

Estimados Colegas:

Hoy nuevamente presentamos una reseña de jurisprudencia. La tercera que realizamos desde que nuestra agrupación naciera hace ya más de tres años.

Queremos contarle que el trabajo que tienen en sus manos, es ante todo un trabajo colectivo. El mismo surge para continuar respondiendo a una inquietud permanente de quienes operamos en el fuero Laboral de esta ciudad: conocer y precisar los distintos criterios jurisprudenciales de nuestros tribunales acerca de las diversas cuestiones que les son planteadas por los justiciables.

Hace ya un tiempo que desde AMAJUSO, pudimos detectar con claridad dicha necesidad, la cual quedo evidenciada con la gran recepción que tuvieron los anteriores ejemplares publicados.

Queremos, al igual que en anteriores ocasiones, agradecer a quienes desinteresadamente nos han dado el acceso a todas las sentencias dictadas en la ciudad durante el periodo comprendido en el presente, lo que a la postre resultó imprescindible para confeccionar el presente.

Por esto hacemos un especial reconocimiento y agradecimiento a los Dres. Bartoli, Casas, Gomez, Larrain, Lerena, Mastrogiacomo, Noel, Novoa, Riva, Scagliotti y Slavin, como así también a los funcionarios de sus tribunales por brindarnos su tiempo, generosidad y confianza, sin lo cual este trabajo no habría sido posible.

Remarcamos que el objeto de este trabajo mantiene su finalidad original: la antedicha de hacer conocer, y la de ayudar a que a través de este conocimiento sea posible un mejoramiento de las condiciones del litigio de los colegas y funcionarios; ya sea a través de la formulación de planteos mejoradores a lo existente (partiendo de la base sólida del conocimiento de lo anterior) o a través de la formulación de planteos ajustados a los criterios existentes.

Esta finalidad, a su vez, se enmarca en un objetivo mayor de lograr comenzar a transformar la ardua realidad de quienes trabajamos y vivimos de la profesión. Por eso trabajamos.

Desde la técnica utilizada, comenzamos por contarles que este compendio de sumarios se realizó luego del proceso de lectura de aproximadamente 200 sentencias de los Tribunales 1, 2, 3 y 4 dictadas entre mediados de 2013 y fines de 2014, el cual fue llevado a cabo por un número importante de compañeros de nuestra agrupación en base a un criterio de selección de temas oportunamente informado a los miembros de los tribunales locales. Luego de individualizados los criterios de cada fallo y obtenidos los sumarios, se procedió a su fichado y a su posterior selección a efectos de su inclusión. En cuanto a los temas tratados, se ha buscado no repetir los expresados en anteriores y se ha trabajado en los que consideramos son los temas más actuales y problemáticos. Así hallaremos entre otros, en la parte de jurisprudencia general, temas como: extensión de la solidaridad a socios y directores, responsabilidad solidaria, aplicación del Ripte, consignación, extensión del juramento del Art. 39 ley 11653, etc. Este boletín además cuenta con una parte especial de intereses, que refleja los actuales criterios de los cuatro tribunales locales en dicha materia.

Desde ya los invitamos a sumar vuestras inquietudes y sugerencias, porque de ese intercambio mejoraremos el trabajo que hoy estamos presentando.

Un cordial saludo.

Abogados Marplatenses por la Justicia Social.

JURISPRUDENCIA GENERAL.

TRIBUNAL 1:

NUÑEZ JUAN MAXIMO C/ LENZETTI DOMINGO O Y OTRO S/ DESPIDO, Exp. N° 40.580, Sentencia del 10/12/2013. Magistrados: Larrain – Casas– Gomez.-

Sumario: Responsabilidad solidaria por cesión en los términos del art. 30 LCT.-

“Corresponde extender la condena en forma solidaria a la firma Dalho S.A., empresa beneficiada con la cesión al ceder el restaurante, establecimiento que formaba parte del complejo y que hace a “la actividad normal y específica” del mismo, por la suma de \$ 5.125,52 al deber reducirse la indemnización del art. 8 de la ley 24013 período que se sublocó (7 meses \$ 950,53 (\$ 543,16/.4 x 7), y pues quien en su carácter de sublocador otorgó el uso y goce para la explotación comercial del espacio físico e instalaciones del restaurante del complejo Balneario Atlántida Faro sito en Ruta 11, Faro Punta Mogotes de Mar del Plata, predio éste arrendado por el sublocador a Playas del Faro S.A. y en razón a lo establecido por el art. 30 de la LCT (...) “El art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo se aplica en el caso de cualquier cesión de explotación del establecimiento que no implique transferencia (ni siquiera transitoria) de su titularidad y prescribe la responsabilidad solidaria de las empresas comitente y contratista en el caso de los trabajos o servicios contratados correspondan a la actividad normal y específica propia de aquél. En este caso la responsabilidad de la principal nace como consecuencia de haber cedido, sin transferencia de titularidad la explotación de su establecimiento, en orden a la realización de tareas normales y específicas de éste”(SCBA L 78734 del 7-3-2007).-

NAZAR SUSANA NOEMI C/ DELLA BRUNA ROMINA S/ INDEMNIZACIONES, Exp. N° 45.519, Sentencia del 31/10/2013. Magistrados: Gomez – Larrain– Casas.-

Sumario: Responsabilidad por transferencia de establecimiento. Arts. 225 y 228 de la LCT.-

“Respecto a la responsabilidad solidaria de las demandadas, la misma emana de las prescripciones de los arts. 225 y 228 LCT, atento a resultar las mismas adquirentes, a cualquier título que fuera, del establecimiento comercial donde prestó servicios la actora.

Ello surge de lo informado por el perito contador actuante a fs.139 que el establecimiento que había operado en calle Catamarca 1757 era de propiedad de Martin Maria Rosa, lo que se corrobora con la absolución ficta de posiciones (posición 2°).-

Por otra parte la co-demandada Della Bruna Romina es quien resulta informada como titular por la Municipalidad de Gral Pueyrredón a fs.111, quien en tal carácter respondió las intimaciones cursadas y conforme la absolución de posiciones en forma ficta.-

Y por último respecto a Marín Anabella, la misma se asumió como titular del establecimiento acompañando boleto de compra venta de fondo de comercio a fs.40/44 en oportunidad de contestar demanda, manifestando allí haber adquirido el comercio de su anterior titular Della Bruna, ello no obstante no acreditó haber dado cumplimiento a las disposiciones de la Ley 11687 de transferencia de fondo de comercio, especialmente lo referente a la publicación de edictos que la misma requiere para poder ser oponible a terceros, razón por la que también resulta responsable conjuntamente con su transmitente (advértase que la certificación de firmas obrante a fs.41 y 44 resulta posterior a la fecha del informe de la Municipalidad de General Pueyrredón obrante a fs.111). Así ha dicho recientemente la SCBA, que "Incurrir en absurdo el Tribunal del Trabajo que, no obstante considerar acreditada la transferencia del establecimiento en el que los actores se desempeñaban bajo dependencia del transmitente, en los términos de los artículos 225 a 228 de la Ley de Contrato de Trabajo, juzgó no demostrada la existencia de una vinculación jurídica subordinada entre los accionantes y la empresa adquirente, soslayando que dicha transmisión necesariamente implica -de pleno derecho, por expresa disposición legal (art. 225 de la L.C.T.)- que el contrato de trabajo que ligaba a los trabajadores con el transmitente continúa con el sucesor o adquirente."SCBA, L 101336 S 10-7-2013, CARATULA: Calderón, Diego Martín y otro c/ Vía Bariloche S.R.L. y otro s/ Indemnización por despido".-

LESCANO JULIA RAMONA C/ ENERO S.A. Y OTRO S/ COBRO DE HABERES, Exp. Nº 46.145, Sentencia del 15/11/2013. Magistrados: Larrain – Casas– Gomez.-

Sumario: Responsabilidad solidaria por subcontratación en los términos del art. 30 LCT.-

"Así también considero que corresponde extender la condena en forma solidaria respecto de la firma Sky Argentina S.C.A. empresa que conforme lo expuesto en la 1ra. cuestión del veredicto, quedó acreditado que tercerizó su actividad principal (mediante contratos de distribución, comercialización e instalación) con la firma "Sol TV Comunicaciones S.A." y obviamente cabe inferir que ésta tercerizó la comercialización con la firma "Enero S.A. (empleadora de la actora) y en conformidad a lo expuesto por el art. 30 de la LCT...Así se ha dicho que :“ Por ello, con la extensión de la responsabilidad a un tercero, se pretende garantizar la percepción de los créditos laborales de naturaleza alimentaria, resulta indispensable la protección de los mismos... Es decir, se procura mantener un orden justo, en el cual quien obtiene provecho de la actividad debe soportar las cargas derivadas de la misma, cuando razonablemente ello pueda serle exigido de conformidad con la naturaleza de la actividad de que se trate. Así, quien alcanza utilidades de un determinado comercio o industria debe estar obligado a soportar los riesgos que por tal motivo se originen, entre los cuales se encuentran los que resultan del incumplimiento de las obligaciones laborales por parte de los contratistas o subcontratistas por él elegidos" (Fernández Madrid , J. C.: ob y pag. Cit.) SCBA L.88.626 "Glorioso, Néstor Eduardo c/ Distribuidora Interprovincial S.A. y otro").-

Sumario: Responsabilidad solidaria por subcontratación en los términos del art. 30 LCT. Obligaciones a las que se extiende. Documentación del art.80 LCT.-

"....toda vez que el otorgamiento de la misma, que consiste en una obligación de hacer, resultaría de cumplimiento imposible, para las obligadas solidarias, por cuanto no cuenta con la documentación respaldatoria, constancias y registros que solo tendría que tener el obligado principal, por lo que dicha obligación está en cabeza del mismo, no así la sanción del art. 80 LCT (t.o. Ley 25.345), que recae en ambas demandadas solidariamente. (conf. T.T.1 "González, Juan Bonificación c/ Fulco, Bettina y otros s/ Despido" Expte. N° 53.196, S..../12/2011. Así lo ha dicho recientemente la SCA en opinión del Dr. Pettigiani, cuando sostuvo "El aspecto fáctico derivado de la característica misma de la obligación de entregar el certificado de trabajo establecido en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo, no admite la extensión solidaria de dicho deber. Es que, las constancias necesarias para otorgar la certificación surgen de un libro que exclusivamente debe llevar el empleador y no el tercero condenado solidariamente, quien no dispone de los elementos de juicio para poder confeccionarla." (SCBA, L 91290 "S 28-9-2011 Juez PETTIGIANI (OP)" de Lorenzo, Edgardo Raúl c/ Smits, Gaidis y otros s/ Despido", SCBA L 88626 S 28-9-2011" Glorioso, Néstor Eduardo c/ Distribuidora Interprovincial SA y otro s/ Despido". Tribunal del Trabajo N° 1 de Mar del Plata, 31-10-11 "Córdoba Beatriz Juana c/ Prexapack s/ cobro de haberes" (Expte. N° 48.582).-

ALTHABE DANTE JAVIER ROMAN C/ LESZEZUK SARA MARIA Y OTROS S/ DESPIDO, Exp. N° 48.686, Sentencia del 27/12/2013. Magistrados: Casas – Gomez– Larrain.-

Sumario: Conjunto económico. Requisitos. Elemento subjetivo.-

"Habiéndose acreditado en el veredicto la existencia de la relación de trabajo invocada en la demanda respecto del conjunto económico (art. 31 LCT) integrado por TODOS los codemandados paso a tratar el reclamo de autos.- El Dr. Mario Ackerman, al analizar el art. 31 de la LCT, en la obra que el mismo doctrinario dirigiera, se precisa " El conjunto económico...es común que con el fin de sustraerse de las obligaciones laborales o con el único propósito de fraccionar la antigüedad del trabajador....Otras veces, la vinculación entre sociedades es de tal magnitud que el trabajador no sabe con certeza para cual de ellas trabaja, máxime si no se cumple con la obligación legal de registrar la relación laboral." (pag. 224). Agrega " En lo que se refiere a las características que debe tener el conjunto económico, Pla Rodríguez enumera las siguientes: a) unidad de domicilio patrimonial de la empresa, b) similitud o analogía de los giros por concomitancia o sucesividad, c) utilización en común de implementos industriales, d) identidad de organización administrativa o comercial, e) utilización de locales comunes, f) identidad en la integración de los directores o mandatarios de las empresas referidas a alguno o algunos de sus miembros g) imposición de una empresa a otra de condiciones o lugar de comercialización de sus productos..." (Tratado Derecho del Trabajo, T°.II, pag. 225).

Con respecto al cumplimiento del requisito subjetivo exigido por el art. 31 LCT (Maniobras fraudulentas o conducta temeraria), se precisa en dicha obra " Cabe

reiterar que fraude no implica intencionalidad. El fraude se produce cuando al amparo de una norma jurídica y en las mas absoluta legalidad, se viola otra norma jurídica distinta. Lo que importa es el resultado y no la intencionalidad o el dolo de las partes." Y se cita " Para cumplimentar la exigencia de la norma contenida en el art. 31 de la LCT, no se requiere la demostración de intención subjetiva de evasión de las normas laborales, tuitivas del trabajador, ni la demostración de una intención evasiva sino que la conducta empresarial en concreto, se traduzca en una sustracción a esas normas laborales, pues el fraude queda así configurado con intención o sin ella" (CNAT, sala VII, 14/12/99 " Mora, Ernestina c/ Biomédica SRL y otro" DT 2000/A/1045" (obra citada, pag. 231 y 232).

En idéntico sentido en la obra coordinada por el Dr. Raúl Horacio OJEDA bajo el titulo " La exigencia de las condiciones subjetivas no requiere la prueba de una intención deliberada... El trabajador no debe probar la intención subjetiva de evadir las normas laborales, bastando para cumplimentar la exigencia normativa con que la conducta empresarial se traduzca en una sustracción a esas normas laborales con intención o sin ella. Cita CNAT, sala X, 19/11/2003 " Martínez, Diego c/ Elsztein, Susana, L.L. del 6/2/2004 p. 6"(Ley de Contrato de Trabajo, tomo I° pag. 344).

Y en la misma obra, el Dr. Ojeda, dijo que la norma requiere, para que se configure la solidaridad que consagra la acreditación de maniobras fraudulentas o conducta temeraria. Y continúa diciendo que maniobras fraudulentas son las conductas o actitudes orientadas a burlar los derechos del trabajador a través de traspasos, artificios o manejos, cualesquiera que sean, con la finalidad de sustraerse a las obligaciones que impone la legislación laboral o de la seguridad social (POLLERO, Daniel Edgardo en "La responsabilidad solidaria de los integrantes de grupos económicos", en Revista de Derecho Laboral, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, n° 2001-1, ps. 359 y ss) Y continúa diciendo el Dr. OJEDA que cabe calificar de fraudulentas conductas tales como el empleo total o parcialmente no registrado... Y continúa diciendo el autor que "Conducción temeraria consiste en una administración negligente o dolosa de la empresa, que ocasiona al trabajador un daño apreciable. Pueden vincularse con esta condición las maniobras tendientes a la insolventación de la empresa, o el desarrollo de emprendimientos ruinosos cuyo fracaso era previsible para un buen hombre de negocios".

Los actos fraudulentos requeridos por el art. 31 de la LCT quedan demostrados con la conducta en que incurrieron todos los que conformaron el conjunto económico, consistiendo los mismos en haber mantenido al trabajador sin registrar durante la totalidad del vínculo laboral.-

CEM ENGLISH S.A. C/ COVANCEVICH GABRIELA S/ CONSIGNACION", Exp. N° 58.785, Sentencia del 17/06/2014- Magistrados: Casas – Larrain – Gomez.-

Sumario: Demanda por consignación. Rechazo. Falta de pago de SAC sobre indemnización por despido.- Suma consignada parcial e incompleta.-

"En base a las conclusiones arribadas en el fallo de los hechos, considero que la consignación no es de recibo.-

De un lado porque en la liquidación de la indemnización por despido no fue tenido en cuenta el sueldo anual complementario, con lo cual, la suma consignada por este rubro (\$ 8.940,61) resultó parcial e incompleta y por tanto, carente de fuerza de pago

(art.757 Cod. Civil). Es harto conocida la doctrina legal de la SCBA que establece que al momento de determinar cuál es la mejor remuneración mensual normal y habitual requerida por el art.245 de la LCT, debe incluirse la parte proporcional del sac, que considero innecesario seguir profundizando sobre este tema. Ver, entre muchos otros, SCBA, L 78983, L 70014, L69864, L. 63434, L.54646.

Sumario: Demanda por consignación. Rechazo. Consignación incompleta.- Falta de consignación de “constancia de aportes”.

“Por otra lado, tampoco es de recibo la consignación que pretendía tener por cumplida su obligación del art.80 de la LCT. Ello, toda vez que también la consignación resultó incompleta, pues a pesar de haberse denunciado que se consignaba “el certificado de trabajo” y las “constancias de aportes” (fs.20), solo fue acompañado el primero de estos documentos en formulario PS 6.2 (fs.11/12), no así la constancia de aportes que refirió adjuntar. Por lo cual tampoco en este aspecto la consignación cumple acabadamente con los requisitos que la tornan procedente y resulta incompleta (arts.757 y concd.Cod.Civil). Y, para más, el documento acompañado no contempló la totalidad del período laborado, ya que no fue incluido el mes de mayo de 2011 (Veredicto, 1era.cuestión)”

Sumario: Demanda por consignación. Rechazo. Art. 80 LCT. Vencimiento del plazo para hacer entrega. Inconstitucionalidad del Dec. 146/01 declarada de oficio.-

“Ahora bien tampoco desde el punto de vista temporal la empleadora cumplió debidamente con la norma del art.80 de la LCT, toda vez que el último párrafo del artículo es preciso al establecer el empleador deberá hacer entrega “... de la constancia o del certificado previstos respectivamente en los apartados segundo y tercero de este artículo dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formulare el trabajador de modo fehaciente...”. De las constancias obrantes en autos, resulta que la trabajadora cursó dicha notificación en fecha 31/5/2011 (Veredicto 2da.cuestión, Tcl fs.9) de modo que ya a la fecha en que fue confeccionado el formulario PS 6.2 (9/6/2011, fs.11 vta.) dicho plazo se encontraba vencido.

En cuanto a la espera del cumplimiento del plazo de 30 días corridos de extinción del vínculo para estar habilitado a remitir la intimación del art. 80 LCT que el art. 3ro Dec. 146/01 prevé, constituyendo este requisito introducido en uso de la competencia del art. 99 inc. 2 de la C.N., una alteración de la norma reglamentada (ley 25.345 art.43) con avance y modificación "in pejus" para los derechos del trabajador (arts. 14 bis y 28 de la Const. Nac.), resulta el inaplicable al caso de autos, por lo que debe declararse la inconstitucionalidad de dicha norma, la que incluso puede declararse de oficio. (conf. C.S.J.N. autos " Mill de Pereira c/ Pcia de Corrientes".

Sumario: Indemnización del Art. 2 Ley 25.323. Procedencia. Base de cálculo.

“Indemnización art. 2 de la ley 25.323. Habiéndose acreditado en la segunda cuestión del veredicto que, la trabajadora intimó a la accionada conforme lo previsto en el art. 2 de la ley 23.523 y resultando que no se ha abonado íntegramente la indemnización del art.245 de la LCT, por lo cual debió promover los presentes actuados, corresponde hacer lugar a la demanda en este punto por el incremento del 50% de las indemnizaciones que dispone la referida norma, siendo en el caso de autos la correspondiente al despido= \$ 4.842,82.

