración registrada no fue la que correspondía al actor. Esto último es dicho sin perjuicio de que, como derivación de esta deficiente registración resultaren o no diferencias salariales en su favor y su cuantía, lo cual será materia de análisis posterior -al tratar el agravio que éste formulara específicamente respecto al rechazo de las diferencias salariales que reclamara en demanda- y de la eventual procedencia de su determinación y/o liquidación oportuna.----------

----Como consecuencia de lo dicho, entonces, corresponderá desestimar esta porción del agravio examinado. Así lo voto.----------

----Con respecto a la indemnización agravada contemplada en el art. 2º de la ley 25.323, desde que el agravio se intenta sustentar en circunstancias y argumentos que ya fueron materia de tratamiento y análisis al examinar los agravios precedentes el mismo ha quedado vacío de contenido crítico que atender. Ello así, merced a que se postula por

caso, en pretendido pero frustrado sustento de esta porción de la impugnación bajo examen, que el actor al demandar afirmó ser un *‘‘prominente miembro de Comisión Directiva de la demandada’’*, lo cual en verdad resulta indiferente a los fines de juzgar sobre la procedencia o no del agravamiento indemnizatorio de mentas; o bien, se invocan las declaraciones testimoniales, agregándose la referencia a un dicente ‘‘arreglo de su desvinculación’’ y/o a ‘‘un pacto de indemnización y cobro de la misma’’, que como ya se determinó antes no se corresponde con lo acontecido en el presente supuesto en juzgamiento, donde la desvinculación se produjo por despido directo sin expresión de causa de la patronal y se estableciera en el anterior grado que la indemnización correspondiente a tal desvinculación no fue abonada, siendo esto último consecuencia de la propuesta de resolución efectuada al tratar el agravio respectivo a la omisión de imputar el pago de la gratificación extraordinaria por cese.----------

----Como derivación de todo lo cual, en mi opinión esta porción del agravio ha devenido en desierta por carecer de fundamento técnico que la sostenga. Así lo dejo propuesto al acuerdo que se considere (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C., de aplicación al supuesto por vía del art. 73 de la Ley XIV N° 1).----------

---- a).; i). Rechazo de la sanción del art. 80 de la LCT: Se alza el recurrente por la desestimación del reclamo por el agravamiento indemnizatorio contemplado por la norma citada en el epígrafe. ----------

----La Sra. Jueza a quo expresó para así decidirlo, lo siguiente a saber: *‘‘…No progresa en cambio la multa del art. 80 LCT toda vez que el trabajador intimó a su entrega en forma prematura (art. 3 dec. 146/2001) mediante telegrama de fecha 23/2/2022, no habiendo esperado a que se cumpla el mes desde producido el distracto conforme el plazo que establece el decreto para recién poder, a partir de allí, interpelar fehacientemente a la entrega de las constancias documentales…’’* (Sic) (Ver: anteúltimo párrafo del considerando de fs. 43 vta.). ----------

----El actor recurrente postula en contra de tal motivación que, antes, en fecha 31/01/2022 fue la propia actora quien lo notificó que el certificado del art. 80 de la LCT se encontraba a su disposición y que epistolarmente, en fecha 22/02/2022, solo advirtió que el certificado debería estar confeccionado correctamente bajo apercibimiento de reclamar la multa prevista en la citada norma. Con respecto a este supuesto argumento impugnativo cabe señalar que, en verdad, solo aporta el reconocimiento de la extemporaneidad –por prematura- de la formalización del mentado apercibimiento.----.----

----Es que nada debe advertir el trabajador a la patronal, sino que recién, ante el incumplimiento de las obligaciones contempladas en la citada norma y vencido el plazo de espera previsto por el decreto reglamentario 146/2001, corresponde que intime al respectivo cumplimiento a su empleadora quién, de no hacerlo, importará que se produzca como consecuencia el devengamiento del derecho a reclamar por el pago del agravamiento indemnizatorio correspondiente. Tal inteligencia de la norma contenida en los párrafos agregados al art. 80 de la LCT, según texto del art. 45 de la Ley 25.345,

descarta por sí sola la viabilidad de que pudiera ser aceptada la postulación pretensamente impugnativa centrada en sostener que como la patronal puso a disposición las certificaciones del art. 80 de la LCT, su parte nada debía intimar. Es que, tal argumento no cuenta con sustento legal alguno sino, todo lo contrario, apartándose derechamente de texto expreso de la normas de aplicación, lo contraviene. Dicho de otro modo, lo que realmente resulta dirimente –allende de la puesta a disposición de la documentación prevista en el art. 80 de la LCT, que pudiera manifestar la patronal-, es que su correcta instrumentación y entrega sea oportuna. Es decir, que sea cumplida dentro de los treinta días de extinguido el vínculo laboral, o bien, ante su falta de cumplimiento y previa intimación –ya vencido el plazo de espera indicado-, dentro de los dos días subsiguientes a la notificación de la aludida intimación. ----------

----De manera tal que, por lo antes expuesto, concluyo proponiendo al acuerdo la desestimación de este agravio. Así lo voto. ----------

----a). ii) Rechazo de la integración del mes de despido: Se cuestiona que la juzgadora de grado desestimara dicho rubro indemnizatorio entendiendo que la fecha a computar fue la de remisión y no la de efectiva recepción de la notificación del despido directo decidido por la patronal.----------

----Efectivamente se constata que la Jueza del anterior grado así lo razonó, exponiendo literalmente lo siguiente: *''...Habiendo sido el actor despedido el 31/01/2022 tampoco se hará lugar a la integración del mes del despido, toda vez que el art. 233 LCT establece...''* (Sic) (Ver: último párrafo del considerando de fs. 43 vta.). ----------

----La porción transcripta parcialmente –solo se omitió, por estimar innecesario hacerlo, la reproducción de la letra del art. 233 de la LCT que de continuo efectúa-, desatiende que la fecha a considerar, tal como lo postula con razón la parte actora apelante, no es la de confección, ingreso o imposición del despacho al correo sino la de su recepción por parte del destinatario.----------

----Apunto que la fecha de ingreso o "imposición" informada por el C. A. al responder a la prueba informativa producida en autos corrobora que corresponde al 31/01/2022, siendo que se indica que el intento de entrega ocurrió el día 01/02/2022 (Ver: informe del C. A. del 30/09/2022 vinculado al auto de apertura a prueba). ----------

----Es que sabido es que el principio cardinal que gobierna las notificaciones habidas entre las partes de un vínculo de naturaleza laboral es la llamada "teoría de la recepción", según el cual se considera perfeccionada la comunicación cuando ésta es recibida por el destinatario o llega a su esfera de conocimiento. Es más, no exige que el destinatario tenga cabal y efectivo conocimiento del contenido de la comunicación, sino que basta que este se encuentre enterado de la existencia de una comunicación porque, a partir de allí, debe actuar obrando con diligencia y buena fe (Conf.: Guerrero, Agustín A., "Comunicaciones telegráficas en el contrato de trabajo", en D.T, 2007 – marzo-, pág. 269; id., Fernández Madrid, Juan C., en "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", Ed. La Ley, 2ª ed. actualizada, año 2001, T. II, pág. 1686, con cita CNAT, Sala I, in re: "Tosi,

Ernesto Domingo c. Transporte Automotores La Estrella y otros", del 17/04/1986, D.T., 1986-B, 1273; ídem, Morando, Juan C., "Sobre el carácter recepticio de la denuncia del contrato de trabajo", en L.T. XXV-547; ibídem,, Tula, Diego J., en "Intercambio telegráfico en el contrato de trabajo", Ed. Rubinzal Culzoni, año 2017, págs. 28, punto 1.9 y 61, punto2.4).----------

----De manera tal, que encontrándose acreditado que el primer intento de entrega de la notificación del despido remitida por la patronal al actor fue recién realizado el 01/02/2022, resulta indudable que la fecha a considerar como de recepción y, por ende, del perfeccionamiento del distracto fue posterior al 31/01/2022 considerada por la juzgadora de la anterior instancia, por lo que corresponde hacer lugar al agravio planteado y, en consecuencia, elevar el monto del capital de condena por la suma de Pesos Ciento Ochenta y Dos Mil Quince con Dieciséis Centavos ($ 182.015,16), según última remuneración devengada en enero del año 2022 por el actor que fue utilizada por la Sra. Jueza a quo como base del cálculo de la liquidación de los rubros reclamados. Así lo voto.----------

---- a). iii). Arbitraria exclusión de diferencias salariales: Se sostiene que carece de fundamento legal que se entienda que el trabajador en relación de dependencia deja de percibir un salario por haber integrado la Comisión Directiva del sindicato empleador demandado.----------

----De inicio descarto que pudiera admitirse como válida la denuncia de arbitrariedad de la exclusión de las diferencias salariales que pretendiera en demanda el actor que se le reconocieran, como tampoco lo es la pretendida asimilación del presente caso al supuesto contemplado por el art. 26 de la LCT –socio empleado-.----------

----Lo primero por cuanto la arbitrariedad importa básicamente no expresar razones que justifiquen o de motivo a lo decidido; o bien, cuando se las que se exponen no encuentran sustento o derechamente se apartan de las circunstancias comprobadas de la causa, o, cuando se incurre en algunos de los supuestos de incongruencia. En cambio, cuando las razones expuestas en el decisorio no adolecen de tales posibles vicios, sino que son merecedoras de cuestionamientos fundados y concretos de parte del recurrente, pone de manifiesto la existencia de un juzgamiento válido aunque susceptible de crítica, lo cual aleja la viabilidad de atribuirle tal calificativo de "arbitrariedad". ----------