La SCBA ha dicho que:

“Declarada por el Tribunal del Trabajo la procedencia de la indemnización prevista en el art. 2 de la ley 25.323 -en virtud de que el empleador abonó de manera insuficiente las indemnizaciones establecidas en los arts. 232, 233 y 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, obligando al trabajador a accionar judicialmente para percibir las diferencias indemnizatorias correspondientes-, el agravamiento allí previsto debe ser cuantificado tomando como base el importe total de las indemnizaciones derivadas del despido, y no -como erróneamente se resolvió en la sentencia de grado- la porción de éstas que no fue temporáneamente pagada”. SCBA, L 101564 S 27-6-2012, CARATULA: Quintana, Ana María c/ Disco S.A. s/ Despido”

ZARATE DARIO ADRIAN C/ SULLIVAN S.A. S/ DESPIDO, Exp. Nº 58.959, Sentencia del 30/05/2014. Magistrados: Casas – Gomez – Larrain.

Sumario: Testigo con juicio pendiente contra la demandada. Objetividad. Validez de la declaración.

“Aclaro que la circunstancia de que una de las testigos tenga pendiente un juicio contra la demandada, no invalida de por sí su testimonio, conforme reiterada doctrina de la SCBA :

“No es suficiente para descalificar un testigo la circunstancia de que tenga juicio pendiente con la propia accionada, si del contexto de su declaración resulta evidente su objetividad en el criterio del Tribunal del Trabajo”. SCBA, L 103508 S 24-4-2013, CARATULA: Rodríguez Blanco, Eduardo c/ Frigorífico Paladini S.A. s/ Despido

“No es suficiente para descalificar un testigo la circunstancia de que tenga un juicio pendiente contra la misma empresa, si del contexto de su declaración -según el juicio "en conciencia" del Tribunal del Trabajo- su objetividad ha quedado evidenciada. SCBA, L 106034 S 13-6-2012, CARATULA: Guas, Adriana Soledad c/ Coimexpor Argentina S.A. s/ Despido”.

CICARDINI ALBERTO RUBEN C/ PAPELERA SAN LUIS S.A. S/ DIFERENCIA INDEMNIZACION, Exp. N° 59,113, Sentencia del 29/04/2014. Magistrados: Casas – Larrain – Gomez.

Sumario: Estatuto del viajante de comercio Ausencia del libro del Art. 10 Ley 14546. Juramento de ley. Apercibimiento art. 11 ley 14546 y art. 39 ley 11653. Inversión de la carga de la prueba.

“Por otra parte, la demandada admitió –fs.39 ap.V - que no lleva el libro del art.10 de la ley 14.546 y dijo, en cambio que si cuenta con el previsto por el art.52 de la LCT, sin perjuicio de que no obstante, tampoco lo exhibió, ni al momento de practicarse la prueba pericial contable (fs.99/100) ni en la audiencia de vista de causa, pese a haber sido debidamente intimada a ello, irregularidad que, prestado el juramento de ley (fs.12 vta. inc.8), habilita aplicar el apercibimiento previsto por el art.11 de dicho cuerpo legal. La SCBA ha dicho que:

“Discutido el salario del trabajador, y acreditado que éste se desempeñó como viajante de comercio, la ausencia del libro especial que debe llevar el empleador según lo dispone el art. 10 de la ley 14.546, determina la plena operatividad de las disposiciones que al respecto contemplan el art. 39 de la ley 11.653 y el art. 11 del régimen legal de viajantes del comercio. SCBA, L 116741 S 9-10-2013 , Juez GENOUD (SD) CARATULA: Marini, Fernando Javier c/ Cargill S.A.C.I. s/ Despido MAG. VOTANTES: Genoud-Pettigiani-Soria-Kogan

“Controvertido el monto o cobro de las remuneraciones del viajante la prueba contraria a la reclamación corresponde a la parte patronal (arts. 7, 8, 10 y 11, ley 14.546). SCBA, L 61267 S 28-10-1997, Juez NEGRI (SD) CARATULA: Ferrin, Carlos A. c/ Bugiolachi, Ricardo s/ Diferencia salariales e indemnizaciones.

De modo, entonces, que en cuanto a la remuneración convenida, doy por cierto que la misma fue de \$ 3.184,01, en tanto que pesaba sobre la demandada la carga de acreditar un monto distinto al denunciado bajo juramento por el trabajador, lo cual no ha acontecido (art.39 ley 11653, 11 ley 14546).-

“La disposición del art. 39 parte 2 de la ley 11.653 no establece presunción alguna a favor del accionante, sino que lisa y llanamente invierte la carga de la prueba cuando el litigio se instala respecto al monto y cobro de la remuneración, conforme a lo cual correspondía al accionado acreditar que el actor no percibía el salario denunciado, y habida cuenta que no lo hizo el salario base para el calculo indemnizatorio debe ser el denunciado" (S.C.B.A., autos " Juárez, Mario c/ Artaza, Luis ", La Ley nro 11/12/99 pag. 1293).-

VILLEGAS VANESA ALICIA C/ MDQ SHOPS S.RL. S/ DESPIDO, Exp. N° 59.280. Sentencia del 29/11/2013. Magistrados: Larrain-Gomez-Casas.

Sumario: Extensión de responsabilidad a socios y/o administradores. Rechazo.

“...la inoponibilidad de la personalidad jurídica societaria constituye una especie de “sanción” prevista para el caso de que la sociedad se constituya en un recurso para violar la ley, el orden público, la buena fe o para la frustración de derechos de terceros (art. 54 L.S.C.), pero no en situaciones en que nos hallamos ante una entidad que se encuentre regularmente constituida y, que en función de su actividad social, comete actos ilegales sancionados expresamente por la ley laboral, como es el caso del empleo no registrado o deficientemente registrado; es decir, en definitiva, cuando no se utiliza a la sociedad misma como instrumento para la comisión de dichas irregularidades” (SCBA L. 100.212Cockshott, Juan Vera c/ Jardín y Colegio Nuevo Mundo S.R.L. y otros .Despido” CN “Palomeque c/ Benemeth S.A. y otro” (sent. de 4-V-2011); “Tazzoli” (sent. de 4-VII-2003)).-

MONTFERRAND HORACIO CESAR C/ ORDUÑA S.A. S/ DESPIDO, Exp. Nº 60.149. Sentencia del 10/10/2013. Magistrados: Casas-Gomez-Larrain.-

Sumario: Trabajador que obtiene el beneficio jubilatorio. Falta de extinción automática del contrato de trabajo ante la falta de intimación a jubilarse.-

“Con fundamento en los hechos que el Tribunal tuvo por probados en el Veredicto, concluyo que las partes estuvieron unidas por un contrato de trabajo por tiempo indeterminado (art. 90 LCT) que tuvo una duración de diecinueve años nueve meses y veintidós días (del 2/5/1992 al 24/2/2012), concluyendo por decisión del trabajador quien se colocó en situación de despido indirecto ante la injuria económica derivada de la falta de pago de sus haberes por el período septiembre de 2011 a enero 2012.

La afirmación de la demandada que el vínculo se encontraba extinguido a la fecha en que el actor se consideró despedido por haber obtenido este último su jubilación por imperio del art. 252 párrafo 2do de la LCT (apat. V-3 fs.334vta /35), no tiene asidero ya que la extinción del vínculo no opera automáticamente por dicha circunstancia, en los casos como el de autos en los que el dependiente no ha sido intimado previamente por su empleador en los términos del art. 252 de la LCT (V.2da.cuestión).

“Así se ha dicho en la causa L 83330 en que la SCBA cambia su doctrina sostenida a partir de la causa Frigerio, respecto al art. 253 LCT, que:

“Luce desacertada la conclusión del Tribunal de Trabajo en cuanto declaró que la sola concesión del beneficio previsional tuvo virtualidad extintiva del vínculo laboral, ignorando la continuidad decidida por las partes y, especialmente, que no medió siquiera intimación en los términos del art. 252 de la Ley de Contrato de Trabajo”. SCBA, L 83330 S 5-5-2010, Juez NEGRI (SD) CARATULA: Maciel, Jorge c/ Argón S.A. s/ Enfermedad profesional MAG. VOTANTES:Negri-Pettigiani-Kogan-Hitters-de Lázzari.

"Por otra parte, no se verifican, en mi opinión, circunstancias que concurran a configurar un comportamiento violatorio del principio de buena fe de parte del trabajador. En efecto, si bien es cierto que sobre él pesaba la obligación de actualizar su declaración jurada cuando obtuvo el beneficio jubilatorio (lo que en el caso no tendría proyecciones mayores desde que no se presenta en la especie un supuesto de la aludida incompatibilidad total o limitada , además, el trabajador no había sido intimado en los términos del art. 252 de la L.C.T.), también lo es que el empleador no ignoraba, cuando menos, la intención del actor de iniciar el trámite jubilatorio toda vez que extendió los certificados correspondientes a ese fin según da cuenta la documental obrante a fs. 410/411.".-

Sumario: Cómputo de la antigüedad del trabajador jubilado.-

"Probado en la 2da cuestión del veredicto - irrevisable en esta instancia - que el actor al momento de producirse la ruptura del vínculo ya se encontraba jubilado, debe considerarse, a los fines de computar el tiempo de servicios, el período posterior a la obtención de dicho beneficio, por así disponerlo expresamente el art. 253 de la LCT, solución que por otra parte, resulta ser la doctrina legal vigente de la SCBA, que se ha pronunciado al respecto diciendo:

"A tenor de lo dispuesto por el segundo párrafo del art. 253 de la Ley de Contrato de Trabajo, introducido por el art. 7° de la ley 24.437, el legislador ha puesto fin a los discrepantes criterios jurisprudenciales y doctrinarios en torno a la antigüedad que debía considerarse a los fines del cálculo de la indemnización por despido y dispuso se compute la adquirida después del cese, aún en los casos en que la finalización del vínculo no ha sido efectiva. SCBA, L 83330 S 5-5-2010 , Juez NEGRI (SD) CARATULA: Maciel, Jorge c/ Argón S.A. s/ Enfermedad profesional. MAG. VOTANTES: Negri-Pettigiani-Kogan-Hitters-de Lázzari

"Conforme con el párrafo agregado por la ley 24.347 al art. 253 de la Ley de Contrato de Trabajo, sólo resulta computable -a los efectos del cálculo de la indemnización por despido- la antigüedad acumulada por el trabajador con posterioridad a la obtención del beneficio previsional. Ello, tanto en el caso de que hubiera cesado definitivamente y reingresado posteriormente a las órdenes del mismo empleador, como en el supuesto de que hubiera continuado trabajando en la empresa, después de obtenido el beneficio, sin solución de continuidad". SCBA, L 87039 S 5-5-2010, Juez GENOUD (SD) CARATULA: Liptak Ghiloni, Enrique c/ Roberto L. Bottino S.A.C.I.F. s/ Indemnización por antigüedad Mag. Votantes: Genoud-Hitters-de Lázzari-Soria SCBA, idem L 112734 S 20-3-2013, Juez SORIA (SD) CARATULA: Cachero, José Román c/ Televisión Federal S.A. (Telefé S.A.) s/ Indemnización por despido Mag. Votantes: Soria-Negri-Hitters-Kogan.

"La disposición del art. 253 de la Ley de Contrato de Trabajo, con el mandato incorporado por la ley 24.347, configura una verdadera excepción a la regla general del art. 18 de la Ley de Contrato de Trabajo". SCBA, L 87039 S 5-5-2010 , Juez GENOUD (SD) Caratula: Liptak Ghiloni, Enrique c/ Roberto L. Bottino S.A.C.I.F. s/ Indemnización por antigüedad Mag. Votantes: Genoud-Hitters-de Lázzari-Soria

"La doctrina de la causa L. 78.989 "Frigerio" (sent. del 4-VI-2003) que se denuncia transgredida en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley carece actualmente

de virtualidad, pues ha sido superada por la que dimana de la causa L. 83.330 "Maciel" (sent. del 5-IV-2010), en la que se dispuso que a los fines del cálculo de la indemnización por despido que corresponde abonar al trabajador que continuó prestando servicios con posterioridad a la obtención del beneficio previsional, ha de evaluarse sólo la antigüedad acumulada a partir de la fecha del otorgamiento de dicho beneficio, aún en los casos en que la finalización del vínculo no haya sido efectiva (art. 253, LCT., conf. art. 7 de la ley 24.437). SCBA, L 112158 S 14-2-2013, Juez NEGRI (SD) " Lucero, Raúl Horacio c/ Horacio González Martínez S.A. s/ Indemnización por despido.MAG. VOTANTES: Negri-Kogan-Hitters-Genoud

Por ello, siguiendo la doctrina legal de la S.C.B.A, probado que el actor se jubiló el 23/02/2012 y que la ruptura del vínculo se produce el 24/2/2012 por despido indirecto, sólo resulta computable -a los efectos del cálculo de la indemnización por despido- la antigüedad acumulada por el trabajador con posterioridad a la obtención del beneficio previsional, esto es UN (1) DIA y como dicho no supera el plazo de tres meses previsto en el art. 245 L.C.T. no resulta procedente el rubro y corresponde su rechazo. (arts. 245, 253 LCT y 499 CC).-

MENDIETA MIGUEL ANGEL C/EL RAPIDO ARGENTINO CIA. MICROOMNIBUS S.A. S/DESPIDO, Exp. Nº 61.199, Sentencia del 30/10/2013. Magistrados: Larrain – Casas – Gomez.-

Sumario: Indemnización del art.2 Ley 25.323. Declaración de temeridad y malicia. Art.9 ley 25013. Rechazo.-

"La petición formulada a fs. 19 vta. j) Presunción de conducta temeraria y maliciosa (art.9 de la ley 25013) por no abonarse en término y sin causa justificada por parte del empleador la indemnización por despido incausado, no puede tener andamio, por cuanto se ha declarado procedente la indemnización del art. 2 de la ley 25323 y por los mismos motivos, no abonarse las indemnizaciones y pues no corresponde aplicar dos sanciones por la misma causa. (arts. 499 C.C.). Al respecto el Supremo Tribunal Provincial, dijo: "Tanto el art. 9 de la ley 25.013, como el art. 2 de la ley 25.323 - si bien con distinto ámbito de aplicación temporal, personal y material - contemplan un correctivo ante un mismo hecho desencadenante: la falta de pago en término de las indemnizaciones por despido. En la primera, el legislador incorporó una presunción a favor del trabajador (derivando la aplicación del art. 275, L.C.T.), y en la posterior (art. 2 de la citada ley 25.323), dispuso incrementar la cuantía de dichas indemnizaciones cuando la omisión del empleador -debidamente intimado- de abonarlas obligue al trabajador a iniciar las acciones judiciales, afrontando por ello las consecuencias de un juicio que, por lo general, ha de insumir varios años de tramitación, con el consecuente deterioro de la calidad de vida que de por sí el desempleo acarrea. SCBA, L 93095 S 9-12-2010 "Poma, Pedro Benedicto c/ Pallotti Hnos. S.H. y otros s/ indemnización por despido". También dijo en el mismo fallo: "Ordenado por el Tribunal del Trabajo el pago del incremento indemnizatorio establecido por el art. 2 de la ley 25.323, y ante la insuficiencia de la impugnación intentada respecto del rechazo del reclamo fundado en la norma del art. 9 de la ley 25.013, no se configuran motivos que desvirtúen o ameriten el tratamiento, en casación, de aquél rubro".-

BASSO, ANDREA KARINA C/ O.F.M. VICE PCIA. SAN FRANCISCO SOLANO s/ cobro de salarios, Exp. Nº 55.479. Sentencia del 5/6/2014. Magistrados: Larrain-Novoa-Lerena.-

Sumario: Cobro de seguro de vida obligatorio CCT 130/75. Legitimados activos.-

“Quedó acreditado que el Sr. Pedro Basso laboraba a las órdenes de la institución demandada y de lo que cabe inferir la existencia de un contrato de trabajo entre las partes (art. 90, 21/23 LCT).

También se probó su fallecimiento el día 9 de julio de 2008 (certificado de defunción fs. 12) y que la actora Sra. Andrea Karina Basso acreditó ser su hija (acta de nacimiento fs.123 en fecha 8 de enero de 1973) y por tanto heredera del causante, dado que se publicaron edictos ver fs.133 y 150, sin que se le requiera la declaratoria de herederos (ver fs. 120) y no probado su pago debe tener andamio el reclamo a favor de la Sra. Andrea Karina Basso del Seguro de Vida Obligatorio por la suma de \$ 6.750, importe a la fecha del fallecimiento del trabajador según Res.30.729/05; Dto.1567/74. Así se la dicho que conforme lo normado por el art. 3410 del Código Civil resulta innecesaria la declaratoria de herederos con relación a la viuda por lo que no se le puede exigir a los herederos (cónyuge e hijos solamente) la apertura de la sucesión, ya que es muy frecuentemente y por diversas y obvias razones le sería inasequible. Por tanto como lo adelantara encontrándose acreditado el vínculo corresponde la procedencia de este reclamo.- (Art. 248 LCT; ley 18037/69; art 54 ley 24241/93).-

Sumario. Seguro de vida obligatorio CCT 130/75. Falta de contratación. Consecuencias.

“De igual forma acreditado el carácter de heredera de la Sra. Andrea Karina Basso ante el fallecimiento de su padre Pedro Basso, lo establecido en el ap. a) art. 97 (“será beneficiado con un seguro de vida colectivo obligatorio, que cubrirá la suma de \$... los riesgos de muerte e incapacidad...”) no probado su pago ni denunciado compañía de seguro, siendo carga del empleador contratarlo al seguro, norma que da cuenta: “Seguro de Vida.... d) contratación del seguro: la contratación de este seguro de vida colectivo obligatorio la hará el empleador por intermedio de cualquier institución o empresa autorizada por las leyes específicas vigentes en la materia...” (art. 97 d) C.C.T. 130/75), se hace la aclaración en otro apartado del mencionado artículo “c) carácter del beneficio: déjase establecido que este seguro de vida es totalmente independiente de cualquier otro beneficio que por leyes vigentes o que se dictaren en el futuro, pudiera corresponder al empleador”. Cabe señalar que resulta de responsabilidad del empleador por su falta de contratación (art. 79 LCT) en caso de negligencia del empleador “los derechohabientes del causante no pueden acceder al seguro reclamado por negligencia del principal, éste será responsable del pago de la prestación o del monto del servicio requerido y no prestado” “Ferreiros, Ruiz Días Ferreiros. 27813/01 Belloni, Daniel y otro c/ Pietropinto, Susana s/ indemn. por

fallecimiento. 16/03/04 sent. 37370. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo , Sala VII”) y consecuentemente por todo lo expuesto debe tener andamio el rubro “**SEGURO DE VIDA** del art. 97 C.C.T. n°130/75” en favor de la actora por la suma total de \$ 21.520 (\$ 1.793,39 x 12 Res.M.T.S.S. 204/88 “Artículo 1°: El monto a percibir por los beneficiarios del seguro de vida obligatorio establecido en el artículo 97 de la Convención Colectiva de Trabajo será equivalente a 12 (doce) sueldos iniciales del Empleado Administrativo “A” de dicha convención colectiva”).

Por último entiendo que en ambas indemnizaciones la condición de beneficiario es por principio facultad del trabajador, pero en el caso de no haberlo hecho el beneficiario tiene acción para reclamar dichos seguros el heredero. Así la Resolución 30.729/05 “...remite a lo previsto por los artículos 53 y 54 de la ley 24241; es decir, se entenderá que el trabajador designó en primer lugar a los derechohabientes y luego a los herederos declarados judicialmente...” (autos “Zaffarano, Mónica Beatriz c/ Martelli Hnos. S.R.L. s/ Reclamo” expte. N° 2CT- 20.050-08 General Roca ,4 nov.de 2009.”