----En este sentido tengo dicho antes de ahora que *"...no puede ser confundido el juzgamiento arbitrario con una sentencia simplemente desacertada o errónea. Así la Corte Federal expuso en la consideración pretoriana de dicha causal, la cual viabiliza por fuera de los supuestos del art. 14 de la ley 48- el recurso extraordinario federal, que el error en la apreciación de la ley o en la estimación de las pruebas traídas a juicio, sea cual fuere su gravedad, no hace arbitraria una sentencia en el sentido propio y estricto de la expresión. Ello así, porque la existencia de error por sí solo es demostrativo de que el pronunciamiento no se ha desatendido de la ley y de la prueba sino que, a todo evento, se ha hecho según una interpretación equivocada, es decir, tomando como verdadero lo*

que no lo es, de la primera –ley-, y una apreciación también equivocada de la segunda – de la prueba-. Es decir que no es un mero acto de arbitrariedad o capricho del juzgador. La arbitrariedad existiría, en cambio, según dicho alto cuerpo, cuando se resuelve contra o con prescindencia de lo expresamente dispuesto por la ley respecto del caso, o bien, cuando se prescinde de pruebas fehacientes y regularmente traídas al juicio o se hace remisión a las que no constan en él (conf. C.S.J.N., Fallos 207:72; 237:69; 244: 384; 247:713; 250:348, entre muchos otros).(…) No omito considerar el amplio campo casuístico que posibilita la cuestión, ni tampoco, por ende, que a partir del dilema que presenta la extrema dificultad de identificar la propiedad común que poseen todas aquellas sentencias que reciben el rótulo de arbitrarias -a fin de hacer posible develar en su esencia en qué consiste la ‘‘arbitrariedad’’-, impone atenerse casi prioritaria y excluyentemente a las causales que, de común, han sido admitidas como sustento de la dicente arbitrariedad las cuales, en principio, se acotan al resguardo del principio de congruencia o bien aquellas sentencias que lisa y llanamente no son una razonable derivación del derecho aplicable al caso o que prescinden de los hechos u omiten prueba decisiva.(…) En tal sentido el Superior Tribunal de Justicia de la provincia, aunque refiriéndose al recurso extraordinario de casación fundado en arbitrariedad, ha sostenido que hay arbitrariedad cuando lo decidido comporta un acto irracional o de palmario apartamiento del cuadro normativo que rige el caso, siendo indispensable condición que la arbitrariedad que se reprocha aparezca claramente evidenciada, vinculada con la valoración absurda de los hechos por el juzgador que convierta la sentencia en un acto de mera voluntad (Conf. S.T.J.Ch., sent. 20/99 SER del 1/11/99). (…) Puntualmente, resalto entonces, es un control del resguardo de la debida motivación y congruencia que ha de respetarse en el acto decisorio. Esto es, básicamente cuando un fallo se expide en más, en menos o por fuera de lo pedido, controvertido y probado por las partes (Conf. Carrió, Genaro R. y Carrió, A. D., en ‘‘El recurso extraordinario por sentencia arbitraria’’, ed. Abeledo Perrot, 3ra. ed., año 1983, T. I; E. de Midón, Gladis, en ‘‘La casación. Control del Juicio de Hecho’’, Ed. Rubinzal Culzoni, ed. año 2001; Sagües, Néstor P., en ‘‘Recurso extraordinario’’, Ed. Depalma, ed. año 1984, T. II, cap. XV).’’ (Sic) (Ver: mi voto, Sala B, S.D.L., N° 8/20, CAT).----------

----Lo segundo que se apunta, esto es, la identificación impropia de la situación que se presenta en la presente controversia con la contemplada por el art. 26 de la LCT, básicamente por cuanto resulta evidente e incuestionable que una entidad sindical como la demandada en estos autos no es una sociedad, ni repito, es posible su postulada asimilación, merced al diametralmente diverso objeto y fines de una entidad sindical y una sociedad en cualquiera de sus posibles tipologías.----------

----Hecho este primario descarte de los pretendidos fundamentos esgrimidos, advierto también que tanto el actor como la demandada fueron renuentes en clarificar aspectos concretos relativos a la real situación de revista del Sr. E. en el Sindicato. Es que, por un lado no contravienen que éste fue un dependiente, como tampoco que fue integrante de

la Comisión Directiva del gremio. Empero, a la par, se acompañó con la demanda recibos de haberes por todo el período reclamado en concepto de diferencias de haberes derivadas del incorrecto encuadramiento convencional que se denunciara, cuando simultáneamente (y tampoco es un hecho que se discuta) éste percibió como miembro de la Comisión Directiva una dieta o compensación como tal.----------

----Allende de lo expuesto, en aras de elucidar la procedencia de la postulación impugnativa focalizada en sostener que no habría óbice legal alguno para que un trabajador bajo relación de dependencia deje de percibir un salario por integrar la Comisión Directiva de la entidad gremial aquí demandada. Pues, dicha postulación pretensamente impugnativa resulta errónea, puesto que existe un concreto y expreso impedimento legal para que tal situación pudiera acontecer. Basta para así corroborarlo con solo remitir a la lectura del art. 48 de la Ley 23.551.----------

----Si, tal como se acreditó con la informativa producida por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (prueba informativa que se ubica y visualiza en el auto de apertura del sistema de gestión "Libra" a la que se encuentra vinculada), el actor revistió como Secretario Gremial durante el período comprendido entre el 15/12/2017 al 15/12/2021, merced a lo cual, para cumplir con sus funciones, dejó de prestar servicios toda vez que automáticamente gozó de una licencia gremial –sin goce de haberes- con reserva de su puesto y con derecho a ser reintegrado, además de gozar de otras garantías sindicales reguladas en la norma de tutela sindical que se cita. Esta licencia, denominada habitualmente "licencia gremial", consiste en la suspensión de ciertos efectos del contrato de trabajo que se verifica sin necesidad de autorización del empleador, cuando las obligaciones derivadas del cargo que el representante desempeña, exige una dedicación exclusiva a su función que resulta de hecho incompatible con el cumplimiento simultáneo de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo. La suspensión del contrato de trabajo solo recae en los principales deberes emergentes de la relación, los llamados deberes de cumplimiento o prestación, como el deber de prestar el trabajo y el deber de pagar la remuneración, pero se mantienen subsistentes los llamados deberes de conducta o comportamiento. De manera tal que, el representante en uso de licencia gremial efectivamente se mantiene en su régimen laboral y de seguridad social y –normal o generalmente- quien debe hacerse cargo de pagar la remuneración –reteniendo los aportes y contribuciones de la seguridad social que corresponda al trabajador que hubiera correspondido efectuar al empleador, es la asociación sindical respectiva. En tales términos, la traslación de esos deberes a la asociación sindical no significa, de manera alguna, que se opere una transferencia del contrato de trabajo, ni que las sumas que el representante perciba constituyan remuneración, sino una compensación económica (o como lo denomina la demandada recurrente "dieta") por los haberes que deja de percibir de su empleadora. Además, cabe añadir, no se trata de una remuneración porque el representante no está ligado con la asociación sindical por un contrato de trabajo como de modo anómalo sucede en el

presente caso bajo examen.----------

----Esta situación anómala a la que ya se ha hecho referencia antes, que involucró, incluso, el incorrecto encuadramiento convencional que fuera materia de análisis de un agravio anteriormente tratado, es –quizás- lo que lleva a la confusión de la parte actora recurrente llevando a que formule este planteo impugnativo que, por las razones que se han expuesto, deviene improcedente. ----------

----En consonancia con lo dicho, pues, concluyo y así lo dejo propuesto al acuerdo, en que corresponde desestimar el agravio examinado. Así lo voto.

----III.- Conclusión: ----------

----Por todo lo expuesto y razonado, concluyo en que corresponderá revocar parcialmente el fallo venido en apelación para elevar el monto del capital de condena a la suma total de Pesos Nueve Millones Doscientos Cincuenta y Nueve Mil Doscientos Sesenta con Cuarenta y Seis Centavos ($ 9.259.260,46), con más los intereses fijados en el anterior grado, y con más la capitalización allí dispuesta; confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravis.----------

----Desde que este incremento en el monto condenatorio no altera las calidades de vencedor y de vencida que presenta el actor y la parte demandada en la anterior instancia, mientras que los honorarios allí regulados lo fueron en alícuotas porcentuales que se ajustarán automáticamente al nuevo importe, no será menester practicar las adecuaciones previstas en el art. 282 del C.P.C.C., de aplicación al supuesto por vía del art. 73 de la Ley XIV N° 1.----------

----Las costas de segunda instancia, atendiendo que de los tres agravios formulados por la parte actora solo prosperó uno (el relacionado a la indemnización por integración por el mes de despido); y, que de los cuatro planteados por la parte demandada ninguno de ellos progresó, se delinea un vencimiento parcial y mutuo que conduce a que se distribuyan prudencialmente en ella las costas, imponiéndolas al primero en un 40% y a la demandada en el 60% restante, guarismos que, a mi entender, se corresponden con las porciones de éxito y fracaso obtenidos por los litigantes en esta alzada (Conf.: arts. 57 y 73 de la Ley XIV N° 1; y, arts. 72 y 282 del C.P.C.C.).----------

----Los honorarios profesionales por las tareas cumplidas en esta segunda instancia, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos del siguiente modo, a saber: al Dr. A. P. A., letrado apoderado del actor, en la suma equivalente al 5,54%; y, a los Dres. P. A. S. y l C. B., letrados apoderados de la parte demandada, en conjunto, en la suma equivalente al 2,5%. Ambos porcentuales indicados a calcular sobre el monto del capital de condena que sea liquidado en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 13, 18, 46 de la Ley XIII N° 4; y, leyes 23.349 y 23.871).

----Finalizo el tratamiento de esta cuestión expidiéndome pues en ella PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto dijo:----------

----La claridad de la reseña que efectuara el Sr. Magistrado antes sufragante respecto de la sentencia de fs. 39/47, así como de la expresión de agravios que vertieran la actora a fs. 50/53 vta. (ID 1033025), y la demandada a fs. 56/60 (ID 1047698), y la contestación efectuada por la accionada a fs. 60/61 (ID 1047698), y la actora a fs. 63/65 vta. (ID 1062603), me eximen de reiterar el relato, por lo que me remito a la misma en homenaje a la brevedad, sin perjuicio de lo que se reseñará al tratar la impugnación.----------

----I. Seguiré el mismo orden de tratamiento que el colega preopinante para un mejor seguimiento del decisorio, comenzando así por los agravios de la parte demandada. ----

----1) La demandada se agravia, en primer lugar, de que no se imputara la suma de $ 1.976.013 abonada al actor como indemnización por despido, ya que la jueza consideró de manera literal que se trató de una gratificación extraordinaria. Señala que no es discutible que toda suma que se abonó al actor fue por y como consecuencia de la relación laboral y el propio actor, en la demanda, aludió que dicha gratificación fue en compensación por los cuatro años que trabajó sin estar registrado, período que fue descartado en la sentencia y que arriba firme a esta instancia. Agrega que la contraria no obró de buena fe, que el testigo P. no dejó duda acerca de que el monto abonado fue como indemnización por el despido, se refiere al concepto de gratificación, que el actor hacía más de dos años que no laboraba y cobraba mensualmente, añadiendo que la testigo S. corrobora lo anterior al expresar que E. había pedido el pago de dicha suma para dejar de trabajar (ver ID 1047698, fs. 56/57 vta., pto. II, 1).----------

----Al respecto cabe decir que es cierto que el actor adujo que luego de comunicársele el despido se le prometió el pago de la totalidad de sus indemnizaciones por despido, más los salarios caídos por el año de estabilidad del art. 48 de la ley 23551 y una gratificación extraordinaria en compensación por los cuatro años trabajados sin registrar, mas cuando concurrió a percibir la liquidación final sólo se le liquidó la referida gratificación (ver fs. 03 vta., 2do. y 3er. párrafos). Esto fue negado por la accionada al contestar demanda, expresando que E. jamás prestó servicios en relación de dependencia y subordinación para su parte con anterioridad a la fecha de su registración, siendo la misma la que figura en los recibos de haberes (ver fs. 14 vta., 1er. párrafo del ID 692341).----------

----Sobre este punto la sentenciante consideró que el actor no demostró haber ingresado a trabajar para la demandada en relación de dependencia con anterioridad a la fecha que figura asentada en los recibos de haberes, esto es, 01/04/2007, mereciéndole convicción el testigo V., quien explicó que E. se vinculó con el sindicato como pasante a través de un convenio con la F. de C. E. de la U. donde era estudiante avanzado, que esas pasantías se renovaban anualmente y luego más adelante fue incorporado como dependiente del gremio accionado (ver sentencia a fs. 43, último párrafo/vta., 1er. párrafo). Esta consideración de la jueza no fue cuestionada, por lo cual lo abonado como “gratificación extraordinaria” en la liquidación final, en todo caso, no lo fue por los supuestos cuatro años que el accionante dice haber trabajado de manera clandestina. -

----No obstante esta conclusión de la *a quo* la misma entendió que le asiste razón al actor

en cuanto lo abonado en concepto de ‘‘gratificación extraordinaria’’ no puede imputarse a ningún rubro indemnizatorio o a alguno de los reclamados, se explayó acerca de la definición del verbo ‘‘gratificar’’, razonando que debe entenderse por gratificación una liberalidad, remarcando que siendo la demandada un entidad gremial, mal podría invocar desconocimiento o inocencia -en el sentido de ingenuidad- sobre la imputación del ítem en cuestión. Es así que declaró procedente la indemnización por despido en los términos del art. 245 de la LCT (ver sentencia a fs. 43 vta., 2do a 4to. párrafos).----------

----Habré de coincidir con el Dr. Lucero en cuanto a que la demandada, en este agravio, insiste en expresar conceptos similares a los expuestos al contestar la demanda, donde señaló que abonó la suma de $ 1.976.013 en concepto de indemnización por despido (ver fs. 17 vta., 4to. párrafo del ID 692341). Reitera en el agravio que el actor obró de mala fe, tal como lo dijo en la contestación de demanda (ver fs. 18, 4to. párrafo del ID 692341), añadiendo que su posición resulta corroborada por los testigos P. y S. Cabe decir que luego de observar las videograbaciones de las declaraciones de estos testigos, P., quien es subsecretario general de la accionada, afirma que negoció con el actor su desvinculación, abonándosele la suma de $ 2.000.000 por todo concepto en tres pagos. Por su parte S., quien se desempeña como secretaria gremial de la demandada, sabe de la desvinculación de E. por lo transmitido por P., quien comentó los pormenores en la comisión directiva, mas difiere en cuanto a la suma, ya que indica la de $ 3.500.000. Esta misma suma es la que expresó el testigo V. Es de aclarar que del recibo adjuntado, en concepto de liquidación final de enero de 2022, el total neto asciende a los $ 2.000.000 que manifestara el testigo P., que es el monto reconocido como pagado por la demandada en la contestación de demanda (ver fs. 17 vta., 4to. párrafo del ID 692341). En lo que coinciden los testigos es que la suma recibida, más allá del monto, lo fue por todo concepto indemnizatorio por la desvinculación. ----------

----En lo que respecta al ítem ‘‘gratificación extraordinaria’’, en el mentado recibo, que tengo a la vista, no se identificó ningún ítem como indemnización como consecuencia del despido, ya sea en virtud del art. 245 u otros de la LCT, siendo el monto más importante cuantitativamente el aludido de gratificación extraordinaria por $ 1.976.013. Bien dice la juzgadora que, siendo la empleadora una entidad sindical, mal podría invocar desconocimiento o ingenuidad al haber identificado con dicha denominación lo que se interpretaba como indemnización por despido, tal como lo dicen los testigos. Nótese que el testigo V. dio cuenta de la experiencia y conocimiento de su función por parte de P., quien era el subsecretario general del gremio, es decir, el número dos luego del secretario general, por lo tanto, la persona que lo reemplazaba en su ausencia, lo que revela que si él negoció con el actor su desvinculación, mal podría invocar que existió un error en la identificación del concepto por el que se abonó dicha importante suma. -------

----Con relación a lo ‘‘negociado’’ por P., he de compartir lo expuesto por el colega prevotante en cuanto a lo dispuesto por el art. 1725 del C. Civil y Comercial, norma que sigue las directivas de los arts. 902 y 909 del C. Civil derogado, en cuanto sienta varios

parámetros para valorar la conducta de la persona física o jurídica actuante. La norma realiza la previsión, particularmente en el ámbito de la relación de causalidad, la confianza negocial, y las condiciones especiales del agente si se tuvieron en cuenta al momento de celebrar el negocio jurídico. Las reglas vertebrales que sienta el art. 1725 referido son las siguientes. Debe obrarse con prudencia y pleno conocimiento de las cosas evitando causar un daño injustificado (art. 1710), de acuerdo al comportamiento medio y abstracto, lo que era previsible para un hombre normal, es decir ‘‘según el curso natural y ordinario de las cosas’’ (art. 1726). Se trata del comportamiento ‘‘regularmente observado’’ (doctrina del art. 964), conforme a ‘‘los conocimientos razonablemente requeridos al tiempo de su realización por el arte, la ciencia y la técnica correspondientes a la actividad desarrollada’’ (doctrina del art. 1256, inc. a). 2). Empero cuando mayor es el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, también es mayor la diligencia exigible al agente y la rigurosidad en la valoración de la previsibilidad de las consecuencias (art. 1725, 1er. párrafo). Según el ‘‘Diccionario’’, la diligencia se refiere al ‘‘cuidado y actividad en ejecutar algo’’ y a ‘‘poner todos los medios para conseguir un fin’’. El texto del artículo sigue al artículo 902 del código derogado, reemplazando su última parte y precisando que la ‘‘diligencia’’, que ‘‘es’’ (en lugar de ‘‘será’’) exigible, corresponde con ‘‘la previsibilidad de las consecuencias’’. Se trata de los ejemplos clásicos de la mayor diligencia exigible al médico especialista que al no especialista pero dentro de la pericia normal u ordinaria dentro de los especialistas (conf. Picasso, Sebastián, en Lorenzetti, Ricardo Luis (Director): ‘‘Código Civil y Comercial de la Nación Comentado’’, Rubinzal-Culzoni Editores, 2015, T°VIII, págs. 414/416).----------Lo expuesto resulta suficiente a fin de desestimar el agravio, no obstante ello, y tal como lo explicitara el Dr. Lucero, las gratificaciones constituyen pagos espontáneos que hacen los empleadores a sus dependientes. Son prestaciones complementarias, liberalidades que no nacen de normas legales o convencionales sino de la mera voluntad del empleador quien, discrecionalmente, decide otorgarlas a sus dependientes, ya sea por alguna circunstancia especial vinculada con el desempeño de las tareas de sus empleados o bien con los resultados de la empresa. Cuando el empleador otorga una gratificación modifica de modo unilateral las obligaciones a su cargo en beneficio del trabajador pero no cambia el título ni la causa de los pagos, que sigue siendo laboral y tiene fundamento en el contrato; por ello se trata de prestaciones salariales aunque de carácter complementario. Ello excluye la posibilidad de considerarlas donaciones, a menos que se demuestre que su pago obedeció a una causa ajena al contrato de trabajo: amistad, parentesco, servicios personales que no integran el objeto del contrato, etc. En cuanto a su obligatoriedad, Fernández Madrid señala que pueden convertirse en remuneraciones obligatorias cuando corresponda a un ‘‘uso de empresa’’, supuesto en el que podría ser exigible aun por el trabajador que la hubiera percibido una sola vez o por su escasa antigüedad no la hubiese cobrado nunca, pero hubiera ingresado con la expectativa de beneficiarse con esa prestación, si es que ello resulta justificado en el