Sumario: Indemnización por fallecimiento y multa art. 2 ley 25.323. Rechazo.-

“La indemnización pedida del art. 2 de la ley 25323 debe desestimarse por cuanto no se encuentra prevista su procedencia para los rubros demandados. El mencionado artículo prevé su procedencia para las indemnizaciones previstas de los artículos 232, 233, y 245 de la Ley 20744 siempre que se encuentre fehacientemente intimado por el trabajador y lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas. Careciendo así de sustento legal la indemnización del art. 2 de la ley 25323 consecuentemente debe desestimarse la misma (art. 499 C.C.).-

CANE NORA MARTA C/ COOPERATIVA TELEFONICA CARLOS TEJEDOR LTDA. y otros S/ DESPIDO, Exp. N° 54.307. Sentencia del 6/6/2013. Magistrados: Larrain-Casas-Gomez.-

Sumario: Burnout sufrido por el trabajador. Responsabilidad sistémica de la ART y extrasistémica del empleador. Inconstitucionalidad de diversas normas de la ley 24.557.-

“Quedó acreditado que la actora padece una enfermedad diagnosticada “síndrome de burn out” y que dicha dolencia tiene exclusivamente motivación en relación a las tareas laborales, las que acreditadas según se detallan en la 1ra. cuestión del veredicto, motivaron, coadyuvaron o desencadenaron su dolencia, y que su incapacidad asciende al 70%.

La competencia quedó definitivamente asignada a los Tribunales locales en la causa “Castillo Ángel Santos c/ Cerámica Alberdi S.A.” el 7 de septiembre de 2003 al confirmar la resolución de 1ra. instancia declarando la inconstitucionalidad del art.46

ap. 1 de la ley 24557 y al efecto se dijo que no es constitucionalmente aceptable que la Nación pueda, al reglamentar materias que son en principio propias del derecho común, ejerza una potestad distinta de la que específicamente le es conferida en razón de lo dispuesto por el art. 75 inc. 2.

Así también la Corte Suprema en autos: "Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A." 21-9-2004 dijo que no está solo en juego "la protección de integridad patrimonial", "sino uno fundamenta, la protección de la inviolabilidad física, psíquica y moral del individuo trabajador ante hechos o situaciones reprochables al empleador" y que la "reparación de un infortunio laboral merece mayor protección, ya que la eximición de responsabilidad impugnada tiene como beneficiario al empleador, que no ha sabido dar cumplido respeto al principio alterum non laedere (fallos:283.213) Revista de Derecho Laboral-Rubinzal Culzoni Número extraordinario por Antonio Vázquez Vialar fs. 125 y vta.

En la causa "Arostegui" tiene dicho y reiterado que el valor de la vida humana no resulta apreciable tan sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales, y que no se trata de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, pues las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres (Aquino fallos: 327:3753, 3765/3766, 3787/3788 y 3797/3798.."Díaz" Fallos 329,473,479/480.."Arostegui Pablo Marín c/ Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A y Pamental Peluso y Compañía S.R.L. sent del 8 de abril 2008) cit. Por el Procurador y en otra causa se declaró la procedencia del recurso extraordinario el 17/08/2010 L 515 XLIII "Lucca de Hoz, Mirta Liliana c/ Taddei, Eduardo y otro s/ accidente acción civil" (arts. 14,16,17, 75 inc. 22 CN; arts. 1,9,17 y conos. LCT art. 1, 2, 6 conchs. Ley 24557).-

También estimo que debe declararse la inconstitucionalidad de los arts.21, 22, 46 y 49 de la ley 11653, al establecer el carácter obligatorio de una instancia administrativa previa. En este sentido se ha señalado que "no puede soslayarse que, de un lado, el citado art. 6 ap. 2.b. de la ley 24557 (mod. por decreto 1278/2000), aplicable al caso atento la fecha de toma de conocimiento de la incapacidad: 18-VII- 2003; fs. 639 admite que las enfermedades no incluidas en el listado deban ser indemnizadas con arreglo a la ley 24557 cuando- como ocurrió en el caso- se demuestre que han sido provocadas por causa del trabajo; y, del otro, que no es necesario recurrir a las comisiones médicas para obtener semejante declaración (el subrayado me pertenece), desde que corresponde a la justicia provincial dilucidar si la enfermedad que afecta al trabajador, y cuyo resarcimiento persigue con fundamento de la ley 24557, ha sido provocado por el trabajo y debe ser indemnizada (conf causa L.102.937, "Gómez" sent. Del 22- XII-2010) (SCBA L110085 del 13-11-2012 "Uberti, Omar Jorge c/ El Nuevo Halcón S.A. Enfermedad, accidente, etc").

No puedo dejar de señalar que el decreto 1278/2000 en sus art. 1 y 2 modificó la ley 24557 e incluyó dentro del sistema resarcitorio de la LRT a las enfermedades profesionales que, antes de su vigencia, no eran tales por el solo hecho de no estar incluidas en un listado y definió que la enfermedad profesional no incluida en el listado como aquellas "...provocadas por causa directa e inmediata de la ejecución del trabajo, excluyendo la influencia de los factores atribuible al trabajador o ajenos al trabajo" (art. 2.- 2 b) Dtp. 1278/00)

Reiterando acreditada la dolencia de la actora, su incapacidad resultante que la propia actividad laboral es factor de causación en el ámbito del art. 1113 del Código Civil, sin

que sea objetable que al demandar no se brindaran precisiones en torno a la cosa, su riesgo o vicio, toda vez de las constancias de la causa se desprende lo contrario “el ambiente laboral es un elemento de juicio útil para valorar conjuntamente con las tareas que desempeñaba el demandante, los testimonios rendidos, el informe médico para tener por acreditada la presencia de la cosa riesgosa o viciosa causante de la incapacidad laborativa (conf. “Fallos” 312/345) SCBA L 97261 del 19/12/2012 “Azpeitia Marcelo Fabián c/ Marcelo, Aparicio Leopoldo y otros. Indemn. accidente de trabajo” deben tener andamio la demanda, respecto de la patronal responsable por daño emergente y lucro cesante, considerando que la pérdida de la capacidad de ganancia ante la edad de la trabajadora 65 años, ya que no es la única forma de evaluar la vida de una persona, pues lo adecuado es hacerlo dentro de pautas mucho más amplias, ubicando el daño a la salud dentro de las manifestaciones extralaborativas, como la incapacitación del ama de casa, la imposibilidad de seguir desempeñando la tareas que se cumplía antes del daño (CC002 QL1911 RSD- 136-98 “Danielle Marta Susana c/ Correla Cándido José. M s/ Daños y Perjuicios”), tengo en cuenta esto por la edad de la actora al momento de su manifestación invalidante (14-5-2008 misiva que remitiera la actora ver fs.275 y 278). No puedo dejar de considerar que su dolencia tiene exclusiva motivación en relación a las tareas laborales, que el porcentaje de incapacidad es del 70%, la edad 69 años a la primera manifestación invalidante 14-5-2008. Y he tenido en cuenta a los fines de la indemnización por “daño físico y psicológico” pedida a fs.85 su salario de \$2.453,00, la anualidad del mismo, la edad límite de 75 años , la posibilidad de realizar lo retiros hasta dicho límite, los tratamientos psiquiátricos y psicológicos que debe realizar estimados por el informe médico señalados en la 2da cuestión del veredicto, la cual debe tener andamio el reclamo por la suma total que estimo justa y equitativa de \$ 192.000,00 (art. 1113 y 1109 Código Civil).

Y también debe progresar el daño moral, que estimo en la suma de \$ 57.600,00 ante la afección en los sentimientos que el padecimiento de su dolencia le produjo (art. 1067, 1068, 1069, 1078 y concds. Código Civil). “El daño moral es un rubro independiente y , no accesorio, del daño material, que tiende a reparar la privación o disminución de aquellos bienes que tiene un valor fundamental en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los mas caros afectos (SCBA L 10.8686 del 24-10-2012)

“El superior Tribunal de la Nación en la causa “Aquino”(sent. Del 21-IX-2004 expresó que las aseguradoras de riesgos del trabajo no ha de quedar relevadas de satisfacer las obligaciones que han contraído en el marco de la Ley de Riesgo del Trabajo, posibilitando que el empleador pueda encontrar protección en la medida de su aseguramiento (Cons. 14° del voto de los doctores Petracchi y Zafaroni, consd.11° del voto del Dr. Maqueda). Siguiendo las directrices emanadas del citado precedente, este Tribunal ha tenido oportunidad de expresar- por mayoría- que el daño sufrido por el trabajador o sus derecho habientes debe ser atendido por quien resulte obligado a su pago, sea la compañía aseguradora de riesgos del trabajo, el empleador o ambos según del modo en que hayan quedado acreditadas las bases de sus respectivas responsabilidades (conf. Causa L.87.394, “V. de C., M. C.” sent. Del 11-V- 2005” todo lo cual consignado en fallo L 107944 del 5-12-20012 “Maldonado, Mónica Graciela c/ Castellanos, Rosa y otros. Daños y perjuicios”). Ante ello y lo expuesto por el art. 4 de la ley 24557, respecto a que las aseguradoras deben establecer el plan de acción que contemple el cumplimiento de las siguientes medidas; a) evaluaciones periódicas de los riesgos existentes y su evolución .b) Visitas periódicas de control de cumplimiento de las normas de prevención de riesgos del trabajo... c) Definir las medidas correctivas que deben ejecutar las empresas para reducir los riesgos identificados y la siniestralidad registrada d) Una propuesta de capacitación.... Nada de esto fue invocado ni acreditado por la accionada que le permitiera eximirse de su

responsabilidad. Es más los testigos dieron cuenta que no se efectuaron control alguno al efecto por la aseguradora. Por tanto debe responder la asegurador Provincia ART S.A hasta la suma de \$131.989,41 (2.643,62 x 53 x 0,9420389 (65:69)= \$131.989,41(tope 180.000) Dto.1278/00 arts. 1, 6 y 7 concds.), con más la compensación de pago adicional de pago único por la suma de \$ 40.000 (art. 11 4 b) ley 24557 mod. Dec.1278/00 art. 3) con más intereses a la tasa activa (ley 14.399.....) (arts. 1.2.3. 4, 6, 8,11 4. b) ,12, 15 2 ley 24557 y sus mod.) Siguiendo lo sustentado por la SCBA en ls causas “Maldonado” fallo L10.7944 del 5-12-2012;”Uberti” L110085 del 13-11-2012).

Y por último corresponde declarar la inconstitucionalidad del art.39 ap.1 de la ley 24557, en cuanto exige al empleador de responsabilidad civil y asimismo de los arts. 15 ap.2 y 19 de la ley 24557 textos según dec. 1278/00, que establece el pago en renta periódica, habida cuenta lo establecido en la causa “Milone Juan c/ Asociart S.A. s/ Accidente ley 9688 del 26 de octubre 2004 por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debiendo disponerse del capital en forma inmediata para paliar las necesidades más próximas, fallo por mayoría en que se ha señalado “que la reparación dineraria sea satisfecha mediante una renta periódica, sí es merecedora del aludido reproche, de acuerdo con la jurisprudencia que ha sido citada en el considerando 4°, por no establecer excepción alguna para supuestos como el sub examine, en el criterio legal no se adecua al objetivo reparador cuya realización se procura” (9° consd.); “no establece distinción alguna de personas o circunstancias, lo cual “puede conducir a resultados opuestos a los “objetivos” legales a los que debe servir, y a un apartamiento de la tendencia a aproximarse a las “efectivas necesidades que experimentan los damnificados (5° consd.); “Un trance de tamaña gravedad, por ende, llevará seguramente al trabajador y, en su caso a la familia de éste- a una profunda reformulación de su proyecto de vida, para lo cual la indemnización a la que tenga derecho se presentará como un dato de importancia inocultable por mayúsculo, Es precisamente por ello que el medio reparador, de ser inadecuado, puede añadir a la mentada frustración, una nueva, tal como sucede con el sistema originariamente previsto por la LRT” (7° consd.); “el sistema de pura renta periódica regulado.....importa un tratamiento discriminatorio para los damnificados víctimas de las incapacidades más severas en tanto a quines sufren una minusvalía de rango inferior les reconoce una indemnización de pago único (art. 14. 2 a ley citada), distinción que no se compadece con la atención de las necesidades impostergables de las víctimas mas afectadas por la incapacidad, desnaturalizándose por esa vía la finalidad protectora de la ley (Const. Nac. Arts. 16 y 75, inc. 23)” (8° consid.).

A lo dicho corresponde que la demandada empleadora “Cooperativa Telefónica Carlos Tejedor de Provisión de Servicios Públicos Vivienda Provisión y Consumo Limitada “ (Copotel Ltda.) debe responder por los importes que excedan a lo que debe abonar la aseguradora de riesgo “Provincia ART” dado el probado contrato de afiliación que vinculó a las mismas conforme la ley 24557 y sus decreto 1278/00 y por la suma de \$ 77.610,59.- (arts. 1, 2, 3 ap. 1 , art. 26 ap. 3, 27, 39 ley 24557) y toda vez que fue declarado inconstitucional el art. 39 inc. 1 al eximir al empleador de responsabilidad civil y en que se ha dicho que “resulta poco menos que impensable que éstas puedan obrar válidamente para impedir que el trabajador pueda verse privado de reclamar a su empleador la justa indemnización por los daños derivados de una accidente o enfermedad laborales”, fallo “Aquino Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A.”... CS, set. 21 de 2004 Carpetas DT4717))”

TRIBUNAL 2

JOFRE JUAN MARCELO C/ PROVINCIA ART SA S/ ACCIDENTE DE TRABAJO - ACCION ESPECIAL. Exp. N° 53.968. Sentencia del 01/04/2014. Magistrados: Mastrogiacomo-Noel-Ramos.-

Sumario: Actualización por RIPTE. Aplicabilidad de la ley 26.773 a contingencias acaecidas con anterioridad a su sanción.- Intereses.-

“Respecto a la prestación dineraria adeudada, ésta se ajustará de acuerdo al índice RIPTE (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables) establecido por la ley 26.773, y hasta que la obligación resulte cumplida íntegramente.

Esto corresponde en base a la disposición del art. 17 inc. 6 de la norma citada que constituye una excepción a la regla general trazada por el art. 17 inc. 5 de dicho cuerpo legal.-

En cuanto a la aplicabilidad del Art 17 inc. 6 DE LA LEY 26733 a las prestaciones dinerarias por incapacidad permanente, respecto de las contingencias acaecidas con anterioridad a la sanción de la citada ley, bajo la vigencia de la ley 24557 dto 1778/00 dto 1694/09, su operatividad resulta DIRECTA sobre las prestaciones adeudadas provenientes de tales contingencias. La norma se erige como la EXCEPCION a la regla impuesta por el inc 5 del art 17 ya que de otro modo su presencia carecería de sentido jurídico y practico.

Esto es asi porque, si la legislación de accidentes de trabajo integra la Seguridad Social no hay razón para que una mejora en las prestaciones dinerarias discrimine entre quienes padecieron un infortunio antes o después de la entrada en vigencia de la citada ley cuando aun no han sido reparadas sus consecuencias. De no ser así, se estaría violando el art 75 inc 22 de la CN asi como el Art 2.1 del PIDESC, ya que se generaría una discriminación entre trabajadores privilegiando a quienes se accidenten con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley respecto de aquellos que aun no han visto reparados sus infortunio.

Respecto a los intereses, el cómputo debe realizarse desde la fecha del alta médica, que se toma como de consolidación del daño, aplicándose la denominada tasa activa que fija el Banco de la Nación Argentina para el descuento de documentos a treinta días en base a lo expresamente dispuesto por la Resolución de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo n° 414/99 que se encuentra en plena vigencia, y hasta el momento del efectivo pago.

En consecuencia, deberá condenarse a la demandada a abonar el monto de capital adeudado actualizado conforme el art 17 inc 6 de la ley 26733.”

JUAREZ JOSE ANTONIOC/ CEDULCE S.A. y otros S/DESPIDO, Exp. N° 56.052, Sentencia del 16/12/2013.- Magistrados: Noel-Slavin-Novoa.-

Sumario: Solidaridad en los términos del Art. 26 LCT. Empleador conjunto.-

"No se trata de dos contratos diferentes ni de dos empleadores, sino de uno solo de carácter plural pues está integrado por dos personas (...)y, como la totalidad del objeto de las obligaciones laborales emergentes de ese único vínculo puede ser reclamado por el trabajador in solidum a cualquiera de ellos, es indudable que (...) deben responder en forma solidaria por las obligaciones emergentes del contrato (arg. arts. 690 y 699 del Código Civil y arts. 225, 228 y 229 LCT)". (-Sic del Voto del Dr. Novoa en autos "Sepúlveda" ,Expte Nro. 14650, sent. del 7/5/2013 del Tribunal del Trabajo Nro. 3 de Mar del Plata).-

LARROSA EMILIO HECTOR MANUEL Y OTRO C/ DABU SA Y OTRO S/ DESPIDO, Exp. Nº 54.033, Sentencia del 28/05/2014. Magistrados: Mastrogiacomo-Noel-Slavin.-

Sumario: Cesión de contrato. Solidaridad del art. 30 LCT.-

"Los actores demandan, no solo a su empleadora directa DABU SA, sino también a LA NORMANDINA SA en su carácter de titular de la explotación del denominado UTF EDIFICIO NORMANDIE. Denuncian la aplicación de la responsabilidad solidaria del art 30 LCT ya que LA NORMANDINA SA cedió a la empresa BUDA DEL MAR SA, la explotación comercial del local comercial n°8 (donde prestaban tareas los actores), quien a su vez cedió todos los derechos y obligaciones a la codemandada DABU SA. Cabe resaltar que la NORMANDINA SA, en ningún momento transfirió la titularidad de la explotación del local que formaba parte del COMPLEJO LA NORMANDIA SA, por lo que resulta de aplicación el Art.30 de la LCT y la misma resultaría ser solidariamente responsable por las obligaciones laborales y de la seguridad social contraídas por DABU SA.

"El artículo 30 de la Ley de Contrato de Trabajo se aplica en el caso de cualquier cesión de explotación del establecimiento que no implique transferencia (ni siquiera transitoria) de su titularidad y prescribe la responsabilidad solidaria de las empresas comitente y contratista en el caso que los trabajos o servicios contratados correspondan a la actividad normal y específica propia de aquel. No se demostró en autos que LA NORMANDINA SA haya transferido la titularidad de la explotación del local que formaba parte del Complejo LNSA."

"La solidaridad queda sujeta a que se compruebe la contratación de trabajos o servicios propios de la actividad normal y específica del establecimiento, comprendiendo no solo la principal, sino también las secundarias de aquella, con tal que se encuentren integradas permanentemente y con las cuales se persigue y coadyuva al logro de los fines empresariales (L.53537, sent del 10-IX-1996; L.61890, sent. del 21-X-1997; L.69055, sent. Del 21-VI-2000; L.72347, sent. del 13-VI-2001;

L.73452, sent del 19-II-2002; L.81336, sent. del 2-X-2001) características que indudablemente han revestido las circunstancias que concurren en el caso."

Cabe destacar que la codemandada locadora percibía como parte integrante del precio del alquiler un porcentaje de los ingresos brutos de las ventas del negocio de la locataria (DABU SA), con lo cual no queda duda que las ganancias obtenidas por LA NORMANDINA SA tenía una dependencia directa con la facturación bruta de las ventas realizadas en el negocio gastronómico donde trabajaron los actores.

Así los hechos, queda claro que "el concepto de solidaridad prevista en el art. 30 LCT es comprensivo de aquellas actividades, que aunque no constituyan el objeto principal de la cedente, resulten necesarias e imprescindibles para alcanzar los fines propuestos en su objeto social." En este caso, fue probado que LA NORMANDINA SA contrató con BUDA DEL MAR SA el alquiler de los locales destinado a la prestación de servicios gastronómicos dentro del Centro Comercial La Normandina Club de Mar, coadyuvando al logro de sus fines empresariales y resultando ser uno de los Servicios Complementarios de su establecimiento empresarial. A todo ello, hay que agregarle que BUDA DEL MAR SA, cede a DABU SA todo, formando parte inescindible del Complejo cuyo titular es LA NORMANDINA SA.

En razón de todo lo expuesto es propicia la extensión de la condena en forma solidaria a a DABU S.A. y LA NORMANDINA S.A.".-

MARTINEZ ADA NOEMIC/ DE ROSA PASCUAL ROBERTO Y OTRO/A S/INCIDENTE, Exp. Nº 57.643, Sentencia del 15/05/2014. Magistrados: Mastrogiacomo-Slavin-Noel.-

Sumario: Incidente de extensión de responsabilidad, arts. 225 a 228 LCT.-

"...entiendo que existió transferencia en los términos del art. 225 y 228 de la Ley 20.744 t.o., habiendo explotado sucesivamente el comercio de Perfumería Luz de Luna de la ciudad de Batán, transfiriéndose en parte sucesiva y en tramos en forma promiscua, por trámite municipal y de hecho entre ellos, mutua y alternadamente la titularidad de la explotación. No se ha probado -ni siquiera invocado- el cumplimiento de la mecánica establecida por la Ley 11.867, así considero de aplicación la extensión de responsabilidad solidaria en los términos del art. 228 LCT. Mediando sucesión tanto cronológica cuanto jurídica."

"Así, de conformidad a lo establecido por los artículos 225 y 228 de la Ley 20.744 t.o., resulta solidariamente responsable, el continuador, del pago de las obligaciones pendientes a la fecha de la transferencia, aún cuando provengan de un contrato extinguido con antelación a la misma (Corte Suprema de Justicia de la Nación, in re "Di Tullio", sent. 17-XII-1996, en Fallos 319:3071 y "Taschowsky, sent. 21-III-2000, en Fallos 323:506; "Rolando Walter Alfredo c/ Supermercados Norte S.A. y otro s/ Indemnización por despido, sentencia del 4 de mayo de 2011 (<http://www.scba.gov.ar/jubanuevo/integral.is>)"

ALTAMIRANDA ANDREA LORENA Y OTROS C/COOPERATIVA EL ARMONICO PIONERO LTDA. Y OTRO S/DIFERENCIAS SALARIALES, Exp. N° 48.984, Sentencia del 28/11/2013. Magistrados: Slavin – Larrain – Gomez.-

Sumario: Responsabilidad solidaria por interposición y mediación.-Fraude laboral.-

“Sin perjuicio que no se ha acreditado que los trabajadores estuvieran afiliados a la cooperativa -como se sostuvo en la primera cuestión del veredicto-, es dable destacar que la propia empresa reconoce que la COOPERATIVA DE TRABAJO... ha actuado como persona interpuesta, proveyendo trabajadores para que se desempeñen en la empresa...en contraposición a lo dispuesto en sus propios estatutos, configurándose así un evidente fraude en los términos del art. 14 LCT, con la finalidad de eludir la responsabilidad de empleador y de la empresa a la que dice prestar servicios. Se constituye así, en el supuesto previsto en el art. 29 de la ley de contrato de trabajo, siendo solidarias -ambas codemandadas- por todas las obligaciones emergentes de la relación laboral y de las que deriven del régimen de la seguridad social”.

Sumario: Responsabilidad de los socios (Art.54 Ley 19550).-

“La ausencia de registro de la relación laboral, constituye fraude y justifica la extensión de la responsabilidad en forma solidaria a los socios (art.54 ley 19.550) si se comprueba la existencia de un ardid destinado a ocultar hechos y conductas con la finalidad de sustraer al empleador del cumplimiento de sus obligaciones legales en materia laboral y previsional que perjudican no sólo al trabajador sino también al sector pasivo –que es víctima de la evasión- y a la comunidad comercial que, al disminuir los costos laborales pone al autor de la maniobra en mejor condición, para competir en el mercado, con relación a los empleadores que han sido respetuosos de la ley (SCBA, L.94909 S 5-9-2010, “Coito, Eduardo c/ El Ruiseñor SA y otros s/ Indemnización por despido)”.-

Sumario: Responsabilidad por transferencia de establecimiento (arts.225/229 LCT).-Fraude Laboral (art.14 LCT).-

“Debe hacerse lugar a la demanda en su carácter de continuadora de la explotación de la empresa en los términos de los artículos 225 a 229 de la LCT., así como de sus socios...atento haberse acreditado maniobras fraudulentas con el fin de evadir la responsabilidad laboral de los contratos de trabajo”.-

ALTAMIRANDA, MARIO ABEL Y OTROS C/COOPERATIVA EL ARMONICO PIONERO LTDA. Y OTRA S/DIFERENCIAS SALARIALES. Exp. N° 47.160, Sentencia del 04/06/2014. Magistrados: Slavin – Llerena – Riva.

Sumario: Responsabilidad solidaria por interposición y mediación.-Fraude laboral.-

“Sin perjuicio que no se ha acreditado que los trabajadores estuvieran afiliados a la cooperativa -como se sostuvo en la primera cuestión del veredicto-, es dable destacar que la propia empresa reconoce que la COOPERATIVA DE TRABAJO... ha actuado como persona interpuesta, proveyendo trabajadores para que se desempeñen en la empresa...en contraposición a lo dispuesto en sus propios estatutos, configurándose así un evidente fraude en los términos del art. 14 LCT, con la finalidad de eludir la responsabilidad de empleador y de la empresa a la que dice prestar servicios. Se constituye así, en el supuesto previsto en el art. 29 de la ley de contrato de trabajo, siendo solidarias -ambas codemandadas- por todas las obligaciones emergentes de la relación laboral y de las que deriven del régimen de la seguridad social”.

Sumario: Responsabilidad de los socios (Art.54 Ley 19550).-

“La ausencia de registro de la relación laboral, constituye fraude y justifica la extensión de la responsabilidad en forma solidaria a los socios (art.54 ley 19.550) si se comprueba la existencia de un ardid destinado a ocultar hechos y conductas con la finalidad de sustraer al empleador del cumplimiento de sus obligaciones legales en materia laboral y previsional que perjudican no sólo al trabajador sino también al sector pasivo –que es víctima de la evasión- y a la comunidad comercial que, al disminuir los costos laborales pone al autor de la maniobra en mejor condición, para competir en el mercado, con relación a los empleadores que han sido respetuosos de la ley (SCBA, L.94909 S 5-9-2010, “Coito, Eduardo c/ El Ruiseñor SA y otros s/ Indemnización por despido)”.-

Sumario: Responsabilidad por transferencia – continuidad de la explotación.-

“La actividad industrial de la empresa...conforme las acreditaciones de autos, no representó una continuidad de la explotación realizada antes por la empresa.. ni de la Cooperativa de Trabajo...y por ende no alcanzados en los términos de los arts. 225 a 228 LCT; y a su vez tampoco considero que los socios...fueran laboralmente responsables solidarios ni estuvieran incurso en fraude laboral bajo los términos del art. 14 de la LCT...En concreto, resuelvo que solo hubo simple sucesión cronológica con solución de continuidad, y no jurídica como requiere la norma de aplicación (art. 225 y 228 LCT), conforme“...No existe transferencia del establecimiento ni del contrato de locación de obra, de explotación u otro análogo ni la consecuente solidaridad entre

transmitente y adquirente, cedente y cesionario, cuando se configura una simple sucesión cronológica y no jurídica como requiere la norma legal de aplicación (arts.225 y 228 L.C.T.) (SCBA, L 114080 S 11-12-2013, Juez SORIA (SD); “Mechau, Gabriela Andrea c/ Lozano, Norman Carlos s/ Despido”; Mag. votantes: Soria-Kogan-Hitters-de Lazzari-Genoud; Trib. de origen: TT0002BB) (VOTO MAYORIA DRES. LLERENA – RIVA).-

“Si bien las partes son contestes en que los trabajadores no prestaron tareas con posterioridad al año 2004, de conformidad a las constancias de autos, considero acreditado la constitución de la empresa...en el mes de mayo de 2006; la compraventa del inmueble por la firma..y la locación posterior...en el año 2006. Sin embargo, cabe destacar que del oficio de CAMUZZI GAS PAMPEANA...surge la actividad continua del inmueble donde los trabajadores prestaron servicios; de la copia de la escritura de compra venta...surge que el inmueble es adquirido el 7 de marzo de 2006...Por todo ello, considero acreditado que la empresa...constituye una continuación de la explotación de la empresa en los términos de los artículos 225 a 228 de la LCT.- Asimismo, y en virtud de la conducta asumida por...socios... quienes alquilan el inmueble a una sociedad cuyo presidente es el propio... negando su responsabilidad como continuadores, considero acreditada la responsabilidad personal y solidaria de los mismos. Atendiendo a la primacía de la realidad (art. 39 ap. 3 Const. Prov.), no puedo dejar de destacar que las maniobras analizadas, dan cuenta de la existencia de fraude laboral en los términos del art. 14 LCT, a través de la interposición de personas” (VOTO EN DISIDENCIA DRA.SLAVIN).-

ABDELNABE ROSA NELIDA C/I&C S.A. (INTERNET Y COMUNICACIONES S.A.) S/MATERIA A CATEGORIZAR. Exp. Nº 54.471, Sentencia del 05/02/2014. Magistrados: Noel – Mastrogiácomo – Slavin.-

Sumario: Extensión de responsabilidad. Prescripción.-

“Siendo que transcurrieron mas de dos años desde el 18 de marzo de 2008 fecha en que la actora tomo conocimiento de lo que podría haber sido la transferencia del establecimiento donde laborara a favor de la demandada y momento que tomo como de inicio del término prescriptivo, y el 21 de mayo de 2010 cuando se interpone la demanda, considero prescripta la acción impetrada por lo que debe hacer lugar a la excepción en tratamiento”.-

BISTACCO, PABLO SEBASTIAN C/BBVA BANCO FRANCES S.A. S/DESPIDO. Exp. Nº 48.104. Sentencia del 03/12/2013. Magistrados: Slavin – Noel – Mastrogiacomo.

Sumario: Despido directo. Sumario previo. Falta de Declaración del trabajador. Injuria.

“Es dable mencionar que la empresa procedió a despedir al trabajador sin siquiera tomarle declaración en el sumario que se realizó y que por efecto de los principios de continuidad del contrato (art.10 LCT) y de buena fe, si la conducta imputada puede ser motivo de enmienda, debe darse al contratante incumplidor la posibilidad de reencauzar el vínculo.El Convenio nro.158 de la OIT (año 1982) dispone que: No deberá darse por terminada la relación de trabajo de un trabajador por motivos relacionados con su conducta o su rendimiento antes de que se le haya ofrecido la posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra él, a menos que no pueda pedirse razonablemente al empleador que conceda esta posibilidad.2 (art.7); y la Recomendación nro.166 (año1982) establece que: “No debería darse por terminada la relación de trabajo de un trabajador por una falta cuya índole, en virtud de la legislación o la práctica nacional, sólo justificaría la terminación en caso de reincidencia una o varias veces, a menos que el empleador haya prevenido por escrito al trabajador de manera apropiada” (art.7); “Todo trabajador debería tener derecho a contar con la asistencia de otra persona cuando, de conformidad con lo previsto en el art.7 del Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo, 1982, se defiende de cargos acerca de su conducta o su trabajo que puedan llevar a la terminación de su relación de trabajo; este derecho puede ser regulado por los métodos de aplicación previstos en el párrafo 1 de la presente Recomendación.”(art.9)”.-

**BASUALDO, SONIA NOEMI C/MDQ ORTIZ DE ZARATE S.A.Y OTRO S/DESPIDO.
Exp. Nº 55.919. Sentencia del 04/02/2014. Magistrados: Slavin – Noel – Mastrogiacomo.**

Sumario: Despido directo. Sumario previo. Falta de Declaración del trabajador. Injuria.

“Es dable mencionar que la empresa procedió a despedir al trabajador sin siquiera tomarle declaración en el sumario que se realizó y que por efecto de los principios de continuidad del contrato (art.10 LCT) y de buena fe, si la conducta imputada puede ser motivo de enmienda, debe darse al contratante incumplidor la posibilidad de reencauzar el vínculo.El Convenio nro.158 de la OIT (año 1982) dispone que: No deberá darse por terminada la relación de trabajo de un trabajador por motivos relacionados con su conducta o su rendimiento antes de que se le haya ofrecido la posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra él, a menos que no pueda pedirse razonablemente al empleador que conceda esta posibilidad.2 (art.7); y la Recomendación nro.166 (año1982) establece que: “No debería darse por terminada la relación de trabajo de un trabajador por una falta cuya índole, en virtud de la legislación o la práctica nacional, sólo justificaría la terminación en caso de reincidencia una o varias veces, a menos que el empleador haya prevenido por escrito al trabajador de manera apropiada” (art.7); “Todo trabajador debería tener derecho a contar con la asistencia de otra persona cuando, de conformidad con lo previsto en el art.7 del Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo, 1982, se defiende de cargos acerca de su conducta o su trabajo que puedan llevar a la terminación de su relación de trabajo; este derecho puede ser regulado por los métodos de aplicación previstos en el párrafo 1 de la presente Recomendación.”(art.9)”.-

Sumario: Despido Directo. Pérdida de confianza. Sumario previo. Falta de declaración del obrero. Injuria.

“Es dable mencionar que la empresa, frente al hecho denunciado por el encargado de seguridad, procedió a despedir a la trabajadora sin brindarle la posibilidad de modificar la conducta, máxime tratándose de una empleada sin sanciones. Considero que por efecto de los principios de continuidad del contrato (art.10 LCT) y de buena fe, si la conducta imputada puede ser motivo de enmienda, debe darse al contratante incumplidor la posibilidad de reencauzar el vínculo.-El Convenio nro.158 de la OIT (año 1982) dispone que: No deberá darse por terminada la relación de trabajo de un trabajador por motivos relacionados con su conducta o su rendimiento antes de que se le haya ofrecido la posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra él, a menos que no pueda pedirse razonablemente al empleador que conceda esta posibilidad.2 (art.7); y la Recomendación nro.166 (año1982) establece que: “No debería darse por terminada la relación de trabajo de un trabajador por una falta cuya índole, en virtud de la legislación o la práctica nacional, sólo justificaría la terminación en caso de reincidencia una o varias veces, a menos que el empleador haya prevenido por escrito al trabajador de manera apropiada” (art.7); “Todo trabajador debería tener derecho a contar con la asistencia de otra persona cuando, de conformidad con lo previsto en el art.7 del Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo, 1982, se defiende de cargos acerca de su conducta o su trabajo que puedan llevar a la terminación de su relación de trabajo; este derecho puede ser regulado por los métodos de aplicación previstos en el párrafo 1 de la presente Recomendación.”(art.9).-Cabe destacar que por el art.2 de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, “...todos los Miembros, aún cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios...”

TRIBUNAL 3

BECCHI SUAREZ, GABRIEL A. C/ CENTAURO S.A. S/ DESPIDO, Exp. N° 17.265, Sentencia del 27/9/2013. Magistrados: Scagliotti-Novoa-Ramos.

Sumario: Eventualidad del contrato de trabajo. Instrumentación por escrito. Falta de entrega de copias a la asociación sindical. Efectos:

“En tanto que no ha sido demostrado en autos, que se le entregara copia del contrato de trabajo eventual al sindicato que nuclea a los trabajadores del sector (art. 31 ley 24.013); y la luz de los arts. 90 y 99 LCT y arts. 69 y 72 LNE (normas éstas últimas las que explícitamente refieren “...en el contrato deberá indicarse..” o “...en el contrato se

consignará....”) y -en especial- el art. 31 de la ley 24.013, juzgo que la norma impone como forma ad probationem, que el contrato de trabajo eventual se realice por escrito, recaudo cumplido en la especie, a fs.39.

Resultando entonces aplicable al sub.lite, la doctrina legal de la **SCJBA** que edicta:”...Revisten el carácter de tareas eventuales aquéllas en las que no se dan lógicas expectativas de perdurabilidad, y que se cumplen con motivo de una necesidad transitoria en gestión empresaria. En el caso, reúnen tales características las diversas prestaciones de servicios realizados por tiempo determinado en distintas oportunidades para reemplazar a personal permanente que gozaba de licencia, estando éste perfectamente individualizado y con conocimiento exacto del período de duración de cada uno, sin nota de habitualidad...” (Ac. 26.673 del 13.6.78 “Perez de Perez c/Sanatorio”).

En el mismo sentido :”...Constituyen contratos de trabajo eventual los celebrados por escrito entre las partes para reemplazo de la trabajadora titular mientras duraron sus licencias por maternidad y posteriormente por excedencia. Tales razones evidencian la no concurrencia de circunstancia alguna que hiciera presumir que la actora tuviera en expectativa una posible continuidad y perdurabilidad en el trabajo asignado, ya que conocía de antemano que su vínculo finalizaba al término de la "exigencia extraordinaria y transitoria" (nota típica del contrato de trabajo eventual ; art. 99, ley de contrato de trabajo -Adla, XXXIV-D, 3207 ; XXXVI-B, 1175-), por cuyo motivo fueron requeridos sus servicios...” (**SCJBA** “Flores c/Clinica” del 18.9.90).

Apreciadas -razonable y objetivamente- las características de las tareas del actor (peón) en el contexto histórico en el que fueran prestadas (vgr. en reemplazo de un trabajador durante su licencia) -concluyo- **luce legítimamente justificada** en el sub.lite, **la contratación de Becchi Suarez como trabajador eventual.**

Y sin que obste a mi conclusión, la comprobada falta de entrega del contrato de trabajo eventual al sindicato, contingencia esta última la que concitara el libre, profundo, franco y enriquecedor debate de la cuestión con mis pares, en el Acuerdo cuyo voto de apertura me fuera adjudicado por sorteo.

Oportunidad en la que requerí fijar mi posición, en el sentido que si bien es cierto que el art. 31 de la ley 24.013 manda entregar una copia del contrato eventual al gremio, también lo es, que lo hace junto con el cumplimiento de otra formalidad mas trascendente e importante: la realización escrita de la vinculación eventual entre trabajador y empleador, exigencia cumplida en la especie a fs. 39.

Sostengo -en consecuencia- que el sólo y único incumplimiento de la última formalidad allí fijada (entrega del contrato al sindicato) en modo alguno puede ser entendida dentro de los cánones de la razonabilidad como motivo suficiente para convertir a la comprobada relación laboral eventual, en aquello que no fue (vgr. contrato de trabajo por tiempo indeterminado).

Y también afirmo, que un eventual proceder de manera contraria a la que aquí auspicio, conllevaría al quebrantamiento del **Principio de Primacía de la Realidad** de rigor en la materia (arg. art. 39 Constitución de la Pcia. Bs. As. y voto dr. Soria **SCJBA** L. 107.183 del 17.10.12).

Máxime cuando la falta de entrega del contrato eventual del actor al sindicato, no ha sido invocado por el actor en su demanda, ni siquiera en su segundo traslado.