comportamiento anterior del empresario con el resto de los dependientes. Esto en cuanto a las gratificaciones abonadas durante la vigencia del contrato. Mas en la especie se trata de una gratificación extraordinaria incluida en la liquidación final, en ese caso también se prevén las gratificaciones entregadas con motivo del cese. Al respecto la mayoría de la jurisprudencia, con criterio compartido por el alto tribunal, ha considerado válido el pago gratificatorio realizado al trabajador compensable, en forma genérica, con cualquier otro crédito que tuviese con motivo de la disolución del vínculo o derivado de las disposiciones de la Ley de Accidentes de Trabajo (conf. CSJN, in re: "Gatarri, A. c/Cometarsa", DT, 1989-A-585) (conf. Pinto Varela, Silvia E., en Ackerman, Mario E. (Director)-Sforsini, María Isabel (Coordinadora): "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Rubinzal-Culzoni Editores, 2016, T° II, págs. 30/32). ----------

----Sin embargo, coincidiendo con el colega prevotante, para que pueda imputarse o compensarse a algún rubro indemnizatorio como consecuencia de la desvinculación debe haberse previsto tal imputación, lo que no acontece en la especie, lo cual resulta sugestivo si se tiene en cuenta que el empleador que abonó la gratificación es un sindicato. Y en todo caso, en supuesto de duda, cabe estar al principio *in dubio pro operario* establecido en el art. 9 de la LCT. Por las razones expuestas es que concuerdo con el rechazo de esta queja. ----------

----2) El segundo agravio de la accionada radica en el invocado error de la jueza en cuanto al encuadramiento convencional, ya que insiste en que corresponde que el actor quede encuadrado en el CCT 130/75 correspondiente a los empleados de comercio. Es de destacar que en el agravio se esgrimen los mismos argumentos dados en la contestación de demanda, en cuanto a que su parte es un sindicato y no una entidad civil, que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación aprobó el estatuto gremial que encuadra a los trabajadores que presten servicios en el sindicato, que es fundamental que el actor era miembro de la comisión directiva del gremio con lo cual, de sostenerse lo concluido por la jueza se anularía toda la carrera gremial de varios representantes sindicales (ver fs. 14 vta./18 del ID 692341; y fs. 57 vta./58, pto. II,2 del ID 1047698). ----------

----Sobre este aspecto, la juzgadora de origen consideró que el actor reclama su encuadramiento en el CCT 736/16 de U., mientras que la accionada considera aplicable el CCT 130/75 de los empleados de comercio, para lo cual se basa en el art. 1 del Estatuto de los E. de C. de T., que incluye en el inc. c) a los trabajadores que presten servicios en el S. de E. de C. y la Obra Social correspondiente; lo cual es ratificado en el art. 2 del mismo estatuto (ver sentencia a fs. 44/vta.). ----------

----Siguió discurriendo que para determinar el convenio colectivo aplicable a una determinada relación laboral se debe considerar el ámbito personal de aplicación y la actividad principal que desarrolla el empleador, de acuerdo al art. 4 de la ley 14250. Remitió a un precedente de esta Sala "B", donde se expresó que el CCT 130/75 fue suscripto por el S. de E. de C. en representación de los trabajadores. Agrega que si se

analiza la representatividad de los firmantes de los CCT 462/06 y 736/16, por la representación sindical suscribió UT., en representación de todos los trabajadores, entre ellos los administrativos, que se desempeñan en asociaciones civiles y profesionales, y por la patronal F. Es así que señala, que en el precedente citado "A." se concluyó que la actora no se desempeñó como empleado de comercio sino como empleado administrativo del sindicato, y la parte demandada como patronal no intervino mediante entidades que los representan en el CCT 130/75. Es así que razonó que, siendo E. empleado administrativo del S. Trelew, y éste debe defender los derechos de los trabajadores de comercio de acuerdo al CCT 130/75, se interrogó acerca de quién defiende los derechos de E., ya que la entidad gremial es su empleadora. Consideró relevante la respuesta del S. L. y F. respecto a que sus empleados administrativos se encuentran encuadrados en el CCT 737/16, así como que la actividad principal de la empresa o entidad -en este caso el S.- no es el comercio, y que E. no es un empleado de comercio sino un empleado administrativo del sindicato. Concluyó que ello no es enervado por la afiliación del actor al S. ni que hubiera integrado su comisión directiva, ya que el CCT 130/75 y el estatuto gremial se exceden inadecuadamente en su ámbito de aplicación personal, poniendo bajo su órbita a trabajadores que pertenecen a otros sectores productivos. Es así que encuadró al actor en el CCT de U. 736/16 (ver sentencia a fs. 44 vta./45 vta.). ----------

----Como se puede apreciar la recurrente no atacó el razonamiento de la juzgadora, ya que no hizo mención a la extralimitación del CCT 130/75 y del estatuto gremial, ni a la actividad del sindicato y la desempeñada por el actor, ni a que su parte no puede ser empleadora y a su vez representar gremialmente a su empleado, en este caso E.. Por lo demás en el precedente de esta Sala "B" que cita la jueza de grado (SDL N° 33/2013, del 15/11/2013), fui el primer votante y al respecto consideré que con relación al encuadramiento convencional, es sabido que consiste en establecer cuál es la convención colectiva de trabajo aplicable a un determinado sector o grupo de trabajadores y de allí que la "cuestión" de encuadramiento convencional consista en una controversia que se suscita en cuanto a la aplicabilidad o no a una relación laboral o a una pluralidad de ellas, de una determinada convención colectiva de trabajo. Tampoco existen mayores divergencias en cuanto a que, por tratarse de un típico conflicto individual (o plurindividual) de derecho, el encuadre convencional debe resolverse por medio del Poder Judicial y en una controversia individual o plurindividual entre trabajadores y empleadores o entre éstos y una asociación profesional con personería gremial (conf. Scotti, Héctor Jorge y Dubra, Diana: "Algunas reflexiones acerca del encuadramiento convencional a propósito de un fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo", en Revista de Derecho del Trabajo, Ed. La Ley, octubre 2010, págs. 2635/2636). Este Cuerpo ha coincidido con dicha aserción en tanto, en sendos votos de los colegas Dres. Vergara y Lucero, se entendió que *"Es indudable entonces que la determinación de la convención colectiva aplicable a una relación de trabajo*

compete al juez. Así se precisa que la jurisprudencia de nuestros tribunales se ha pronunciado en diversas oportunidades sobre la facultad exclusiva de los jueces, para resolver sobre estos encuadres. Esta postura de los tribunales, no se sustenta, por cierto, en reciente legislación, sino que constituye un criterio unánime y constante'' (del voto del Dr. Vergara)*; ''Principiaré por establecer que comparto plenamente la tesitura expuesta por el sufragante en primer lugar, Dr. Vergara, en relación a que es de competencia jurisdiccional la resolución de conflictos vinculados al encuadramiento convencional de los trabajadores. Y tanto ello es así, que es ésta la posición que he esgrimido y adoptado en precedentes análogos de esta Cámara donde me expidiera en tal sentido (Vide: S.D.L., Nº 41/05; y, S.D.L. Mº 40/08, CANE)''* (del voto del Dr. Lucero) (conf. CA Trelew, Sala "B", SDL Nº 023/12).----------

----La problemática del encuadramiento convencional y su solución consiste en dilucidar cuál es el convenio colectivo aplicable a una relación de trabajo determinada. La cuestión reside en establecer si un determinado sector o grupo de trabajadores está comprendido en el ámbito personal o profesional de aplicación de un convenio colectivo de trabajo, de acuerdo con la representatividad de las partes signatarias del mismo. Asimismo, si bien cabe distinguir entre el encuadre sindical y el convencional, el primero tiene un efecto evidente sobre el segundo, ya que adjudicada la representación a una determinada asociación sindical, ello importa facultar a dicha entidad a negociar colectivamente representando legítimamente a un grupo de trabajadores que la componen. Ahora, para determinar el ámbito de aplicación de un convenio colectivo, los jueces deben verificar si el personal en cuestión y el empleador estuvieron representados por las partes que celebraron el convenio colectivo en conflicto. En este sentido el ámbito de aplicación de un convenio no puede exceder la zona profesional o territorial en que concuerden las representaciones atribuidas a las asociaciones sindicales y empresariales que lo celebraron, es decir, es necesario siempre la intervención de las entidades que representan gremialmente a las partes. Por ello, ni los trabajadores pueden exigir del empleador la aplicación de un convenio que no es el de la actividad patronal (salvo que haya adherido a él), ni el principal puede imponer a sus dependientes que realizan tareas distintas a las propias de su actividad específica, el convenio que rige su establecimiento, si no ha sido estipulado por la entidad sindical que los agrupa. El problema se presenta cuando en los convenios colectivos que ha suscripto una entidad gremial no se ha previsto o se ha omitido los oficios o profesiones que abarca a un grupo de trabajadores. En este sentido el criterio general dado por la jurisprudencia señala que para que a una empresa le sea aplicable determinada convención colectiva de trabajo, no basta la representatividad ni la personería de la organización sindical firmante, sino que además esa empresa tuvo que haber estado representada en la comisión negociadora del sector empresario (conf. Manauta, Diego F.: "Los encuadramientos sindical y convencional", DT, 2000-A, págs. 999/1001).----------