Resultando -a mi leal entender- inaplicable al caso, la doctrina de la SCJBA fijada en L. 78.443 del 14.04.04 y L. 86.327 del 12.12.07 puesto que en autos, la eventualidad de la relación laboral no surgió ni fue edificada -única y exclusivamente- sobre la base de la prueba testimonial (como en aquellos precedentes del Superior Tribunal), sino a través del incuestionado contrato escrito de fs. 39 (ausente en aquellos dos casos resueltos por la SCJBA).” (Del voto del Dr. Scagliotti en minoría).-

“En efecto, considero que, más allá del reconocimiento formal del contrato efectuado por el actor, no luce acreditado en el sub.lite el efectivo cumplimiento de la notificación del contrato de trabajo eventual (fs.39) a la asociación sindical en los términos previstos por el art. 31 de la Ley 24.013, requisito impuesto por la ley a la parte empleadora a efecto de dar validez a esta excepcional contratación que sale del molde de la contratación por tiempo indeterminado prevista en el art. 90 de la LCT y propiciada por el accionante.-

Requisito aquel que, vale la pena señalarlo, no es menor ni puede soslayarse toda vez que está previsto expresamente en la norma en cuestión (art. 31 de la Ley 24.013), tal como lo ha señalado la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires en causa L. 78.443, sent. del 14/8/2004, in re "Letourneau", al decir la Dra. Kogan -en voto que recibiera adhesión de sus pares- que "...Conforme lo dispuesto por los arts. 31, 35, 40, 68 -que dio su actual redacción al art. 99 de la Ley de Contrato de Trabajo- y 72 de la ley de empleo (texto vigente en el período discutido en autos) y los arts. 90 y 92 de la Ley de Contrato de Trabajo es el empleador quien tiene la carga de acreditar que el contrato de trabajo es eventual **y para ello debe demostrar su instrumentación por escrito -con entrega en el plazo de treinta días de copias al trabajador y a la asociación sindical-** y que la contratación de la trabajadora tuvo como objeto alguno de los supuestos que refiere el art. 99 del texto legal citado. **No adjuntada tal prueba a la causa se considerará que el contrato es por tiempo indeterminado...**" (el resaltado y el subrayado me pertenecen), conceptos que aparecen reiterados y más aún, clarificados, en el voto del Dr. de Lazzari -que también recibiera adhesión de los restantes Ministros del tribunal- en causa L. 86.327."Espinoza", sent. del 12/12/2007 en la cual se habla concretamente de requisitos formales y sustanciales (acumulativos y no alternativos) a probar por el empleador para tener por configurado un contrato de trabajo eventual, citándose -entre ellos- a la instrumentación mediante la forma escrita, con entrega de copia al trabajador y a la asociación sindical que lo representa en el plazo de treinta días de haberse celebrado, circunstancias formales éstas que -de haberse omitido- llevan inexorablemente a considerar el contrato por tiempo indeterminado.-(Del voto del Dr. Novoa y de la Dra. Ramos en mayoría).-

FRANCO, DIEGO MATIAS C/ LA CAJA ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO, Expte. Nº 18.047, Sentencia del 20/3/2014.- Dres. Scagliotti - Ramos – Novoa.-

Sumario: Accidente de trabajo. Falta de cuestionamiento al dictamen de Comisión Médica. Consecuencias.-

“A la hora de sentenciar esta causa, dirimente resultó el hecho que la comisión médica local no fijó la incapacidad del actor, imperativamente, por pedido de una de las partes (como ocurre, prácticamente, en la mayoría de los casos).

Por el contrario, FRANCO y la aseguradora demandada acordaron a fs. 111 - libremente y sin constatarse la existencia de vicios en la voluntad del accidentado trabajador- someterse ante la Comisión Médica local para que ésta determine la incapacidad parcial permanente y definitiva del actor incluso- con la posibilidad de ser asistido en la instancia administrativa por un perito o médico de parte (derecho no ejercido por el actor).

Y si FRANCO no estaba de acuerdo con la instancia administrativa por él habilitada elementales razones de buena fe (arg. art. 63 LCT y 1071 CC) exigían del actor que su declinación o no aceptación del sometimiento a la instancia administrativa, fuera expresada claramente antes del día 8.10.08, esto es, previo al dictado de la resolución administrativa (como era exigible en la época de la ley 9688); (v. SCBA, L 49279 del 1-12-1992) y no -como hizo el actor- luego de percibido el importe, meses después y mediante demanda judicial.

Proceder de buena fe, el que era exigible al actor a la fecha de los sucesos de autos, momento histórico en el cual, la obligatoriedad o el carácter vinculante del trámite administrativo cumplido ante la Comisión Médica, ya había sido severamente relativizado por la CSJN y a favor del accidentado trabajador, a partir del leading case "Castillo" y luego en "Venialgo, Inocencio c/Mapfre Aconcagua ART s/ley 24.557" (sent. del 13/03/07).

Así, en el concreto y particular contexto fáctico de autos, en donde -insisto- la comisión médica fijó el porcentaje de incapacidad, por previo y acordado pedido de la aseguradora y del accidentado trabajador, razones vinculadas al principio general de derecho de Seguridad Jurídica me inclinan por juzgar como plenamente aplicable el criterio jurisprudencial que edicta "... Si el actor no cuestionó la Resolución de la Comisión Médica interviniente, en la forma prevista por el art. 46 de la ley 24557, dicha decisión quedó firme y consecuentemente resulta inadmisibile la pretensión de revisar judicialmente el porcentaje de incapacidad fijado por el organismo competente. ..." (CNAT Sala IV Expte N° 19044/01 Sent. Def. N° 90.991 del 30/11/2005 "Sosa Fortete c/ Servicios Integrales Argentinos SA y otro s/ accidente").

Y añadido: Máxime cuando la pericia médica judicial practicada a posteriori, coincide prácticamente in totum con la realizada en sede administrativa, en aspectos esenciales tales como la dolencia, patología, etiología y lesión del actor, discrepando levemente - uno y otro perito- en el porcentaje de incapacidad (7% en sede administrativa, 9,79% en sede judicial).

Por lo expuesto, juzgo que la demanda entablada carece de causa (Art. 499 CC).

ASI LO VOTO (Art. 168 y 171 de la Constitución Nacional; art. 499 CC y en la jurisprudencia de mención supra).

FERREYRA, MIGUEL ANGEL C/ RECTIFICADORA ATLA SRL S/DESPIDO. Exp. N° 10.212. Sentencia del 22/4/2014. Dres: Scagliotti - Ramos – Novoa.

Sumario: Despido. Transvasamiento de sociedad. Tercería. Improcedencia:

“Resulta de rigor a la singular casuística procesal de autos, la línea de pensamiento trazada por la SCJBA en materia de litisconsorcios necesarios (v. DJBA 114.138 citado por Morello op cit. t.II.B.pag.345) en el sentido que si Renzella en su juicio de tercería, omitió integrar la litis con la demandada principal Rectificadora Atla SRL (no obstante la previa intimación judicial de fs.201 cursada al efecto (...)) Y si por tal omisión se declarara la improponibilidad subjetiva de la demanda de fs.165/168vta, ello será así por culpa de Renzella. En consecuencia, me pronuncio por Rechazar en todas sus partes la demanda de tercería interpuesta a fs. 165 y ssgtes por OMAR ANGEL RENZELLA (art. 499 CC).2. Declarar la inoponibilidad de los actos jurídicos (...) debiendo continuar el trámite de ejecución enderazado a fs. 147 conforme su estado.3. Imponer las costas al tercerista vencido (art. 68 CPC).”

PETRUCCELLI, MIRTA GRACIELA Y OTROS C/ HOSPITAL INTERZONAL MATERNO INFANTIL Y OTRO S/ COBRO DE HABERES, Exp. Nº 9.398, Sentencia: 20/02/2014. Magistrados: SCAGLIOTTI - NOVOA – RAMOS.

Sumario: Régimen especial para "becarios". Decreto provincial 5725/89 "Reglamento para el Otorgamiento de Becas del Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires para Profesionales y Técnicos". Plazo de prescripción.

“Establecido en veredicto que el régimen que rigió la relación entre los actores y la demandada no fue de carácter privado, debe rechazarse la excepción opuesta, ya que el plazo de prescripción no es el bianual que prevé la ley de contrato de trabajo (art. 256 LCT). Por otro lado, tampoco procede el plazo quinquenal del art. 4027 del Código Civil, siendo aplicable a la particular relación que unió a los actores con la demandada, el decenal previsto por el art. 4023 del Cod. Civil. Así lo ha resuelto -reiteradamente- la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, más recientemente en la causa B 61.663 S 10-10-2012, “Arce”, en las cual precisó que en materia de empleo público, las diferencias de haberes se encuentran sujetas al plazo decenal de prescripción por aplicación del art. 4023 del Código Civil.

El regimen de becarios que unio a las partes desde 1993 hasta 1999, tienen su marco regulatorio propio en el decreto provincial 5725/89 que establece el Reglamento para el Otorgamiento de Becas del Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires para Profesionales y Técnicos, éste en su artículo 6 del Anexo I, establece expresamente que la vinculación entre los becarios y el Estado Provincial no configura relación de empleo público. La situación no cambia respecto al régimen de prescripción aplicable, que seguirá siendo el decenal y que se rige por la normativa común del Código Civil, toda vez que tampoco en el régimen de becas del decreto 5725/92 ni en ninguna otra de aquellas que lo complementan o modifican luce establecido un plazo de prescripción específicamente aplicable a este particular régimen.

Y así, frente a tal omisión normativa, debe recurrirse a aquella que resulta más favorable a la subsistencia del reclamo, toda vez que la prescripción es un instituto de

interpretación restrictiva, y ante la duda ha de estarse a aquella que favorezca la continuidad del derecho y la pervivencia de la acción, y no al revés”

PRESTO CRISTIAN CESAR C/ ORIGENES SEGUROS DE RETIRO S.A. Y OTRO/ A S/AMPARO, Exp. Nº 24.666, Sentencia: 25/06/2013. Magistrados: SCAGLIOTTI - NOVOA – RAMOS.

Sumario: Inconstitucionalidad del art. 14 inc.2.b) ley 24.557. Medida autosatisfactiva ante pagos en forma de renta periódica.-

“Considero propicio resolver de modo definitivo y en el marco procesal autosatisfactivo propuesto por el actor, las cuestiones pendientes de dilucidación entre las partes. No sin antes manifestar que la figura procesal de mención, resulta de interpretación sumamente restrictiva, y limitada a casos puntuales de manifiesta admisibilidad, como entiendo que sucede en el caso de marras”

“... Resulta procedente la vía autosatisfactiva para tratar la pretensiónque reclama el pago en única vez de la prestación dineraria ... pues la denegatoria de la medida lo obligaría a iniciar un proceso sumario -arts. 26 y siguientes de la Ley 11.653- y con ello se lo condenaría a vivir a nivel de pobreza durante el tiempo que demande su tramitación, contrariando cláusulas nacionales y supranacionales que conforman el orden público laboral...” (del voto del Dr. Laguyás, en sent. del 1.4.08, “Pereyra” TT N°1)

La mecánica de pago de la indemnización del art. 14 ley 24.557 en forma de renta periódica -en el puntual contexto fáctico fijado - resulta constitucionalmente intolerable para el actor. La forma de pago constituye “...una solución incompatible con el principio protectorio y los requerimientos de condiciones equitativas de labor (art. 14 bis Const. Nacional)...”; afecta de manera directa “... el ámbito de libertad resultante de la autonomía del sujeto para elaborar su proyecto de vida...”; “..reduce drásticamente el universo de opciones que le permitirían al trabajador o su familia reformular su proyecto de vida frente a la repercusión que genera la discapacidad del sujeto desnaturalizándose por esa vía la finalidad protectoria de la ley; “.... el pago fraccionado de la prestación mediante renta periódica, en este caso, desnaturaliza la finalidad para la cual fue concebida pues no constituye una respuesta idónea para proteger de modo integral al trabajador accidentado, contradiciendo los arts. 14 bis y 17 de la Constitución nacional...”

Los argumentos esgrimidos basados en que el damnificado suscribió con la demandada el contrato de renta, o que el mismo haya percibido durante tres meses de manera pacífica, la cuota correspondiente, o la doctrina de los actos propios, no son fundamento suficiente. La citada doctrina de los actos propios “... no puede llevar al absurdo de exigir actitudes heroicas de parte de los trabajadores accidentados, quienes se verían, en tal tesitura, ante la disyuntiva de aceptar en el momento mismo del siniestro las prestaciones que requiera la atención inmediata de su caso y quedar de tal modo atrapados en el engranaje del procedimiento administrativo establecido obligatoriamente por la Ley de Riesgos del Trabajo, o rechazar desde el inicio tales prestaciones si es que pretenden peticionar ante la justicia los derechos

eventualmente afectados... "(SCJBA L. L 87204 del 18-4-2011y CSJN Llosco sent. del 12-VI-2007).

"...Queda claro que la "beneficiaria" no pudo negociar, no tuvo elección alguna más que firmar los mentados formularios, y ello no puede ser considerado en modo alguno como un "contrato".

Fulminada la eficacia constitucional del art. 14 inc.2.b) ley 24.557 (en lo que a la forma de pago respecta, únicamente) su corolario o consecuencia necesaria será ordenar a ORIGENES SEGUROS DE RETIRO SA a que integre en autos y a favor del actor, el saldo pendiente de cobro en un sólo y único pago. Se hace lugar a la demanda autosatisfactiva incoada por el actor y en consecuencia, se declara la inconstitucionalidad del art. 14 de la ley 24.557."

POSADA, OSVALDO LEANDRO C/ DOLFISH SRL Y OTRO S/ DESPIDO, Exp. Nº 16.424, Sentencia del 25/02/2014. Magistrados: NOVOA - RAMOS – SCAGLIOTTI.

Sumario: Empleador conjunto art. 26 LCT.-

"Actuando ambos demandados como empleadores conjuntos en los términos del art. 26 LCT (SCBA, L 91.501 sent. 28/05/2008, "Alo"), explotando conjunta e indistintamente los establecimientos dedicados a la elaboración de materia prima consistente en frutos del mar, corresponde que ambos respondan en forma solidaria por la totalidad de las obligaciones a su cargo.-

Respecto del empleador múltiple se ha sostenido -en opinión que comparto y hago mía- que "...a los efectos de la imputación jurídica de las diversas obligaciones empresariales, no es la forma jurídica de la empresa, ni la actuación en nombre propio, sino que lo relevante es la participación en el ejercicio de un poder de dirección y organización empresarial unitario en aras de la satisfacción de un propio interés económico-productivo. Y es el principio de la realidad el que constituye una regla de interpretación para el juzgador según la cual por sobre la ficción que puedan haber montado las partes se impone la realidad resultante de los hechos cumplidos durante la relación, primando así la realidad sobre las formas." (CNAT, sala V, sent. 28/9/2007, Nro. Exp.: 29879/05 Nro. Sent.: SD. 70068, in re autos "Coronel Juan Marcelo c/ Unión Bar S.A. s/ despido"), en tanto "Se da la figura del empleador múltiple cuando el trabajador presta servicios para personas distintas, aún cuando sean personas jurídicas diferentes, debiendo ambas responder solidariamente frente al despido incausado del empleado, por tratarse de una relación laboral única en la que el empleador conjunto recibe la prestación de trabajo" (Cam. Laboral Circ. 1ra. Sta. Fe, sent. 5/6/1996, "Barrionuevo, Ricardo Miguel c/ Molinos Río de la Plata y otro s/ Ordinario" - Nº Fallo: 96190387 - Ubicación: S073-349 - Nº Expediente: 23680).-

PEREYRA MARTA C/ ARHEHPEZ S.A. Y OTROS S/ DESPIDO, Exp. Nº 20.097, Sentencia del 27/06/2014. Magistrados: SCAGLIOTTI – RAMOS – LARRAIN.

Sumario: Solidaridad por tercerización del art. 30. Procedencia:

“La reconocida tercerización por parte de ARHEHPEZ SA hacia la Cooperativa demandada respecto de las tareas de procesamiento/fileteado de pescado provisto por ARHEHPEZ SA, en tanto satisface las características de constituir una actividad secundaria a la de su objeto principal con habitualidad y normalidad, encuadran en las previsiones en virtud de las cuales el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo consagra la responsabilidad solidaria de quien efectúe tal tipo de contratación, coadyuvando en la consecución de sus fines empresariales.

Y es ésta -ni más ni menos- la "tercerización" que el art. 30 2da. parte LCT vino a regular, en resguardo de los trabajadores así contratados; imponiendo desde la reforma de la ley 25.013 la obligación de control (del tercero usuario solidario, sobre el empleador del trabajador), la cual representa un añadido mas a las obligaciones que pesan sobre el primero.

La condena impuesta a COOPERATIVA DE TRABAJO INDUSTRIAL COOP LTDA. como empleadora de las promotora del juicio, debe hacerse extensiva en forma solidaria a ARHEHPEZ SA en virtud de lo dispuesto por el art. 30 LCT 2do. Párr. 2).”

Sumario: Rechazo de la responsabilidad personal del presidente de directorio en los términos del art. 54 de la ley 19.550:

“Establecido que fue la Cooperativa demandada -únicamente- quien actuó como empleadora del actor, y declarado supra que Arhehpez SA debe responder frente al actor de modo solidario con aquella, conforme art. 30 LCT, resta por dilucidar la responsabilidad endilgada a título personal al presidente del directorio de la empresa Arhehpez SA, con fundamento en los arts. 54 y 274 Ley 19550.

Aplicando al sub.lite la doctrina legal de la SCJBA (L 94909 del 5-9-2012 voto dr. Hitters seguido por la mayoría) cabe anotar que “...Sobre esta cuestión he tenido oportunidad de expedirme en las causas L. 85.741, "Cortina", sent. del 25-IV-2007 y L. 81.550, "Avila", sent. del 31-VIII-2005, por lo que corresponde reiterar, en cuanto sea pertinente, los conceptos allí expresados. Señalé en aquella oportunidad, siguiendo los criterios expuestos por el máximo Tribunal de la Nación en las causas T.458.XXXVIII, "Tazzoli", sent. del 4-VII-2003 y P.1013. XXXVI, in re, "Palomeque, Aldo René c/ Benemeth S.A. y otro", sent. del 3-IV-2003, que se inhibe la aplicación indiscriminada de la desestimación de la personalidad jurídica del ente societario, en aquellos casos en que sólo se comprueba la irregular registración de los datos relativos al empleo. Ello así, porque la inoponibilidad de la personalidad jurídica societaria es una especie de "sanción" prevista para el caso de que la sociedad se constituya en un recurso para violar la ley, el orden público, la buena fe o para la frustración de derechos de terceros (art. 54 , L.S.), pero no en situaciones como la de autos, en que nos hallamos ante una

entidad que se encuentra regularmente constituida y que en función de su actividad social comete actos ilegales sancionados expresamente por la ley laboral, como es el caso del empleo no registrado, es decir, en definitiva, cuando no se utiliza a la sociedad misma como un instrumento para la comisión de dichas irregularidades. Téngase en cuenta que numerosas normas han sido dictadas para desalentar o contrarrestar la evasión y el fraude laboral habitualmente denominado trabajo "en negro", imponiéndose en ella consecuencias disvaliosas para sus ejecutantes. De suyo, el ordenamiento laboral ha fijado genuinos instrumentos para combatir y contrarrestar las inadecuadas prácticas empresariales a que me he referido. Por lo tanto, considero que no corresponde -so pretexto de apuntocar la protección contra este flagelo- desbordar la gama de los legitimados pasivos de las pretensiones indemnizatorias mediante una hermenéutica que desconozca los alcances del texto legal....En consecuencia, concluyo que se inhibe la aplicación indiscriminada de la desestimación de la personalidad jurídica del ente societario, en aquellos casos en que sólo se comprueba la falta o irregular registración de los datos relativos al empleo...". Por lo que corresponde rechazar la acción dirigida contra el presidente del directorio de la empresa, con fundamento en el art. 54 ley 19550.-

Sumario: Rechazo de la responsabilidad personal del presidente de directorio en los términos del art. 274 de la ley 19.550:

"En autos estamos frente a un vínculo desacertadamente encasillado y registrado como de asociación cooperativa.

ARHEHPEZ SA y la Cooperativa de Trabajo San Julián Ltda -lejos de ser entelequias irreales, ficticias, vacías o simuladas- registraron actividad jurídica y comercial real, constante y sonante en el medio -por lo menos- durante el año 2009 y de hecho, la actora, lució allí inscripta. Lo mismo cabe decir del regular funcionamiento de Arhehpez SA.

En virtud de lo expuesto, no resulta asequible atribuir responsabilidad solidaria con base en el art. 274 LSC, por el hecho de ser el presidente de directorio de una empresa -si bien responsable solidaria- ajena al vínculo laboral habido con PEREYRA."

PEREZ ESCALANTE JOAQUIN JOSEC/ ESPLENDIDO S.A. Y OTROS S/DESPIDO, Expte: 22619, Sentencia: 04/06/2014, Magistrados: SCAGLIOTTI - RAMOS - NOVOA.-

Sumario: Transferencia del comercio. Art. 228 LCT. Responsabilidad solidaria del transmitente. Límites.-

"Establecido que tuvo lugar la transferencia del establecimiento, y visto que los créditos cuyo pago reclama el actor, se devengaron en el tramo temporal durante el

cual el actor trabajara como empleado de Esplendido SA -es decir- con fecha de vencimiento o exigibilidad muy posterior a la transferencia del establecimiento -concluyo- es la firma Esplendido SA como último sujeto empleador (Art. 26 LCT), la única deudora responsable frente al actor, por el pago de los créditos declarados supra, careciendo de toda acción contra la anterior empleadora por los créditos devengados a posteriori de la transferencia (Art. 499 CC).