----En cuanto a la problemática de las empresas con varias actividades en el Plenario

CNAT Nº 36 “Risso c/ Química La Estrella”, se estableció: *‘‘En los casos en que el empleador tenga a su servicio trabajadores que realizan tareas distintas de las de su actividad específica, no debe considerárselo comprendido en las convenciones colectivas que contemplan especialmente la profesión o el oficio de estos trabajadores’’.* Esto es, que dentro de una empresa sólo cabría aplicar un convenio, que sea el de la actividad principal de la empresa, aunque comprenda en él a trabajadores que desarrollan tareas no comprendidas dentro del convenio. A su vez, en cuanto a la problemática de empresas con actividades mixtas, la jurisprudencia se ha pronunciado mayoritariamente por el criterio de la actividad principal de la empresa. Se ha criticado este criterio con apoyo en el plenario CNAT “Alba, Angélica y otros c/ Unión Tranviarios Automotor”, del 14/6/71 (DT, 1971-452), por el cual se expone la idea de que deben aplicarse tantos convenios colectivos como actividades diferenciadas efectúe un empleador. Humberto Podetti agrega que ello es así siempre y cuando el empleador tenga diversas explotaciones suficientemente diferenciadas pues de no ser así rige la doctrina plenaria sentada en el caso “R., L. c/ Q. L. E.”. Por su parte, Justo López, coincidiendo con Podetti, expone en su voto que lo importante es que un mismo sujeto jurídico empleador -individual o colectivo- puede ser titular de varias actividades específicamente distintas, productoras de bienes y servicios y con independencia de que las cumpla con finalidad lucrativa o no. Y concluye que el plenario “R. c/ Q. L. E.” (bajo pena de entrar en colisión con el art. 9 de la ley 14250), no se aplica a los empleadores que ejerciten varias actividades específicas, en el sentido de explotaciones empresarias diferentes, sino que se aplica sólo cuando se trata de oficios no contemplados en la convención que rige a su actividad o en las que se aplican a sus distintas actividades específicas (si las hubiere y él ejerciere distintas actividades específicas), aunque esos oficios estén contemplados en una convención aplicable a otra actividad que no es la suya (o ninguna de las suyas en caso de pluralidad) (conf. Manauta, op. cit., págs. 1002/1004).----------

----En sentido concordante a lo expuesto, mi colega de sala, Dr. Lucero, en el antecedente de este Cuerpo, SDL Nº 41/05, del 09/08/05, destacó que es la actividad principal del empleador la que determina cuál es el convenio aplicable cuando concurren dos o más celebrados por asociaciones gremiales de las denominadas verticales, salvo expresa disposición como por ejemplo la del art. 3 de la ley 14546. En tal sentido se ha dicho que el ámbito de validez personal de las convenciones colectivas que se delimita por los arts. 3, 8 y 9 de la ley 14250, en su redacción anterior a la modificación por la ley 23545, está referido a la ‘‘actividad’’ y por tal debe entenderse la específica de la empresa. Y es esa ‘‘actividad’’ el presupuesto que autoriza a extender los efectos normativos de la convención colectiva celebrada por la asociación profesional de empleadores o el grupo patronal a los que la ley inviste de la representación del ramo, resultando que su aplicación se determina por la finalidad esencial de la empresa en el establecimiento de que se trate (conf. SCBA, 30/04/91, T. y S.S., 1991-607; íd. CNAT,

Sala VIII, 14/06/95, T. y S.S., 1996-112). En concreto en el antecedente citado se trataba de un empleado de la Obra Social para E. de C. y A. C. y el juez consideró aplicable el CCT Nº 130/75, en tanto dicho convenio prevé como ámbito de aplicación personal a todo el personal de la Obra Social para E. de C. y A. C. (conf. art. 2, inc. c, 3er. párrafo del mencionado convenio). Asimismo, y más allá de que en el citado antecedente se declaró la deserción de recurso por deficiencia técnica en la expresión de agravios, el referido colega descartó la pretendida aplicación del CCT 160/75, dado que el art. 4 del CCT 160/75 indica el ámbito de aplicación personal de sus normas, comprendiendo como beneficiarios a todos los trabajadores rentados de las instituciones deportivas y asociaciones civiles que mantengan una relación de dependencia permanente con la institución en la cual prestan servicios; añadiendo que involucra al personal administrativo y obrero de las instituciones que cuentan con socios directos tales como las confederaciones, asociaciones civiles y deportivas y afines, asociaciones profesionales, entidades filantrópicas y bomberos voluntarios. De dicha enumeración se dedujo la extraneidad a dicho ámbito personal del personal de la obra social de los empleados mercantiles, mientras que el CCT 130/75, como quedara dicho, en su art. 2, inc. c, incluye a dicho personal. Sin embargo cabe destacar que este razonamiento no fue el aplicado en el fallo "A.", como se verá a continuación. ----------

----El art. 2 de CCT 130/75, en su 2do. párrafo comprende, dentro de su ámbito de aplicación personal *"...a los empleados de la Confederación General de Empleados de Comercio de la República Argentina, y sus filiales, de los institutos y organismos que integraren la citada confederación y los ocupados por las entidades gremiales empresarias cuyas actividades estén encuadradas en el mismo".* En cambio, tales empleados, esto es, dicho ámbito de aplicación personal resulta ajeno a los sectores enunciados en el art. 4 del CCT 160/75, y lo mismo cabe decir respecto del art. 3 del CCT 462/06 que dispone como ámbito personal a *"...todos los trabajadores que se desempeñen en las Instituciones Deportivas y Asociaciones Civiles que pertenezcan a las Ramas Administrativas, de Maestranza o cualquier otro servicio. Además involucra al personal Administrativo y Obrero de las Instituciones que cuentan con socios directos, tales como las Confederaciones, Asociaciones Civiles y Deportivas y Afines, Asociaciones Profesionales, Entidades Filantrópicas y Bomberos Voluntarios. Dado lo variado de la nomenclatura de cargos que utilizan las instituciones y a fin de evitar dificultades en la interpretación y aplicación, las partes convienen que están excluidos de este convenio colectivo el personal superior que integre los tres primeros niveles jerárquicos del organigrama inmediatamente por debajo de la Comisión Directiva, del Directorio, del Consejo o denominación similar que se utilice para designar el órgano colegiado que dirige la institución. Se considera que integra dichos tres niveles excluidos de este convenio colectivo las siguientes funciones: Gerente General, Gerentes y Subgerentes o funciones similares de mayor responsabilidad que las indicadas en la categoría primera de Supervisión. El resto del personal que se desempeña en relación*

de dependencia de las instituciones de la actividad, se encuentra comprendido en el presente convenio colectivo''. ----------

----Es de hacer notar que además del fundamento del art. 2 del CCT 130/75 que incluye dentro de su ámbito de aplicación personal a los empleados del gremio, el juzgador tuvo en cuenta que el Estatuto del sindicato en cuestión, cuyo art. 1 determina los grupos de trabajadores que quedarán beneficiados y su vinculación con la rama de empleadores que determina la órbita de protección sindical, incluyendo concretamente en el inciso c) *''A los trabajadores que presten servicios en el S., C. de S. F. para E. de C. y O. S. para E. de C. y A. C.''*. ----------

----Ahora bien, continué esgrimiendo que debe recordarse que aunque el carácter imperativo del CCT homologado derive de la representatividad reconocida y no de la representación contractual delegada por los que vayan a ser concernidos por los mismos, es igualmente evidente que tanto los ámbitos personal y material como el territorial respecto de los que se negoció, no pueden exceder el de la representatividad acordada. En la cuestión de encuadramiento convencional, un primer paso necesario es la lectura reflexiva de los respectivos ámbitos materiales (también llamados personales o profesionales) de las convenciones concernidas en el dilema. Un error contra el que hay que estar prevenido es el de remitir la cuestión a los estatutos de la asociación sindical signataria, ya que no siempre hay una coextensión entre ellos y la capacidad de representación gremial de la entidad que concertó la CCT. De acuerdo a este criterio, lo determinante es la rama o sector de la economía en la que debe ser clasificado el establecimiento. De modo que, como regla, cabe prescindir de las tareas y oficios concretos que el trabajador cumpla a sus órdenes. Desde esta perspectiva, si hubiera un escrupuloso análisis administrativo al momento de emitir la homologación de la convención colectiva (e incluso antes, al reconocer las personerías gremiales) no debieran existir mayores conflictos. Sin embargo, por la circunstancia de que la homologación viene precedida de conflictos que se quiere solucionar a cualquier precio, o presiones de otra índole, o por simple indolencia, lo cierto es que uno se encuentra con que los ámbitos materiales no siempre aparecen bien discernidos (conf. Machado, J. D.: "Encuadramiento convencional de las relaciones individuales de trabajo", en www.laleyonline.com.ar).- ----------

----Continué explicando, en el precedente referido, que el juzgador de primera instancia del mismo, se basó en la letra del art. 2 del CCT 130/75 respecto al ámbito de aplicación personal del convenio, así como en la inclusión del actor dentro del universo de trabajadores agremiados al S., parte interviniente, a su vez, del CCT 130/75. Destaqué que si se consideraba aplicable el CCT 130/75, el mismo fue suscripto por el sindicato demandado como representante de los trabajadores, mas en el caso resultaba ser además la parte patronal -al igual que en la especie-, y evidentemente el gremio no suscribió el convenio en dicha calidad, por lo que en ese sentido existe defección de representatividad de dicha parte. Pero también la hay en cuanto al trabajador, ya que