"En el sentido que propicio, anoto: "...En tanto el artículo 228 de la Ley de Contrato de Trabajo dispone que el transmitente y el adquirente de un establecimiento son solidariamente responsables respecto de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo "existentes a la época de la transmisión", la solidaridad establecida en el precepto citado no alcanza a los créditos laborales originados con posterioridad a la transferencia, por los cuales resulta responsable exclusivamente el adquirente. ..." (SCBA, L 107146 del 29-5-2013).-

MATAMALA, NESTOR DANIEL C/ CONSOLIDAR ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO - ACCION ESPECIAL. Exp. Nº 19.182. Sentencia del 10/03/2014.- Magistrados: SCAGLIOTTI - RAMOS - NOVOA.-

Sumario: Tasa de interés aplicable en los supuestos en los que se ajusta por RIPTE.-

"la liquidación de intereses a tasas bancarias habituales -en el caso, tasa Activa Banco Nación- "...es irrazonable y lesiona el derecho de propiedad cuando el deterioro del capital es corregido mediante una cantidad adicional que lo recompone..." (hoy, via RIPTE según art. 8 y 17 inc. 6 ley 26.773) "...ya que las tasas de interés mencionadas han sido elevadas en parte para compensar la disminución del capital ocasionada por el proceso de depreciación monetaria, en tal supuesto los intereses deben calcularse con un tipo propio de épocas de monedas constantes, o sea que deben limitarse a retribuir la privación de capital. Lo contrario compromete el derecho de propiedad del deudor y supone arbitrariedad." (CSJN Fallos 296:115; 297:262; 178:848; SCJBA JA del 5.4.78).

En consecuencia, "...la tasa de interés moratorio puro a aplicar sobre los capitales actualizados en función de la depreciación monetaria debe fijarse en el seis por ciento anual..." (SCJBA L 37743 S 4-8-1987, L 38931 S 10-5-1988, L 40935 S 16-5-1989, L 44025 S 17-4-1990, L 57956 S 17-9-1996, entre tantos otros). En el mismo sentido: "... La tasa del seis (6) por ciento de interés anual (interés moratorio "puro") es la que corresponde para los períodos en que el capital que los devenga también es repotenciado o indexado..." (CC0101 LP 215703 RSD-29-94 S 3-2-1994 Manjon, Ana Mabel c/ Expreso Ranelagh Sociedad Anónima (E.R.S.A.) Línea 584 y/u otros s/ Daños y perjuicios).

De modo tal que "...Cuando hay indexación, el componente destinado a conjugar la inflación contenido en las tasas corrientes debe ser eliminado, pues de lo contrario se estaría castigando con un doble reajuste al deudor, lo que es inadmisibles (arts. 953, 1071 y ccdtes. Cód. Civil). Ello hace que en tales situaciones deba aplicarse la tasa pura de interés... (arts. 21, 953, 1071 y ccdtes., Cód. Civ.)..."(CC0002 SM 56143 RSD-12-6 S 28-2-2006 Pizzano, Miguelina Matilde c/ Teixeira Nascimento, Víctor Manuel s/ Ejecución hipotecaria)".-

SUR CONTACT CENTER S.A. s/ RECURSO DE QUEJA, Expte. N° 20.218, Sentencia del 6/8/2013. Magistrados: Novoa-Scagliotti-Lerena.-

Sumario: Admisibilidad formal del recurso de queja:

“Es formalmente admisible el recurso de queja planteado contra la resolución N° 6966/10 dictada en fecha 17/06/2010 por el Subsecretario de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires, que dispusiera la inadmisibilidad del recurso de apelación interpuesto a fs. 67/83 por SUR CONTACT CENTER S.A.?”

Se impone la respuesta afirmativa al interrogante.-

Si bien es cierto que recursos de queja como el deducido en autos no lucen previstos en la ley adjetiva, también lo es que su existencia se debe a una creación pretoriana, conforme así lo ha resuelto la SCJBA in re C 91.392, 19-05-04 (causa “Bridgestone Firestone Argentina SAIC”), y a la que por razones de brevedad me remito.-

En cualquier supuesto, tanto por aplicación del art. 275 del C.P.C.C. como por vía del art. 292 del mismo ordenamiento legal, quien en la especie se alza en queja frente a la falta de concesión de un recurso por parte del órgano a quo, cuenta con un plazo de cinco (05) días para así proceder, debiendo –además- adjuntar a su escrito impugnatorio las piezas correspondientes, cargas ambas que juzgo cumplidas por SUR CONTACT CENTER S.A., según así se desprende de las constancias de fs. 35/36, cargo de fs. 58, fs. 171, 173, 195, y copias adjuntadas a fs. 1/41.-

*Por ello, considerando que en el sub lite se han cumplimentado la totalidad de los recaudos para su procedencia, me pronuncio por la **admisibilidad formal** del recurso de queja interpuesto a fs. 47/58 por SUR CONTACT CENTER S.A.-*

Sumario: Inobservancia del plazo de gracia por el recurrente. Efectos.-

En su caso, ¿es procedente el recurso de apelación interpuesto a fs. 67/83 por SUR CONTACT CENTER S.A. contra la Resolución N° 3177/10 dictada en fecha 19/03/2010 por el Subsecretario de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires?

Adelanto mi opinión en sentido adverso.-

*Tras apreciar las constancias emergentes del **expediente administrativo n° 21528-53623/09**, cuyas copias autenticadas obran en autos fs. 74/200, se desprende que mediante la resolución n° 6966 de fecha 17/06/2010 (fs. 171) el órgano ministerial declara la inadmisibilidad del recurso de apelación deducido a fs. 140/156 por la infraccionada, con fundamento en la extemporaneidad de su presentación y falta de depósito del importe de la multa, tal cual lo establece el art. 61 de la ley 10.149, de conformidad al dictamen previo n° 1346/2010 (fs. 168/170).-*

*En el caso que nos convoca, **la quejosa reconoce expresamente haber presentado la pieza recursiva fuera del plazo de gracia**, cuyo vencimiento operaba de pleno*

derecho el día 12 de abril de 2010 a las 12:00 horas (art. 69 del Dec. Ley 7647/70, texto según ley 13.262 modif. por ley 13.708), más alegando distintas razones “imprevisibles” o de fuerza mayor que le habrían impedido cumplir en tiempo hábil con aquella carga procesal dimanada del art. 61 de la ley 10.149.-

Aún acudiendo a la norma del art. 6to. de la ley 10.149, de acuerdo al cual: “En las actuaciones ante la Subsecretaría de Trabajo no regirán las formas solemnes y de cumplimiento estricto, debiendo mantenerse la igualdad entre las partes y la garantía de la defensa a sus derechos”, interpreto que su alcance, al hablarse “de partes” en el precepto, está dirigido a casos sometidos a su jurisdicción que involucren simultáneamente a trabajadores con empleadores, como que –además- el principio de informalidad tienen como límite el dictado de la resolución final del órgano.-

En nada modifica mi parecer la pretensa aplicación al sub lite de lo dispuesto por los arts. 34 y 70 del Decreto Ley 7647/70, más exactamente en relación a la carta documento cuya copia luce agregada a fs. 34, toda vez que el mentado ordenamiento legal que regla el procedimiento administrativo en la provincia de Buenos Aires tiene carácter residual o subsidiario, cobrando fuerza solo para el supuesto de ausencia de normas particulares en la materia, situación que no se vislumbra en la especie, precisamente ante la existencia y vigencia de la ley 10.149 y el régimen recursivo específico que la misma prevé, y que a todo evento remite al escrito presentado extemporáneamente.-

A mayor abundamiento, el **art. 17 de la ley 11.653** consagra la **perentoriedad e improrrogabilidad** de los plazos, no susceptibles de ser ampliados ni aún por las razones excusatorias alegadas por el recurrente.-

Finalmente, la jurisprudencia elaborada en torno al art. 124 del C.P.C.C. pone al descubierto la impertinencia de los argumentos esgrimidos por la sumariada. Así, el Alto Tribunal de la Nación ha expresado que:

“El legislador ha instituido el llamado plazo de gracia a fin de habilitar la presentación de escritos de las dos primeras horas hábiles del día siguiente del vencimiento del plazo para hacerlo, precisamente a fin de impedir los perjuicios que para las partes pudieran derivar de razones de fuerza mayor que les impidiesen hacerlo en tiempo oportuno, por lo que no resulta admisible que los profesionales invoquen motivos relacionados con el cúmulo de sus tareas para no cumplir puntualmente con los términos que la ley establece. De acuerdo con el carácter perentorio y fatal que tienen los plazos procesales (art. 155 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) y con la interpretación estricta que, por su naturaleza, debe atribuirse al plazo “de gracia” previsto en el art. 124 del mismo código, razones de seguridad jurídica obligan a poner un momento final para el ejercicio de ciertos derechos, pasado el cual, y sin extenderlo más, deben darse por perdidos, sin que pueda a ello obstar la circunstancia de que el particular haya cumplido, aún instantes después, con la carga correspondiente” (C.S.J.N., 28/02/2006, C. 2912, XL - T. 320, P. 326, causa “Costanzo”).-

Por ello, propongo mantener lo dispuesto por el Subsecretario de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires a través de la resolución N° 6966/2010, en cuanto declaró inadmisibile el recurso de apelación interpuesto contra la resolución N° 3177/10, por extemporáneo.-

Lo decido torna innecesario –cayendo en abstracto- el tratamiento de la restante causal de inadmisibilidad del remedio impugnativo (falta de depósito previo del importe de la multa, conf. art. 61 ley 10.149 e inconstitucionalidad de la norma prealudida), habida cuenta la suerte adversa que habrá de correr el planteo recursivo, en base al motivo más arriba señalado.-

Por los fundamentos expuestos, considerando intempestiva su presentación (fuera de término legal), deviene en mi opinión improcedente el recurso de apelación interpuesto a fs. 67/83 del expediente administrativo por SUR CONTACT CENTER S.A. (fs. 140/156 de los presentes autos) contra la resolución N° 3177/10 dictada en fecha 19/03/2010 por el Subsecretario de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires.-“

ROLDAN, OSCAR A. Y OTROS C/ COMBUSTIBLES CAMET S.R.L. Y OTROS S/ DESPIDO, Exp. N° 11.578. Sentencia del 20/8/2013. Magistrados: Novoa-Ramos-Lerena.-

Sumario: Responsabilidad de los socios en los términos del art. 54 de la ley 19.550.-

“...los actores basaron el reclamo de la condena por entenderlo responsable solidario con el empleador directo, COMBUSTIBLES CAMET SRL, con base en lo dispuesto en el art. 54 de la ley 19.550, sosteniendo que, en su carácter de socio gerente de la empleadora principal cometió fraude laboral, consistente en haber pagado por recibo sólo la mitad del salario efectivamente percibido por los trabajadores.-“

Resultando doctrina legal de la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires que no corresponde extender la responsabilidad a los socios integrantes de una persona de existencia ideal en aquellos casos en que sólo se comprueba la falta o irregular registración de los datos relativos al empleo (SCBA, L. 81550, sent. 31/8/2005, "Avila"; L 85.741, sent. 25/4/2007, "Cortina", entre otros que le siguieron en idéntico sentido) el reclamo respecto de este codemandado debe merecer su rechazo, ello sin perjuicio de dejar a salvo mi opinión personal contraria a dicha doctrina para los supuestos en que se verifique la actuación desviada del ente societario contrariando el objeto para el que fue creado.-

Es que el instituto de la inoponibilidad de la personalidad jurídica societaria constituye una especie de "sanción" que opera cuando el o los actos ilícitos aislados cometidos por la sociedad son, en rigor, actos cometidos por los socios valiéndose de la sociedad como instrumento para violar la ley, el orden público, la buena fe o para la frustración de los derechos de terceros (art. 54, último párrafo, de la Ley de Sociedades). Dicha situación, no se configura cuando una entidad regularmente constituida, con auténticos fines, en su actividad social comete actos ilegales sancionados expresamente por la ley, como es el caso del empleo no registrado o deficientemente registrado, toda vez que en tal supuesto no se utiliza la sociedad como un instrumento para la comisión de aquellas irregularidades (SCBA, L 96466, sent. 13/7/2011, "Rossini"; L 100212, sent. 19/12/2012, "Cockshott ").-

Mas aún, y ampliando los conceptos en consideración, se ha sostenido por el más alto Tribunal provincial que no corresponde desestimar oposición de personalidad jurídica por parte de un ente societario cuando sólo se ha comprobado la irregular registración

de los datos relativos al empleo de un trabajador. Es que las limitaciones a la posibilidad de oponer la personalidad jurídica resulta una especie de sanción para el caso de que la sociedad se constituya como un recurso para violar la ley, el orden público, la buena fe o para la frustración de derechos de terceros (art. 54 L.S.), de manera tal que su aplicación no procede ante situaciones en la que la entidad se encuentra regularmente constituida, y que en función de su actividad social comete actos ilegales sancionados expresamente por la ley laboral -como es el caso del empleo no registrado-, toda vez que ello no importa la utilización de la sociedad misma como un instrumento para la comisión de dichas irregularidades (del voto del Dr. De Lazzari, por la mayoría, en la causa L 99452, sent. 6/4/2011, "Andrades").-

En consecuencia, y por los fundamentos legales y jurisprudenciales expuestos supra, propongo el rechazo de las acciones de responsabilidad solidaria dirigidas hacia el codemandado Roberto Emilio Antonelli (art. 499 C.Civil).-

Sumario: Responsabilidad por transferencia de establecimiento. Obligaciones que comprende.-

"Cuando la transferencia del establecimiento se configura a través de una locación, comodato, usufructo, arrendamiento u otro contrato similar, se habla de transferencia transitoria, caso que la ley ha previsto en el art. 227 de la LCT (conf. Rodriguez Mancini, Jorge, Ley de Contrato de Trabajo Comentada, anotada y concordada; pág. 165 y sgtes., La Ley, Bs.As. 2006), produciéndose así, dos transferencias: una, la del titular al arrendatario y luego, al terminar el contrato, la del arrendatario al locador (conf. Vázquez Vialard, Antonio; Empresas y transferencias en la nueva LCT; DT.1975-76/89).-

Si, como se estableció precedentemente en el apartado I, la transferencia de establecimiento de manos de COMBUSTIBLES CAMET SRL a favor de Maximino Suárez -por vía de restitución- se operó recién luego de las cesantías de fs. 299/302 y 313, (conf. veredicto), concluyo que, los créditos laborales reconocidos en la sentencia firme de fs. 374/391, se devengaron durante la explotación comercial de dicha estación de servicios en manos de COMBUSTIBLES CAMET SRL.-

Luego, estos créditos laborales de los actores -en virtud de lo dispuesto por los arts. 225 y 227 LCT- resultaron transmitidos por COMBUSTIBLES CAMET SRL a Maximino Suárez, en ocasión de la restitución del establecimiento y como efecto propio y directo de este último acto jurídico, situación que se torna aún más prístina en el sublite al quedar acreditado que, ni a la fecha del arriendo, ni a la de recuperación del inmueble, se siguió el procedimiento de la ley 11.867, por lo que "... dichas transferencias no pueden ser oponibles a terceros, como en el presente caso a los trabajadores, ya que dicha ley es aplicable a toda transmisión por venta o cualquier otro título oneroso o gratuito" (CNTrab. Sala I, 30/3/1984, "García"; SCBA, L 70.515, sent. S 22/11/2000, "Block"), operando la solidaridad respecto de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo existentes a la época de la transmisión y que afectaren a aquel, ya sea que la transmisión se haya efectuado para surtir efectos en forma permanente o en forma transitoria (conf. art. 228 LCT, y doctrina legal SCBA, L 89.381, sent. 3/9/2008, "Vivas"; L 93.901, sent. 29/6/2011, "Orellana").-

Y cuando al momento de la transferencia (en el caso de autos, por restitución) existen obligaciones pendientes, opera la solidaridad laboral, ya que de la lectura del art. 228 LCT surge que la misma no puede limitarse a los contratos de trabajo existentes. En efecto, dicha norma menciona las obligaciones emergentes del contrato de trabajo existentes a la época de la transmisión, con lo cual la solidaridad se produce aunque el contrato de trabajo se hubiera extinguido (conf. doctrina plenaria de la CNAT del 12/12/1995, in re "Baglieri").-

Ello es así, aún cuando el codemandado Suárez no hubiera recibido intimación o comunicación alguna de la desvinculación contractual de los promotores del juicio, porque la responsabilidad que establecen los arts. 225 y 227 de la LCT es de origen legal y está prevista en protección del trabajador, transmitiéndose, por imperio de dicha normativa, al sucesor o adquirente por cualquier título y aún al de carácter transitorio, todas las obligaciones emergentes de los contratos de trabajo, incluidas las que se originen con motivo de la transferencia. Ello, claro está, sin perjuicio de las acciones regresivas que pudieren existir entre los mismos en virtud de los contratos privados suscriptos entre ellos (arts. 1195, 1197, 1199 y concds. C. Civil, y doctrina legal SCBA, L 62.804, sent. del 22/12/ 1998, "Capra"; L 97.537, sent. 16/3/2011, "Clérici").-

Sumario: Responsabilidad solidaria por subcontratación en los términos del art. 30 LCT. Obligaciones a las que se extiende. Documentación del art.80 LCT.-

"Diferente habrá de ser el resultado en relación a la obligación de hacer consistente en la entrega de la certificación de servicios reclamada con apoyo en la norma del art. 80 LCT a todos los demandados, sin distinción alguna, es decir tanto a quién se calificó de empleador directo como a aquellos a los que se persiguió en orden a su responsabilidad solidaria.-

Es doctrina legal de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que el otorgamiento del certificado de trabajo constituye una obligación de hacer del empleador, que no puede ser extendida a un tercero que no lo sea, aún cuando este último resulte responsable solidario por las obligaciones laborales de aquél (SCBA, L 92.086, sent. 28/9/2011, "Abendaño") situación en la que ha quedado inmerso Maximino Suárez únicamente.-

Abundando en la cuestión se ha sostenido también que el aspecto fáctico derivado de la característica misma de la obligación de entregar el certificado de trabajo establecida en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo no admite la extensión solidaria de dicho deber en tanto las constancias necesarias para otorgar la certificación surgen de un libro que exclusivamente debe llevar el empleador y no el tercero condenado solidariamente, quien no dispone de los elementos de juicio para poder confeccionarla (SCBA, L 88.626, sent. 28/9/2011, "Glorioso"), lo que determina lisa y llanamente el rechazo de la acción en este aspecto en relación al responsable solidario Maximino Suarez.-

En consecuencia, corresponde condenar a MAXIMINO SUAREZ como responsable solidario de COMBUSTIBLES CAMET SRL (arts. 225, 227 y 228 LCT) y únicamente por el pago de los salarios e indemnizaciones liquidados en las sentencias firmes de fs. 375/391 y de aquel declarado procedente en el decisorio de fs. 446/453 (indemnización del art. 16 de la ley 25.561), créditos éstos que, por su naturaleza alimentaria, entiendo revisten el carácter de obligación indivisible (arg. art. 667 C. Civil).-“

RIVERA, RAUL EDUARDO C/ AUTOMOVIL CLUB ARGENTINO S/DESPIDO, Exp. Nº 21.815, Sentencia del 26/9/2013. Magistrados: Scagliotti-Novoa-Ramos.-

Sumario. Diferencias salariales por aumento salarial retroactivo. Procedencia.

“El eje central de la controversia en autos, gira en derredor a si el actor, tras su cese operado el 9.9.10 tiene -o no- derecho al cobro de diferencias salariales dispuestas el 29.3.11, correspondientes al período trabajado dic.2009/marzo 2010 (estimadas en Veredicto en \$ 5.243,5).