éste no se desempeñó como empleado de comercio, sino como empleado administrativo del gremio. En cambio si se analiza la representatividad de los firmantes de los CCT 160/75 y 462/06, cabe señalar que por la parte trabajadora, comprende a todos los trabajadores que se desempeñan, entre otras entidades, en asociaciones civiles y profesionales, y que pertenezcan, también entre otras ramas, a la rama administrativa (conf. art. 4 del CCT 160/75 y 3 del CCT 462/06), por lo que encuadré al entonces actor bajo tales parámetros. ----------

----Asimismo, en cuanto a la parte patronal, consideré que ambos convenios fueron suscriptos por la F. de E. de E. D. y A. C. Sobre este punto cabe tener presente que, tanto los decretos-leyes 23852/45 y 9270/56, como las leyes 14455 y 20615, para referirse a los sindicatos, emplearon la designación de "asociaciones profesionales", ya que con ello se quería destacar que la profesionalidad -o pertenencia a un sector laboral determinado- es la base de aglutinamiento de los trabajadores sindicalizados, a la vez que una de las finalidades principales y determinantes de las mismas -aunque no exclusivamente- es la regulación de cuestiones relativas a las condiciones de trabajo de sus miembros y a las relaciones laborales. A su vez la derogada ley de facto 22105 introdujo una variante terminológica, empleando por primera vez la expresión "asociaciones gremiales", sin explicar el cambio. La doctrina ha conjeturado que la intención del nuevo vocablo fue probablemente la de enmarcar la naturaleza, los objetivos y la acción de esas asociaciones a la representación de los intereses colectivos y plurindividuales de los trabajadores como tales. La nueva denominación de la ley 23551 de asociaciones sindicales responde a una concepción amplia de los fines que estas organizaciones persiguen y de su tendencia expansiva, aspectos éstos que caracteriza al "modelo sindical argentino". El término "sindical" no implica una delimitación *a priori* de lo que se considera materia o interés propio de la autotutela que se instrumenta por estas organizaciones, sino que -por referencia al origen del término, cuya etimología griega significa "defensor, procurador, asistente"- describe cuáles son las funciones que el sindicato lleva a cabo en sus actividades y relaciones externas frente a los empleadores y al Estado, dejando un considerable margen para que sean las mismas asociaciones las que, en ejercicio de su propia autonomía colectiva, determinen el ámbito comprendido por los intereses que consideran están librados a su defensa o promoción (conf. Corte, Néstor T.: "El modelo sindical argentino", Rubinzal-Culzoni Editores, 1994, págs. 111/112). De lo expuesto, concluí que más allá del cambio de denominación, los sindicatos importan una especie del género asociaciones, y ya sea que se los considere una asociación de derecho privado, una institución, una asociación privada de interés público o una asociación que implica el ejercicio privado de funciones públicas (conf. Corte, op. cit., págs. 106/111), por lo que a los fines de la representatividad indagada resultan asimilables a las asociaciones civiles o profesionales representadas en los convenios precitados 160/75 y 462/06. ----------

----Como se puede apreciar, el razonamiento de la jueza siguió los lineamientos

expuestos en el precedente citado, pero lo relevante, como lo dejó expuesto el Dr. Lucero, es que en el agravio no se confutó su razonamiento. Al respecto cabe recordar que no cumple con la exigencia de suficiencia técnica la expresión de agravios que reitera argumentos esgrimidos en anteriores presentaciones (conf.CN. Fed. Civ. y Com, Sala III, 6/9/91, LL, 1992-A-84); no reúne el carácter de una demanda de agravios si se reduce a una simple reedición de los argumentos esgrimidos en primera instancia (conf. Fenochietto-Arazi: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado", Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 942). Así carece de contenido la expresión de agravios que no ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (conf. C. 1era. Apel. San Nicolás 29/4/71, LL, 143-100). Es que la expresión de agravios debe contener una crítica concreta, en cuanto se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso; razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna (conf. Fenochietto-Arazi, op. cit., ídem, págs. 941/942).----------

----En síntesis de todo lo razonado es que concordaré en que se declare la deserción parcial del recurso en lo que respecta a este agravio por insuficiencia técnica (conf. arts. 60 de la ley XIV N° 1; y 268 y 269 del CPCC).----------

----3) Paso ahora a examinar los agravios relativos a la improcedencia de la aplicación de los arts. 1 y 2 de la ley 25323. En cuanto a la primera de las normas mentadas, la demandada aduce que, independientemente de que la relación laboral con el actor estuvo correctamente registrada por el CCT -lo cual es desacertado atento lo decidido en el considerando anterior-, entiende que no correspondería la citada multa, ya que procede cuando no se registre una relación laboral o se registre deficientemente, deficiencia que debe ser grave o que hubiera sido realizada en forma dolosa por el empleador, a sabiendas de su irregularidad, con el claro objetivo de evadir aportes o contribuciones, a cuyo fin cita jurisprudencia (ver fs. 58/vta., pto. II, 3 del ID 1047698). La jueza de la instancia anterior hizo lugar a esta indemnización dado que al momento del distracto la relación laboral estaba mal encuadrada y consecuentemente erróneamente registrada (ver sentencia a fs. 45 vta., último párrafo).----------

----Al respecto cabe señalar que la norma en cuestión reza que *"...las indemnizaciones previstas por las leyes 20.744 (t.o. en 1976), artículo 245...o las que en un futuro la reemplacen serán incrementadas al doble cuando se trate de una relación laboral que al momento del despido no esté registrada o lo esté de manera deficiente".* Así el único requisito que se requiere para el progreso de esta multa es que se compruebe que al momento del despido la relación no esté registrada o lo esté de modo deficiente, es decir, son los mismos parámetros que impone la Ley Nacional de Empleo con la diferencia de que sólo se aplica a las relaciones laborales ya extinguidas (conf. Salpeter, P. y Pepe, C.: "Indemnizaciones tarifadas agravadas", en Ackerman-Sudera: "Extinción de la relación laboral", Rubinzal-Culzoni Editores, 2008, pág. 636).----------

----A su vez de acuerdo a la ley 24013, la relación estará mal registrada o lo estará de modo deficiente cuando no se consigne el salario real, la fecha de ingreso verdadera o la categoría que corresponde al trabajador (conf. Salpeter y Pepe, op. cit., pág. 632). De manera concordante se entendió que de acreditarse las omisiones o deficiencias consideradas en la ley 24013, quedaría configurado el primero de los presupuestos de hecho reclamados por el art. 1 de la ley 25323 (conf. Ackerman, Mario E.: "El artículo 1° de la ley 25.323", en "Revista de Derecho Laboral", Rubinzal-Culzoni Editores, 2009-2, "Contratación y registración laboral", pág. 269). ----------

----Dado que se acreditó el deficiente encuadramiento convencional, es claro que la registración también fue deficiente ya que ello afecta el salario real, y tal como lo expresa el colega prevotante, ello es independientemente de la existencia o no de diferencias salariales como consecuencia de la registración errónea. En consecuencia coincido con el rechazo de este agravio.----------

----En lo que se refiere al art. 2 de la misma ley 25323, la accionada aduce que el propio actor se definió como un prominente miembro de la Comisión Directiva de la demandada, y de las declaraciones testimoniales se desprende que el mismo hacía más dos años que no concurría a trabajar, y que "arregló" su desvinculación, pactando un monto que finalmente cobró, obrando luego de mala fe. Es así que considera que la multa no es procedente, añadiendo que la norma prevé que si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces podrán, mediante resolución fundada, reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio hasta la eximición de su pago. A tal fin vuelve a citar jurisprudencia (ver fs. 58 vta./60, 1er. párrafo, pto. II, 4 del ID 1047698). Al respecto, la sentenciante *a quo* concluyó en que corresponde declarar la procedencia de la indemnización por despido, dado que lo abonado fue una "gratificación extraordinaria", así como el preaviso omitido, siendo procedente en consecuencia la del art. 2 de la ley 25323 ante la necesidad del trabajador de iniciar acciones legales en procura del cobro de las mismas (ver sentencia a fs. 43 vta., 4to. párrafo). ----------

----Como se puede apreciar el argumento fundante de esta queja radica en que se abonaron las indemnizaciones derivadas del despido, esto es, se trata de una derivación del primer agravio, mas en el primer considerando se arribó a una conclusión distinta, ya que se entendió que lo abonado en concepto de "gratificación extraordinaria" no lo era en concepto de las indemnizaciones derivadas de la desvinculación. Es así que lo expuesto por los testigos -quienes, cabe recordar, no coinciden en el monto que se habría pactado con E. para su desvinculación-, así como que el actor integrara la comisión directiva del gremio, devienen factores irrelevantes, habiendo quedado, el agravio, vacío de contenido.----------

----Es así que concordaré en la deserción de esta queja que propone el Dr. Lucero por insuficiencia técnica (conf. arts. 60 de la ley XIV N° 1; y 268 y 269 del CPCC).----------

----4) Corresponde examinar ahora las quejas del actor. La primera se refiere al rechazo de la sanción del art. 80 de la LCT, ya que entiende que la propia empleadora notificó el

31/01/2022 que el certificado de trabajo quedaba a disposición del trabajador, y el 22/02/2022 su parte advirtió que el mismo debía estar correctamente confeccionado bajo apercibimiento de reclamar la mentada multa. Es así que al no haber la empleadora entregado el certificado, ni haberlo consignado administrativa ni judicialmente, no era el trabajador quien debía intimar la entrega del mismo. Señala que la intimación del trabajador carece de sentido ante la puesta a disposición de la documentación por parte de la empleadora, ya que ésta renunció tácitamente al plazo que otorga el decreto 146/2021. Agrega que la empleadora faltó a la verdad ya que el certificado de trabajo nunca fue confeccionado (ver fs. 50/51, pto. II, a), del ID 1033025).----------