Y desde ya me pronuncio sin hesitación a favor de la acción. Si Rivera trabajó durante los meses objeto de posterior y retroactivo incremento salarial, el sólo hecho de haberlos trabajado, es causa suficiente para hacerlo acreedor al cobro de su incremento.

Careciendo de toda trascendencia circunstancias tales como la fecha en que se haya otorgado dicho aumento, o contingencias accidentales como la finalización del contrato de trabajo con anterioridad a la publicación del aumento salarial.

A despecho del (único, por cierto) argumento de la demandada de fs.162 in fine, RIVERA no pretende colocarse en mejor situación que sus restantes compañeros en funciones al día 21.3.09: El reclamo luce enderezado -lisa y llanamente- a que el actor sea colocado en igual situación que sus restantes colegas guardavidas, ello en la medida que hayan trabajado -como el actor- el lapso temporal beneficiado con el aumento de sueldos.

Una vez laborados por el actor, los meses de diciembre 2009 a marzo 2010, la manda constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis CN) y su reglamentación legislativa dimanada de los art. 17 y 81 LCT que prohíben la discriminación arbitraria, imponían al Automovil Club Argentino a pagar a Rivera -sin mas- los mismos importes con los que remuneró a los empleados guardavidas (sres. Mercadal, Corso, Castañón, Vacas, Bulthe, Tineo, Uruzuna, Torres y Giles) que trabajaron con el actor, en el período en cuestión -concretamente- el retroactivo aumento de haberes, tal como así surgió del fallo de los hechos.

*Cabe rememorar que la problemática de autos -lejos de resultar original o novedosa- ya ha sido abordada y resuelta hace mas de 50 años por la **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo** en ocasión del dictado del **plenario 71** del 21/6/61 dictado en autos "Mazza, Albino F. y otros c/ La Agraria, Cía. de Seguros" (Rev. D. T., 1961, p.*

360 el que reza: “ ... Aunque nada se hubiere pactado al respecto, las mejoras de salarios con efecto retroactivo que establecen las convenciones colectivas benefician también a aquellos trabajadores que se hubieren desempeñado durante el lapso comprendido en la retroactividad y no se encuentren vinculados al principal a la fecha de la convención...”(LL 103-355 - DT 1961-360 - JA 1962-II-90).

Doctrina plenaria de rigor a la fecha: Véase sino, **Cámara de Apelaciones del Trabajo de Bariloche**, autos “Salazar, José L. c. Credence, S.A. del 19/02/1987 (DT 1987-A , 915) y **CNAT sala III** “Russo, Octavio M. c/ Miguel Schmitt y Cía., S. R.L ; y **sala VIII** “Insaurrealde, Guillermo E. y otros c. Casa Lázaro Costa, S. A.” del 25/02/1988.”

Sumario: Diferencias indemnizatorias ante aumentos salariales retroactivos.-

“Consecuente con lo resuelto supra, así como RIVERA tiene derecho a percibir la recomposición salarial retroactiva, homologada con posterioridad a su cese, del mismo modo corresponde computar aquel mejorado sueldo, como salario devengado a los fines indemnizatorios.

Puesto que “... Aun habiendo mediado el pago de la indemnización sustitutiva del preaviso y de la integración del mes de la cesantía conformes a los salarios vigentes al momento del despido, el trabajador es acreedor a las diferencias resultantes en el importe de dichas indemnizaciones motivadas por un incremento salarial dispuesto por la empleadora con posterioridad al cese, pero con efecto retroactivo a una fecha en la que aún se mantenía vigente la relación laboral existente entre las partes y que se proyectó sobre los salarios devengados por aquél...” (SCJBA DT 1982-A , 707 DJBA 122 , 214).

En el mismo sentido:”... El principio doctrinario según el cual las indemnizaciones debían calcularse en forma definitiva con los datos disponibles en el momento de rescindirse el contrato (interpretación del art. 232 de la ley de contrato de trabajo - ADLA, XXXIV-D, 3207; XXXVI-B, 1175-), debe ceder frente al efecto retroactivo de un aumento salarial concedido con posterioridad...” (CNAT sala III “Ruso, Octavio M. c. Schmitt y Cía., S. R. L., Miguel del 30/09/1981 AR/JUR/5756/1981):

Idem:”... El aumento de remuneraciones dispuesto por ley, con alcance retroactivo, debe computarse para el cálculo de indemnizaciones por despido dispuestos en fecha alcanzada por la aludida retroactividad...” (CNAT sala VIII “Insaurrealde, Guillermo E. y otros c. Casa Lázaro Costa, S. A. “ del 25/02/1988 DT 1988-B, 1125).

A contrario de lo alegado a fs.163 en el sentido que no corresponde la integración mes de despido porque la cesantía del actor se produjo durante el receso laboral, cabe recordar que “... establece el segundo párrafo del art. 97 de la Ley de Contrato de Trabajo que el trabajador de temporada adquiere, luego de la primera contratada, los mismos derechos que la misma ley asigna a los trabajadores permanentes con prestación continua. De suyo entonces resultando legítima la situación de despido indirecto en que se colocaron las promotoras del juicio, les corresponden las indemnizaciones derivadas del despido incausado -y habiendo sido acogida la de antigüedad- debe incluirse también la de falta de preaviso, en tanto éste tiene por objeto el debido y oportuno conocimiento de la conclusión del vínculo contractual para que el interesado sepa a qué atenerse, (conf. doct. causas L. 26.221, sent. del 31-X-78; S.C.B.A, 30-VII-68, E.D., 24-741), aún cuando la disolución se produzca durante el período de inactividad del contrato de trabajo de temporada. Por la misma razón, debe correr idéntica suerte el reclamo de haberes de integración del mes de despido (conf.

causa L. 34.059, sent. del 14-XII-84) compuesto por un importe igual a los salarios por los días faltantes hasta el último día del mes en que se produjo la cesantía (art. 233 in fine, L.C.T., conf. causas L. 34.355, sent. del 23-VII-85; L. 43.783, sent. del 27-III-90). ..” (SCBA, L 62804 del 22-12-1998 “Capra, Susana Norma c/ Giacaglia, Mariano s/ Salarios e indemnizaciones”).

TRIBUNAL 4

BARRIOS ANIBAL RAUL y otro/a C/ PROVINCIA ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO – ACCION ESPECIAL, Exp. Nº 28.910, Sentencia del 11/6/2014, Magistrados: Bartoli – Riva – Lerena.-

Sumario: Legitimación activa ante fallecimiento de un trabajador:

*“Los progenitores accionantes -padre y madre respectivamente de la trabajadora fallecida -, por imperio de lo dispuesto en el art. 18 de la ley 24.557, según la modificación introducida por el decreto 1278/2000, poseen plena legitimación para reclamar las prestaciones establecidas en el primer párrafo del citado precepto, regulando un beneficio **iure proprio** en cabeza de sus derechohabientes, quedando vedada, en consecuencia, cualquier correspondencia con el esquema hereditario previsto en el Código Civil.*

De ese modo ha quedado zanjada la cuestión que se debatía en la primigenia norma y asentado legalmente el criterio delineado por los precedentes emanados de la Suprema Corte Provincial en las causas L. 79.784, "Vallejos" (sent. del 28-IX-2005), L. 94.720, "Stautiner" (sent. del 15-IV-2009), L. 94.904, "Bertino" (sent. del 22-X-2008), L. 82.285, "Massone" (sent. del 24-V-2006), entre muchos otros.-“

Sumario: Base regulatoria en caso de rechazo de la demanda.-

“En orden al monto del juicio para la determinación de los honorarios profesionales, propongo soslayar el importe consignado en la liquidación de la demanda de fs. 27. Ello así toda vez que, el supuesto en juzgamiento coincide plenamente con los precedentes de la SCBA en las causas registradas como Ac. 67.487, "Enrique c/Provincia de Buenos Aires", sent. del 14-II-2001 y Ac. 49.172, sent. del 12-IV-1994 caratulada "Guzmán de Altamirano c/Microómnibus", doctrina que también fuera receptada en la causa L.71.558, "Stalldecker", sent. del 29-V-2002, en las que se estableció que si la aplicación de las normas arancelarias conducen a concluir que a la parte demandada le hubiera convenido perder el juicio antes que ganarlo, es innegable que el Tribunal no debe permanecer impasible, convirtiéndose en mero testigo de una

situación descabellada (doctrina reiterada en causas L 84028 sent. del 9-V-2007; L 82194 sent. del 10-XI-2004).

Es que, en el caso, resulta írrito que, al amparo de una interpretación literal del art. 23 del dec. ley 8904/77, quede convalidada una situación fuera de toda correspondencia con pautas objetivas viables al impulso de una pretensión indemnizatoria desmesurada y equivocada.

Conforme a lo dicho, y como ya votara anteriormente acompañando a la propuesta del distinguido colega Dr. Lerena, en autos: "QUIROGA NORA ALICIA C/ CONS COP EDIF NORMA IX S/DESPIDO" (Expte. N° MP-26965-2012), estimo que deben establecerse parámetros ajustados a las constancias de la causa, a cuyo fin propongo se fije como base regulatoria el 10% del monto de la demanda de \$ 632.860,48 (ver liquidación de fs. 27 vta).-

Sumario: Nexo causal entre el fallecimiento y el trabajo:

“Como punto de inicio, corresponde calificar el tipo de contingencias del trabajo-situaciones cubiertas, con la que nos encontramos: “muerte” y su nexos causal con el mismo, a partir del cual se activa el dispositivo legal que prevé el resarcimiento, lo que anticipo, desde ya, no acontece en autos.-

En ese orden, la ley de riesgos del trabajo, en su art. 18, contempla un especial supuesto de indemnización cuando la muerte -y no algún grado de invalidez- del trabajador es consecuencia de alguna de las contingencias definidas en el art. 6°. Así, en el esquema normativo bajo examen, la muerte no constituye una contingencia laboral sufrida por el empleado del mismo tipo que los accidentes y las enfermedades profesionales sino que el deceso del agente -como la máxima y última contingencia que puede sufrir un ser humano-, sólo constituye un hecho, cuya comprobada vinculación con un previo o concomitante evento laboral, es tomado en cuenta por el legislador para montar una específica legitimación actoral y viabilizar su resarcimiento.-

Que, en ese esquema legal y no obstante la simple invocación efectuada por la parte actora en punto a que el hecho de la muerte aconteció en ocasión del trabajo, nada se demostró a ese respecto de modo que el deceso pudiera vincularse causalmente con las tareas desempeñadas a las órdenes de la accionada, presupuesto indispensable para el nacimiento de la obligación de indemnizar a sus derechohabientes.-

Así, la parte actora pretende simplificar la cuestión a la mera ocasionalidad de haber sufrido la trabajadora un paro cardiorrespiratorio en su lugar y tiempo de trabajo, sin más demostración que su mero acaecimiento, no aportando prueba alguna en pos de acreditar que el cumplimiento de su débito laboral haya constituido la causa – aunque mas no sea ocasional – del daño sufrido (art. 375 del C.P.C.C.).-

La ley de riesgos del trabajo prevé que para que la muerte sea resarcible en su marco normativo, ella debe acaecer por causa de una enfermedad profesional o por el “hecho” o en “ocasión” del trabajo, y si bien involucra la ocasión, ella debe ser entendida como la situación que rodea el desarrollo de la actividad y la constelación de circunstancias que resulten de ella. Aún en la hipótesis legal de que se verifique de

modo objetivo, en relación a un tiempo y un lugar- , la ocasionalidad debe ser un nexo de imputabilidad, donde el trabajo es un factor de simple condición de tal modo, que la muerte acaecida en "ocasión del trabajo" sea aquel evento dañoso que no proviene del cumplimiento concreto del débito laboral sino que alude a aspectos relacionados con la intención de ejecutar la tarea y que proporcionan el marco en el que se sitúa el acontecimiento lesivo.. La "ocasionalidad" que torna operativa la norma se verificaría en el caso que el vínculo contractual haya hecho su aporte al colocar al subordinado en el espacio y el momento del acaecimiento de un siniestro –por ejemplo- a consecuencia de su compromiso de prestar servicios (pautas conf. fallo del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba-Sala Laboral -01/06/2008- López, Carlos Manuel c/ Benito Roggio e Hijos S.A. Ormas S.A.I.C.I.C. U.T.E. (Cliba) s/Enfermedad accidente" CSJN, L 46, L. XLI. Recurso de Hecho).-

Sentado ello, no abrigo dudas en el sentido de calificar de no laboral al hecho del deceso que costara la vida de Barrios, en tanto el cumplimiento de su débito laboral no constituyó la causa, ni siquiera ocasional del daño sufrido por la dependiente –paro cardiorrespiratorio- o, en otras palabras, el desempeño de sus tareas no configuró el antecedente necesario o condicionante para que tuviera lugar el evento dañoso, pues el mismo muy probablemente hubiera sobrevenido igualmente si ésta hubiese estado en su casa.-“

JARA ALDO IRENEO C/ PROVINCIA ART, S.A. y otro s/ Materia a Categorizar, Exp. Nº 34.867. Sentencia del 5/6/2013. Magistrados: Riva-Patérnico-Lerena.-

Sumario: Inconstitucionalidad del art. 14 ley 24.557. Procedencia de la medida autosatisfactiva en los casos de pago en forma de renta periódica.-

“Frente a la petición de medida autosatisfactiva que concretó el actor para que se condene a la ART al pago de la prestación descripta en un solo pago, por declaración de inconstitucionalidad de los arts. 15 ap. 2 y 19 de la Ley 24.557, siguiendo lo dicho por la CSJN en autos Milone c/ Asociart s/ Accidente; corresponde analizar primero la procedencia formal de la acción emprendida, para luego, en caso de abrir la vía elegida por la actora, pasar a considerar el fondo sometido a decisión.- Análisis preliminar de procedencia formal de la medida autosatisfactiva: En el punto, he de opinar que la medida aquí tratada no resulta ser una medida cautelar; sino que por el contrario es un proceso abreviado que, por razones de urgencia, busca la aceleración de los tiempos procesales y tiende a satisfacer la petición jurisdiccional, en tanto ésta abre en prístinas normas jurídicas a favor del peticionante y se den razones de gran urgencia, avalado todo ello en prueba que otorgue un altísimo grado de certidumbre a la pretensión, para desembocar en un decisorio definitivo (Jorge Peyrano "Medidas Autosatisfactivas", Rubinzal/Culzoni, 2001, p. 13 y sigts. y sentencias de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata en "Rivas c/ Banco Río" 27/04/00 y "Erramuspe c/ Santucho" 29/04/04).-

La medida autosatisfactiva, por esencia, es en sí misma la que reconoce el derecho preexistente de los peticionantes. En este sentido, bien dice Hugo Caimani (Foro Permanente de Institutos de Derecho del Trabajo de la Prov. de Bs. As., Mar del Plata,

abril/03) que los cuatro caracteres que presenta esta medida son: a) Su "autonomía" (no son accesorias ni tributarias de otro proceso); b) Su "excepcionalidad" (respuesta jurisdiccional en tiempo oportuno ante el peligro en la mora); c) Su "definitividad" (al resolver la cuestión de fondo) y d) Su "contenciosidad" (remueve conductas activas o pasivas, pero deliberadas de obstrucción por parte del accionado).-

Que esta vía si bien no ha sido regulada dentro del CPCC, ni tampoco en otra normativa de aplicación, tampoco ha sido descartada de plano por la jurisprudencia provincial.

Corroboro lo antes expuesto, el tratamiento que le ha brindado nuestro Superior Tribunal provincial a esta vía, al decir que: "La medida autosatisfactiva concede una tutela definitiva e irreversible, en una actuación autónoma que se agota en sí misma. No es accesoría, ni está subordinada a otro proceso. Ella se da en el marco de un proceso urgente, en el cual, el órgano jurisdiccional, al satisfacer la pretensión que le diera nacimiento, cumple acabada y totalmente con su obligación pública de prestar el servicio de justicia, obligación que también se extingue, en el caso, cerrándose el proceso con aquella sentencia definitiva e irreversible y, por ende, con autoridad de cosa juzgada", (S.C.B.A.; causa Ac. 92.711, "Fanessi, Roberto Osvaldo c/ S.A.M.I. s/ Amparo", sentencia de 26-IX-2007, voto del Dr. Roncoroni en mayoría).

Bajo dicho contexto, es dable remarcar a título orientador que las medidas autosatisfactivas –como instituto procesal de gesta doctrinaria y jurisprudencial- han sido concebidas como soluciones urgentes, no cautelares, despachables "**in extremis**", que procuran aportar una respuesta jurisdiccional adecuada a aquellas situaciones que reclaman una pronta y expedita intervención del órgano judicial, cuya característica esencial radica en que su vigencia y mantenimiento no dependen de la interposición coetánea o ulterior de una pretensión principal (cfr. doct. Cámara de Apelación Civil y Comercial del Departamento Judicial de Mar del Plata, Sala II **in re** "Rivas", sent. del 27-IV-2000; Sala I **in re** "Cafiero y Pollio SA", sent. del 7-IX-2006), toda vez que su concesión constituye una suerte de decisión de mérito sobre cuestiones que no hallarán, en principio, otro espacio para su debate (cfr. doct. C.S.J.N., Fallos 323:3075; 330:5251).

En ese sentido se ha dicho que la medida autosatisfactiva concede una tutela definitiva e irreversible, en una actuación autónoma que –debido a la propia naturaleza del pedimento incoado- se agota en sí misma. Que no es accesoría, ni está subordinada a otro proceso. Ella se da en el marco de un proceso urgente, en el cual, el órgano jurisdiccional, al satisfacer la pretensión que le diera nacimiento, cumple acabada y totalmente con su obligación pública de prestar el servicio de justicia, obligación que también se extingue en el caso, cerrándose el proceso con aquella sentencia definitiva e irreversible y, por ende, con autoridad de cosa juzgada (cfr. S.C.B.A. causa Ac 92.711 "Fanessi", sent. del 26-IX-2007, por mayoría de fundamentos).

De la síntesis expuesta, colijo que frente al invocado derecho del peticionante para obtener una medida autosatisfactiva como la reclamada, en principio es procedente, ante razones de urgencia y cuando se advirtiera peligro en la demora; sin perjuicio del debido traslado a la demandada incoada dado lo establecido por los art. 18 y ccs. de la Constitución Nacional, y por el cuál así tampoco no se vea vulnerado el debido derecho de defensa en juicio; la indefensión puede superarse mediante la concesión de un breve traslado a la contraparte, antes del dictado de la resolución definitiva. Tal como lo prescribe el art. 135, Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo de España, al regular las medidas provisionálsimas(El Nuevo Proceso Contencioso

Administrativo en la Pcia de Buenos Aires) Juan Carlos Cassagne, Pablo Perrino, ed Lexis Nexis, pag 332) (Ley 24.557 LRT) art. 15, inciso 2 -párrafo segundo- y su consecuente art.19.”.-

LARA DANIELA IVONE Y OTRO C/ SICMA OUTSOURCING S.A. Y OTRO S/ DESPIDO. Exp. N° 33.018, Sentencia del 16/12/2013.Magistrados: Riva-Lerena-Slavin.-

Sumario: Responsabilidad solidaria en los términos del art. 30 LCT.-

“En lo que hace a la solidaridad del art. 30 de la LCT; articulada por la parte actora en su libelo de demanda, he de señalar que tal como se acredito en el veredicto cuestión primera y sexta entre ambas co-demandadas existían relaciones comerciales recíprocas; en el cuál Telefónica Móvil Argentina S.A. se servía de Sicma Outsourcing S.A. para de ésta forma ofertar, comercializar, distribuir aparatos y líneas telefónicas e incluso activaciones, quedando éstos hechos aprehendidos bajo la égida del art. 30 LCT 2da.parte y su doctrina legal (SCJBA L. 77.612, "Bonelli" del 20/8/03):

Adunándose a ello que el art. 30 2da. parte LCT vino a regular, en resguardo de los trabajadores así contratados; imponiendo desde la reforma de la ley 25.013 la obligación de control (del tercero usuario solidario, sobre el empleador del trabajador), la cual representa un añadido mas a las obligaciones que pesan sobre el primero, el que no queda liberado, por la sola demostración - inexistente en el caso-, como se estableció en Veredicto cuestión primera, que realizó tales actos de vigilancia sobre el empleador. (Sobre este particular, Carlos A. ETALA "Cesión, contratación y sub-contratación en la ley 25.013" DT.1999.A.617, RUBIO Valentín "La Reforma Laboral ley 25.013" ed. Rubinzal Culzoni 1998).-

Asimismo y como se hubieron relacionado las accionadas destaco que...” las empresas dedicadas a la venta de servicios de telefonía celular incluyen dentro de su actividad “normal y específica” la venta de aparatos de telefonía celular, sin los cuáles sería imposible la prestación del servicio de comunicación ofrecido. Por ello resulta inescindible la provisión del aparato respectivo, del servicio de telefonía móvil que comercializaba la principal y la solidaridad del artículo 30 de la LCT, se impone sobre ambas empresas...” (sala 7, 18/12/2001 “Patiño Gladys v Markales S.A. y otro).