----La juzgadora rechazó esta multa dado que el trabajador intimó su entrega de manera prematura mediante telegrama del 23/02/2022, no habiendo esperado a que se cumpla un mes de producido el distracto de acuerdo a lo dispuesto por el art. 3 del decreto 146/2001 (ver sentencia a fs. 43 vta., anteúltimo párrafo). El razonamiento de la juzgadora resulta acertado. Es que el art. 3 del decreto 146/01, que reglamenta el art. 45 de la ley 25345, que a su vez modifica el art. 80 de la LCT establece: *''El trabajador quedará habilitado para remitir el requerimiento fehaciente al que se hace alusión en el artículo que se reglamenta, cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o del certificado previstos en los aps. 2 y 3 del art. 80 de la LCT 20744 (t.o. por decreto 390/76) y sus modif., dentro de los treinta (30) días corridos de extinguido, por cualquier causa, el contrato de trabajo''.* Es decir que es un requisito de procedencia del pago de la "indemnización" prevista por el párrafo agregado al art. 80 por la ley 25343, que el trabajador cumpla con la carga de intimar a su empleador respetando los plazos que surgen del texto legal y del decreto 146/01 (conf. Livellara, C. A., en Rodríguez Mancini-Barilaro: "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Ed. La Ley 2007, Tº II, pág. 1033). En el antecedente del supremo tribunal provincial STJCH, SD, Nº 15/S.R.E./06 del 19/10/06, se efectuó una reseña de los precedentes tanto a nivel provincial como de las Salas de la Cámara Nacional del Trabajo, acerca de la necesidad de la intimación extrajudicial previa a fin de que proceda la indemnización del art. 80 de la LCT. Como síntesis de tal reseña se sostuvo que la obligación formal impuesta por el art. 45 de la ley 25345 y su decreto reglamentario consistente en intimar de modo fehaciente al empleador a efectos de que haga entrega de los certificados de trabajo y aportes previsionales previstos en el art. 80 de la LCT, no puede ser suplida por la interposición de la demanda y su traslado a la contraria ni por la instancia administrativa (del voto del Dr. Pasutti). En el mismo sentido, el segundo votante concluyó que la procedencia de la indemnización de estudio opera cuando el trabajador -ante el incumplimiento de extenderle los certificados de trabajo- intime no sólo en el tiempo al que hace referencia el decreto reglamentario sino que se efectivice por vía extrajudicial de modo fehaciente y en términos precisos que no conduzcan a confusión respecto al rubro que se pretende reclamar (del voto del Dr. Caneo). ----------

----En consecuencia de lo expuesto, cabe concluir que es doctrina legal del Superior

Tribunal de la provincia, sentada por vía casatoria, la exigencia de la intimación extrajudicial previa a la demanda a los fines de que proceda la indemnización prevista en el art. 80 de la LCT, en el plazo de treinta días con posterioridad al distracto. Dado que en la especie ello no aconteció, resulta acertado lo decidido al respecto en el decisorio atacado. ----------

----A la luz de lo vertido también postulo el rechazo de esta queja.----------

----5) En segundo lugar el accionante objeta la desestimación de la integración del mes de despido atento a que la misiva del distracto fue notificada el 01/02/2022. Es por ello que habiéndose concretado en el mes de febrero de 2022, dado el carácter recepticio de la comunicación, no cabe tomar como que el mismo tuvo lugar el 31/01/2022, fecha considerada por la jueza y en la que se envió la carta documento (ver fs. 51/52, pto. II, b), del ID 1033025). En efecto, el razonamiento de la juzgadora consistió en que el actor fue despedido el 31/01/2022 y por dicha razón no hizo lugar a la indemnización por integración del mes de despido (ver sentencia a fs. 43 vta., último párrafo/44, 1er. párrafo). ----------

----Del informe del C. A. del 30/09/2022 vinculado al auto de apertura a prueba surge que la misiva de despido fue enviada el 31/01/2022, en dicha fecha a las 10.49 horas ingresó al correo y estuvo en proceso de clasificación a las 14.27 horas. Mas recién el 01/02/2022 llegó al centro de procesamiento a las 05.41 horas, llegó al poder del cartero a las 08.45 horas y a las 11.41 se entregó, esto es, en la mañana del 01/02/2022. Al respecto es sabido que el despido se perfecciona con el ingreso de la comunicación en la esfera de conocimiento del destinatario, aunque éste no haya accedido efectivamente a su contenido. Rigen al respecto dos reglas, comunes en general a todos los casos en que la ley exige comunicaciones entre las partes: a) quien notifica toma a su cargo los riesgos inherentes a la frustración del acto por ineficacia del medio escogido; b) pero el destinatario no puede negar su colaboración para que la comunicación se produzca (conf. Machado, J. D., en Ackerman-Sforsini, op. cit., T° III, pág. 185).----------

----Es así que habiendo sido entregada la misiva de distracto el 01/02/2022 procede acoger la integración del mes de despido dispuesta en el art. 233 de la LCT, que en este caso es comprensiva de todo el mes de febrero de 2022, por lo que corresponde acoger el agravio y elevar el monto del capital de condena en más $ 182.015,16, suma equivalente a la remuneración mensual. ----------

----6) Resta por tratar el último agravio del actor que titulara como “arbitraria exclusión de diferencias salariales”. Resalta que la jueza, de manera escueta, desestimó las citadas diferencias atento a que durante los últimos años, el actor se desempeñó en el cargo de secretario gremial, integrando la comisión directiva del sindicato demandado, no percibiendo una remuneración propiamente dicha sino una dieta por la función desempeñada. Añade que ambas partes acompañaron los recibos de haberes por todo el período reclamado, no existiendo ningún instrumento, acuerdo de partes o resolución de la comisión directiva que acredite que la relación laboral de la actora quedara

suspendida durante su desempeño en la mentada comisión. Alude analógicamente a la integración de directorios de una empresa con empleados de la misma, entiende que los testigos miembros de la comisión directiva llamen “dieta” a su remuneración no altera la naturaleza laboral de los haberes del actor, invoca la doctrina de los actos propios con relación a que se aportaron los recibos de haberes, y que no se suspendió la relación laboral como expresa la contraria. Hace referencia al art. 103 de la LCT, al informe de la AFIP respecto a que el sindicato abonó aportes y contribuciones correspondientes a E. durante todo el período que fue miembro de la comisión directiva de conformidad con la normativa de las leyes 23660 y 2424, añadiendo que en nada obsta a que al actor se le abonaran sus haberes conforme al CCT aplicable la circunstancia de que la citada comisión fijara el monto a abonar a sus miembros, y que en todo caso E. tenía derecho a un adicional sobre el haber pero no lo contrario. ----------

----La sentenciante de grado argumentó, sobre este punto, que no haría lugar a la mayoría de las diferencias salariales reclamadas por el período no prescripto ya que durante los últimos años el actor se desempeñó como secretario gremial, integrando la comisión directiva de la demandada, no percibiendo en tal período una remuneración propiamente dicha sino una dieta por la función desempeñada, determinada por la citada comisión en base a las escalas salariales de comercio, de acuerdo a lo expuesto por los testigos, así como que en los recibos se advierte que cobraba como “Comisión Directiva -Adm. F”, que es la categoría más alta de los administrativos de acuerdo al CCT 130/75. Hace lugar sólo a las diferencias salariales devengadas durante el período posterior a la finalización de su mandato gremial y por enero de 2022, para lo cual consideró que al actor le correspondía la categoría de administrativo de primera de acuerdo a la aplicación del CCT de UTEDYC (ver sentencia a fs. 46, tres primeros párrafos).----------

----Sentado lo anterior, en primer lugar habré de concordar con el Dr. Lucero en cuanto a que la *a quo* no incurrió en arbitrariedad al rechazar la mayoría del reclamo por diferencias salariales. Al respecto resulta oportuno recordar el intento de enumeración de las causales de arbitrariedad de la sentencia esbozado por Carrió con fundamento en la jurisprudencia de la Corte Federal. Así, en cuanto al objeto o tema de la decisión los fallos han sido descalificados por arbitrarios en razón de: 1) omitir considerar y resolver ciertas cuestiones oportunamente propuestas, 2) resolver cuestiones no planteadas. En cuanto a los fundamentos del decisorio, clasifica las causales de arbitrariedad en: A) aquellas que hacen al establecimiento del fundamento normativo entre: 3) las que fueron dictadas por jueces que, al dictarlas, se arrogaron el papel de legisladores y no se sintieron limitados por el orden jurídico; o 4) prescinden del texto legal sin dar razón plausible alguna; o 5) aplican preceptos derogados o aún no vigentes; o 6) dan como fundamento pautas de excesiva amplitud, en sustitución de normas positivas directamente aplicables; B) en cuanto al establecimiento del fundamento no normativo (o de hecho) entre sentencias que: 7) prescinden de prueba decisiva; o 8) invocan prueba inexistente; o 9) contradicen abiertamente otras constancias de los autos; C) en cuanto

al establecimiento del fundamento normativo, del fundamento de hecho, o al tránsito de ellos a la conclusión, entre sentencias que: 10) hacen afirmaciones dogmáticas que sólo constituyen un fundamento aparente; o 11) incurren en excesos formalistas o rituales; o 12) son autocontradictorias. Finalmente en relación a los efectos del decisorio, han sido descalificadas por arbitrarias aquellas sentencias que: 13) pretenden dejar sin efecto decisiones anteriores firmes (conf. Carrió, Genaro R. y Carrió, A.: "El recurso extraordinario por sentencia arbitraria", Ed. Abeledo-Perrot, 1983, Tº I, págs. 57/59). ----

----En la especie no se presenta ninguno de los supuestos de arbitrariedad enumerados, ya que la jueza no obvió decidir cuestión alguna, no se basó en prueba inexistente ni prescindió de otra prueba decisiva. En todo caso se invoca en el agravio que dio prevalencia a determinada prueba respecto de otra, pero ello no implica arbitrariedad *per se.* Tampoco asiste razón al actor al aludir a la aplicación analógica del art. 27 de la LCT relativo a las sociedades reguladas por la ley 19550 -y sus posteriores reformas-, mientras que la demandada es un sindicato regido por la ley 23551.----------

----De la prueba adjuntada se desprende que los testigos declarantes, todos miembros de la comisión directiva de la demanda, con excepción de M. H.s quien se desempeña como empleado con funciones de tesorero, son concordantes en señalar que los miembros de la comisión directiva reciben una dieta que fija la propia comisión en función de la escala salarial de los empleados de comercio. Por su parte los recibos de haberes del actor por el período en cuestión indican "Sección: Comisión Direct."; Categoría: Com. Direc.. Adm. F; Calif. Profesional: Comisión Direct.", efectuándose los debidos aportes previsionales, sindicales y de obra social. No está discutido que el actor se desempeñó como secretario gremial, integrante de la comisión directiva desde el 15/12/2017 hasta el 15/12/2021, ya que además de lo expuesto por los testigos, ello se corrobora con el informe del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación. ----------

----Sentado lo anterior, cabe estar a lo dispuesto por el art. 48 de la ley 23551 que establece: *"Los trabajadores que, por ocupar cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial, o en organismos que requieran representación gremial, o en cargos políticos en los poderes públicos, dejaran de prestar servicios, tendrán derecho a gozar de licencia automática sin goce de haberes, a la reserva del puesto y a ser reincorporados al finalizar el ejercicio de sus funciones, no pudiendo ser despedidos durante el término de un año a partir de la cesación de sus mandatos, salvo que mediara justa causa de despido. El tiempo de desempeño de dichas funciones, será considerado período de trabajo a todos los efectos, excepto para determinar promedios de remuneraciones…".*----------

----En comentario a esta normativa se ha considerado que cabe otorgar licencia automáticamente si la nueva función impide al trabajador cumplir con su débito laboral.

La licencia dura todo el tiempo de la función. Tiene efectos previsionales y laborales, excepción hecha de los promedios remuneratorios. Si bien podría asimilarse a una suspensión, esta licencia no genera remuneración, porque no se satisface el débito

laboral y el régimen sindical no ha previsto el ingreso económico. De ahí que el trabajador ha de procurarse los ingresos en su nueva función (supuesto más probable) o en otras fuentes. Tal vez por convenio colectivo o acuerdo de empresa, el empleador podría ser obligado a satisfacer el ingreso: sin embargo esta posibilidad luce como cooptación o como injerencia patronal. De ahí que no sea recomendable esta alternativa (conf. Capón Filas, Rodolfo: "El nuevo Derecho Sindical Argentino", Librería Editora Platense, 2008, pág. 405).----------

----En el mismo sentido se señaló que a diferencia de lo que establecía el artículo 49 de la ley 22105, que le otorgó carácter facultativo, la licencia gremial es de otorgamiento automático; vale decir que cumplida la notificación con los recaudos correspondientes, se inicia el goce de la misma, sin que ella pueda ser denegada por el empleador. El representante o dirigente sindical en uso de licencia se mantiene en su régimen laboral, asistencial y previsional; pero se trasladan a la organización sindical respectiva las obligaciones remuneratorias y los aportes o contribuciones asistenciales o previsionales que corresponden al empleador, desde el comienzo de la licencia hasta la reincorporación del trabajador a sus tareas. Ello no significa de manera alguna que exista una transferencia del contrato de trabajo ni que las sumas que los dirigentes perciben de éste durante la licencia constituya un salario o remuneración, sino una compensación económica por los haberes que el trabajador deja de percibir. Si además la organización le abona viáticos y gastos de representación que habitualmente no formaban parte de la retribución que el empleador le abonaba cuando prestaba servicios, tales viáticos y rubros especiales no deben tributar cargas de seguridad social, puesto que tienen su causa en las necesidades que la representatividad de los dirigentes crea, en orden al ejercicio de sus mismas funciones. El tiempo que dure la licencia es considerada como tiempo de servicio a los efectos laborales y previsionales computables en base a la antigüedad, excepto para determinar promedios de remuneraciones (conf. Corte, op. cit., págs. 463/464).----------

----Como se puede apreciar, mientras dure la representación gremial, el trabajador resulta beneficiado automáticamente con licencia sin goce de haberes, y quien debe hacerse cargo de los aportes previsionales y laborales es el gremio, salvo que la función sindical le permita continuar con su labor de empleado. Sin embargo esto no sólo no fue argüido, sino que los testigos son contestes en que E., una vez que pasó a integrar la comisión directiva, dejó de cumplir funciones en el área de fiscalización y cobranzas (ver en especial la declaración del testigo V.). Es así que asiste razón a la juzgadora en cuanto no consideró los haberes percibidos como remuneraciones durante el desempeño como representante gremial, sino como "dietas", en definitiva como una compensación económica durante el tiempo de vigencia de la representación sindical.--

----En síntesis de lo anteriormente razonado es que concordaré en la desestimación de esta última queja del actor.----------

----II. En consecuencia de lo anterior concuerdo en revocar parcialmente el fallo de

primera instancia para elevar el monto de capital de condena a la suma total de $ 9.259.260,46, con más los intereses fijados en la instancia anterior, y con más la capitalización allí establecida, confirmándolo en todo lo demás que ha sido materia de agravios. ----------

----Dado que la elevación del monto de condena no altera las condiciones de vencedor y vencido de las partes, no corresponde readecuar la imposición de las costas de grado de acuerdo al art. 282 del CPCC. Y respecto a los honorarios, al haber sido fijados en porcentajes, los mismos se reajustarán automáticamente sobre la nueva base económica. ----------

---- En cuanto a las costas de esta sede, atento a que se rechazan todos los agravios de la demandada, y de los tres deducidos por la actora sólo se acogió uno, existió un vencimiento parcial y mutuo, que se refleja adecuadamente en la distribución propuesta por el colega preopinante, esto es, cargar con las mismas en un 60% a la demandada y en un 40% a la actora (conf. art.72 del CPCC, según remisión del art. 73 de la ley XIV N° 1).

----Por su actuación ante la Alzada, y de acuerdo a la extensión y mérito de las tareas desarrolladas, así como al resultado del pleito, encuentro prudente regular los emolumentos del letrado apoderado de la actora, Dr. A. P. A., en un 5,54%; y los de los letrados apoderados de la demandada, Dres. P. A. S. y L. C. Bassagaisteguy, en conjunto, en un 2,5%; en ambos casos sobre el monto total de condena, con más el IVA correspondiente (conf. arts. 5, 6, 8, 9. 13, y 46 de la ley XIII Nº 4, y leyes 23349 y 23871).-

----A la luz de todo lo expuesto, a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN,** el Dr. Lucero dijo:----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) REVOCAR PARCIALMENTE el fallo apelado para elevar el monto del capital de condena a la suma total de Pesos Nueve Millones Doscientos Cincuenta y Nueve Mil Doscientos Sesenta con Cuarenta y Seis Centavos ($ 9.259.260,46), con más los intereses fijados en el anterior grado, y con más la capitalización allí dispuesta; 2) IMPONER las costas de alzada en un 40% a cargo de la parte actora y en el 60% restante a cargo de la parte demandada; 3) REGULAR los honorarios profesionales por las tareas cumplidas en esta segunda instancia del siguiente modo, a saber: al Dr. A. P. A., en la suma equivalente al 5,54%; y, a los Dres. P. A. S. y L. C. B., en conjunto, en la suma equivalente al 2,5%. Ambos porcentuales indicados a calcular sobre el monto del capital de condena que sea liquidado en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente.------

----ASI LO VOTO. ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto dijo: ----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, fiel reflejo del acuerdo alcanzado. ----------

----Así lo voto. ----------

----Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (Art. 274 Ley XIII Nº 5 -C.P.C.C.), pasándose a dictar: ----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

----Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; **RESUELVE**: ----------

----REVOCAR PARCIALMENTE el fallo apelado para elevar el monto del capital de condena a la suma total de Pesos Nueve Millones Doscientos Cincuenta y Nueve Mil Doscientos Sesenta con Cuarenta y Seis Centavos ($ 9.259.260,46), con más los intereses fijados en el anterior grado, y con más la capitalización allí dispuesta; ----------

----IMPONER las costas de alzada en un 40% a cargo de la parte actora y en el 60% restante a cargo de la parte demandada; ----------

----REGULAR los honorarios profesionales por las tareas cumplidas en esta segunda instancia del siguiente modo, a saber: al Dr. A. P. A., en la suma equivalente al 5,54%; y, a los Dres. P. A. S. y L. C. B., en conjunto, en la suma equivalente al 2,5%. Ambos porcentuales indicados a calcular sobre el monto del capital de condena que sea liquidado en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente.------

----Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

SERGIO RUBÉN LUCERO
PRESIDENTE

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CÁMARA

----**REGISTRADA BAJO EL N°____059_____DEL AÑO 2023 – SDL – CONSTE**. -------

P. SEBASTIÁN ETCHART
SECRETARIA DE REFUEZO DE CAMARA