A mayor abundamiento el Dr. Negri sostuvo...” Mas allá de la licitud de las vinculaciones empresariales que regula el artículo de la Ley de Contrato de Trabajo(lo que torna completamente innecesario demostrar una actitud fraudulenta de parte de las co-demandadas para tornar operativa la solidaridad allí establecida, desde que el fraude no es un presupuesto de dichas figuras delegativas) el ordenamiento jurídico laboral ha receptado en la norma bajo análisis un factor de atribución objetivo: el riesgo de que el subcontratista o cesionario empleador pueda llegar a devenir insolvente y los créditos del trabajador queden insatisfechos...” SCBA L 112987 30-10-2013 (Villanueva José Gustavo c/ Conquil S.R.L. s/despido.

Por todo lo expuesto, me pronuncio en el sentido que la condena impuesta se haga extensiva a Telefónica Móvil Argentina S.A. en virtud de lo dispuesto por el art. 30 LCT 2do.párr.2).”

Sumario: Responsabilidad solidaria por subcontratación en los términos del art. 30 LCT. Obligaciones a las que se extiende. Documentación del art.80 LCT.-

“El alcance de la condena por virtud del art. 80 LCT, debe limitarse a la co-demandada Sicma Outsourcing S.A., verdadera beneficiaria de la fuerza laboral.”

Ello así, por cuanto entendemos que el aspecto fáctico derivado de la característica misma de la obligación de entregar el certificado de trabajo establecida en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo no admite la extensión solidaria de dicho deber. Es que, las constancias necesarias para otorgar la certificación surgen de un libro que exclusivamente debe llevar el empleador y no el tercero condenado solidariamente, quien no dispone de los elementos de juicio para poder confeccionarla (Cfme.SCBA, L 91.290, S del 28.09.2011, voto del Juez PETTIGIANI (OP) en autos “de Lorenzo”; y SCBA, L 88.626, S del 28.09.2011, voto Juez PETTIGIANI (MAYORIA) en autos “Glorioso”.

A partir de ello se puede sostener -con palabras de Vázquez Vialard- que no cabe condenar a ese tercero "a que certifique el curriculum laboral del trabajador que debe surgir de los libros y documentación contable que debe llevar quien ha actuado como titular (en ese carácter) de la relación" (VAZQUEZ VIALARD, Antonio, La posibilidad que el acreedor laboral le reclame directamente al deudor vicario, T. y S.S., t. XXIX, 2002, pág. 806).

Como bien señala este autor, hay obligaciones que son propias del empleador que "no son asumidas por el tercero (vicario), toda vez que las mismas en cierta manera son intuitu personae del empleador (arg. art. 80, párrafo 2 a 4; 21, 22, 26 LCT)" (Vázquez Vialard, A., ob. cit., pág. cit.). Tal es el caso de la obligación de entregar el certificado de trabajo contemplada en el art. 80 de la LCT.

En consecuencia, entiendo que no corresponde incluir entre las obligaciones susceptibles de ser atribuidas solidariamente, a la obligación contemplada en el art. 80 LCT y de entregar al trabajador el certificado de trabajo.-

CRITERIOS ACTUALES SOBRE INTERESES:

TRIBUNAL 1:

Entre otros: “ZARATE DARIO ADRIAN C/ SULLIVAN S.A. S/ DESPIDO, Exp. N° 58.959, Sentencia del 30/05/2014. Magistrados: Casas – Gomez – Larrain.

Por ello, acatando el fallo de la SCBA (L 108.164) en lo que respecta a la aplicación de la tasa pasiva que paga el Banco Provincia de Buenos Aires en la operaciones de depósito a treinta días vigente en los distintos periodos de aplicación. Visto las diferentes tasas pasivas que ofrece dicha entidad y que la tasa pasiva CAT (tasa digital) es superior, con fundamento en el principio protectorio, regla in dubio pro operario de interpretación a favor del trabajador que conduce mi interpretación entiendo que corresponde la aplicación de la tasa pasiva que resulta mas beneficiosa al trabajador, que es la TASA PASIVA CAT (tasa digital, opción: Plazo Fijo Tradicional) que el Banco Provincia de Buenos Aires paga en las operaciones de deposito a plazo fijo a 30 días en los distintos periodos de aplicación, para un mínimo de \$ 1.000, desde que se devengo cada crédito hasta la fecha en que quede firme la presente. (art. 14 bis Constitución Nacional, art. 75 inc. 22 párrafo 2do, PIDESC art.6 y 7, art. 11 párrafo 1ro, 39 inc. 1ro y 3ro Constitución Provincial, art. 9 párrafo 2do LCT texto ley 26.248),

Para el supuesto que exista un periodo de tiempo en que no había entrado a regir la tasa CAT referida, se aplicara la tasa pasiva que paga el Banco a los ahorristas que imponen un mínimo de \$ 1.000 a 30 días y luego la tasa CAT. (tasa digital, opción: Plazo Fijo Tradicional)

Y a partir de la fecha en que este pronunciamiento quede firme, una vez vencido el plazo de diez días que se otorgara para el cumplimiento del presente y hasta su efectivo pago, vale decir, en la etapa de ejecución, se aplicara la tasa activa que perciba el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones corrientes de descuentos comerciales a treinta días, todo ello en acatamiento a la doctrina legalpuntual de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, sentada por sentencia del 9 de junio de 2010 en la causa L 84.266 " ROSADO, Desiderio Justino c/ Municipalidad de San Vicente s/ Accidente de Trabajo ". Voto mayoría Dres. Casa y Gomez

“Si bien en pronunciamientos anteriores me expedí por la constitucionalidad de la ley 14.399, dado que la SCBA en la causa L 108.164 “Abraham, Héctor Osvaldo contra Todoli Hnos. S.RL. y otros Daños y Perjuicios” ha sostenido por mayoría la inconstitucionalidad de dicha ley y no obstante compartir el voto del Dr. Negri, dejando a salvo mi opinión en contrario, entiendo que debe aplicarse la tasa pasiva que paga el Banco Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósitos a treinta (30) días vigente en los distintos períodos de aplicación y a partir de que cada suma es debida (SCBA L 97.079 “Reynoso, Miguel Angel c/ Cattorini Hnos.SA s/ daños y perjuicios” S. 23/4/2014). Y a partir de la fecha en que este pronunciamiento quede firme y hasta su efectivo pago a la tasa activa que perciba el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de descuento comercial a treinta días conforme lo expuesto por la SCBA L 84266 “Rosado, Desiderio Justino c/ Municipalidad de San Vicente s/ Accidente de Trabajo.” Voto Minoría Dra. Larrain.

TRIBUNAL 2:

Entre otros: "DIAZ MAY CECILIA INES C/ TELECOM PERSONAL S.A. S/ DIFERENCIAS SALARIALES" Expediente Nº 56.524.- Sentencia del 27/8/2014. Magistrados: Slavin – Noel- Casas:

“Por ello, acatando el fallo de la SCBA (L 108.164) en lo que respecta a la aplicación de la tasa pasiva que paga el Banco Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósito a treinta días vigente en los distintos periodos de aplicación. Visto las diferentes tasas pasivas que ofrece dicha entidad y que la tasa pasiva CAT (tasa digital) es superior, con fundamento en el principio protectorio, regla in dubio pro operario de interpretación a favor del trabajador que conduce mi interpretación entiendo que corresponde la aplicación de la tasa pasiva que resulta mas beneficiosa al trabajador, que es la TASA PASIVA CAT (tasa digital, opción: Plazo Fijo Tradicional) que el Banco Provincia de Buenos Aires paga en las operaciones de depósito a plazo fijo a 30 días en los distintos periodos de aplicación, para un mínimo de \$ 1.000, desde que se devengó cada crédito hasta la fecha en que quede firme la presente. (art. 14 bis Constitución Nacional, art. 75 inc. 22 párrafo 2do, PIDESC art.6 y 7, art. 11 párrafo 1ro, 39 inc. 1ro y 3ro Constitución Provincial, art. 9 párrafo 2do LCT texto ley 26.248...”

“Y a partir de la fecha en que este pronunciamiento quede firme, una vez vencido el plazo de diez días que se otorgara para el cumplimiento del presente y hasta su efectivo pago, vale decir, en la etapa de ejecución, se aplicará la tasa activa que perciba el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones corrientes de descuentos comerciales a treinta días, todo ello en acatamiento a la doctrina legal puntual de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, sentada por sentencia del 9 de junio de 2010 en la causa L 84.266 " ROSADO, Desiderio Justino c/ Municipalidad de San Vicente s/ Accidente de Trabajo ".

Voto Dra. Slavin:

“En fecha 15 de Noviembre de 2013 la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, publica en el sitio web oficial <http://www.scba.gov.ar> la sentencia definitiva de fecha 13 de Noviembre de 2013 en la causa L. 108.164, "Abraham, Héctor Osvaldo contra Todoli Hnos. S.R.L.' y otros. Daños y perjuicios", declarando la inconstitucionalidad – por mayoría- del art. 48 Ley 11.653 en su redacción por Ley 14.399, y reafirmando que a partir de la sanción de la ley 23.928, aplica la denominada tasa pasiva en ausencia de acuerdo de partes y de interés legal, y que no ha sido alterado por el abandono del sistema de convertibilidad (ley 25.561). Por lo tanto, por acatamiento a los lineamientos allí establecidos, dejando a salvo mi opinión respecto a la cual se debería aplicar la tasa denominada activa, los intereses son liquidados desde que cada suma es debida, a la tasa que regula el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días vigente al inicio de cada uno de los periodos comprometidos, y por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo diario con igual tasa (conf. Arts. 7 y 10 Ley 23.928, modif. por Ley 25.561, art. 622 Cod. Civil).-

Ofreciendo el Banco Provincia de Buenos Aires diferentes tasas pasivas para depósitos a treinta días, considero la más conveniente, la denominada digital CAT (tasa digital, opción: Plazo Fijo Tradicional), que el Banco Provincia de Buenos Aires

paga en las operaciones de depósito a plazo fijo a 30 días en los distintos períodos de aplicación, para un mínimo de \$ 1.000,00 desde que cada suma es debida.-

Para el supuesto que exista un período de tiempo en que no había entrado a regir la tasa CAT referida, se aplicara la que paga el Banco Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días vigente al inicio de cada uno de los períodos comprometidos, y por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo diario con igual tasa (plazo fijo presencial) y luego la tasa CAT (tasa digital, opción: Plazo Fijo Tradicional)

A partir de la fecha en que este pronunciamiento quede firme, una vez vencido el plazo de diez días que se otorgara para el cumplimiento del presente y hasta su efectivo pago, vale decir, en la etapa de ejecución, se aplicará la tasa activa que percibe el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones corrientes de descuentos comerciales a treinta días, todo ello en acatamiento a la doctrina legal puntual de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires dictada en sentencia del 9 de junio de 2010 en la causa L.84266 "ROSADO, Desiderio Justino C/ Municipalidad de San Vicente S/ Accidente de trabajo"

Voto Dr. Noel:

TRIBUNAL 3:

Entre otros: "GAIDO, ALEXIS DANIEL C/ 1999 SRL S/ DESPIDO", Exp. N° 23.302). Sentencia del 17/11/14. Magistrados: Novoa- Ramos – Scagliotti.-

"La cuestión de la tasa de interés aplicable ha sido resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en sus pronunciamientos dictados en las causas L 108.164 "Abraham"; L 108.142 "Díaz"; L 90.768 "Vitkauskas"; L 102.210 "Campana" y L 110.487 "Ojer", todos de fecha 13/11/2013, en los cuales -por mayoría de votos- se resolvió decretar la inconstitucionalidad de la ley 14.399 en cuanto ordenaba el cálculo de los intereses moratorios conforme el "promedio de la tasa activa" que fija el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de descuento de documentos (art. 48 ley 11.653), disponiéndose que los mismos se calcularan *con arreglo a la que tasa que paga el mismo banco en las operaciones de depósitos a treinta días, vigentes en el inicio de cada uno de los períodos comprendidos*, es decir la tasa denominada comúnmente "pasiva", manteniéndose de tal modo la doctrina legal que al respecto sostuvo el superior tribunal provincial desde el precedente "Zgonc" (Ac. 43.858 del 21/5/1991), y que tuviera, más adelante en el tiempo, su ratificación, entre otras que le siguieron, en las causas C. 101.774, "Ponce" y L. 94.446 "Ginossi" (ambas del 21/10/2009).

[En consecuencia, y más allá de dejar a salvo mi opinión personal contraria \(conf. SCBA, Ac. 92.695, sent. 08/03/2007, "Fisco de la Provincia de Buenos Aires"\)](#), voto por aplicar la citada doctrina legal del superior decretando la inconstitucionalidad de la ley 14.399, e imponiendo a los créditos pendientes de pago que tienen acogida, los intereses moratorios desde que cada rubro es adeudado (conf. SCBA, Ac 37.354, sent.09/06/1987, "Goñi"; CSJN, "G., C. M. c/ Provincia de Santa Fe", La Ley 2003-D,

521), accesorios que se liquidarán calculados hasta la fecha en que el pronunciamiento quedare firme y exclusivamente sobre el capital correspondiente (art. 623, Cód. Civil) con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, mediante cálculo que será diario con igual tasa (conf. arts. 7 y 10, ley 23.928 mod. por ley 25.561; 622, Cód. Civ.; causas Ac. 43.448, "*Cuadern*", sent. del 21/5/1991; Ac. 49.439, "*Cardozo*", sent. del 31/8/1993; Ac. 68.681, "*Mena de Benítez*", sent. del 5/4/2000; L. 80.710, "*Rodríguez*", sent. del 7/9/2005; entre otras).-

Ahora bien, y a los fines de la determinación de dicha tasa, toda vez, dentro de la operatoria del Banco de la Provincia de Buenos Aires, a partir del 19/8/2008 y hasta la fecha, co-existen distintas "tasas pasivas", o lo que es lo mismo, distintas versiones de las *tasas que paga el mismo banco en las operaciones de depósitos a treinta días, vigentes en el inicio de cada uno de los períodos comprendidos* (para utilizar los mismos términos acuñados por la Suprema Corte provincial en su doctrina legal *supra* reseñada), habré de estar a aquella que, respetando dichos parámetros o premisas, resulte ser la más favorable al trabajador, ello en los términos que me imponen también los artículos 9 de la LCT y 39 inciso 3 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, o sea a la *TASA PASIVA PLAZO FIJO DIGITAL A 30 DÍAS*; para cuya determinación y cálculo habré de estarse a los índices provistos por dicho banco oficial que obran poder de este tribunal y a disposición de las partes.-

Para el caso de incumplimiento -una vez firme este pronunciamiento, en etapa de ejecución de sentencia y hasta el total y efectivo pago- propongo aplicar la tasa que percibe el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones corrientes de descuentos comerciales a treinta días -comúnmente identificada como tasa activa- toda vez que tales intereses tienen naturaleza jurídica sancionatoria y no indemnizatoria (conf. L. 84266, sent. 9/6/2010, "*Rosado*"), intereses sancionatorios que la ley impone en atención a la conducta maliciosa observada por el deudor en el cumplimiento de la obligación en el proceso judicial en que se persigue dicho cumplimiento, y que resultan establecidos en la parte final reformada del art. 622 del Código Civil. (conf. SCBA L. 80.710, sent. del 7/9/2005, "*Rodríguez*").-

El interés sancionatorio dispuesto en el párrafo anterior habré de correr recién a partir de producida la falta de pago de la sentencia firme, debiendo aplicarse el mismo sobre las sumas resultantes en concepto de capital e interés que surgen de la liquidación practicada por Secretaría en los términos del art. 48 de la ley 11.653 (conf. art. 622 última parte del Código Civil y SCBA L. 80.710, sent. del 7/9/2005, "*Rodríguez*").-

Voto en mayoría Dres. Novoa y Ramos

“A fin de determinar la tasa de interés aplicable en autos, y teniendo en cuenta que dentro de la operatoria del Banco de la Provincia de Buenos Aires, a partir del 19/8/2008 y hasta la fecha, conviven diferentes tasas que paga el mismo banco en las operaciones de depósitos a treinta días, vigentes en el inicio de cada uno de los

períodos comprendidos (tasa pasiva), me atengo a lo resuelto por el Superior Tribunal Provincial en causas Ac. 43.448, "Cuadern", sent. del 21/5/1991; Ac. 49.439, "Cardozo", sent. del 31/8/1993; Ac. 68.681, "Mena de Benítez", sent. del 5/4/2000; L. 80.710, "Rodríguez", sent. del 7/9/2005; entre otras, acatando aquella que, respetando dichos parámetros o premisas, resulte ser la más favorable al trabajador (arts. 9 LCT y 39 inc. 3 de la Const. Pcia. Bs. As.), es decir la TASA PASIVA PLAZO FIJO DIGITAL A 30 DIAS; para cuya determinación y cálculo debe estarse a los índices proporcionados por dicho banco oficial, los cuales se encuentran en poder de este tribunal y a disposición de las partes.-

Luego y consecuente con mi voto vertido in re "Kaiser" expte 17.936 sent. del 31.10.12 (entre tantos) dejo planteada mi posición, en el sentido que no corresponde aplicarle a la demandada perdidosa, una sanción bajo la forma del interés punitivo, a valor tasa activa, por el solo hecho de no pagar en término la sentencia dictada en su contra.

Sostengo, no es dable aplicar la misma sanción (interés punitivo) y así equiparar, a aquel que no paga una obligación dineraria impuesta por una sentencia contenciosa, con quien que no le paga a su acreedor, lo convenido anteriormente, de manera libre y consensuada en el marco de una instancia conciliatoria voluntaria.

En tal sentido, suscribo a la doctrina legal de la SCJBA que edicta: "...Desnaturaliza el proceso de ejecución de sentencia -que se informa de principios propios- la sentencia que, sin instancia de parte, fija como condena accesoria el pago de un interés punitivo a partir de la mora en su cumplimiento..." (L 40.481 del 25-10-1988 "Metralle").

Cuando de incumplimiento de una sentencia contenciosa se trata, es mi opinión que rige la doctrina establecida en torno a lo normado en el art. 622 del Cód. Civil en el sentido que "...se debe distinguir si el deudor obró en forma culposa o dolosa...", debiendo diferenciarse el caso de la situación de dolo procesal (conducta maliciosa), el cual luce sancionado por el art. 275 LCT, ya que solamente ante la presencia de un incumplimiento doloso o deliberado por parte del deudor de una obligación de dar suma de dinero, corresponde aplicar un interés sancionatorio mayor al moratorio, este último aplicable por retener un capital después de la fecha en que debía devolverlo, y no es necesario que el acreedor pruebe que el retardo le ocasionó perjuicios, porque la ley estima que esos perjuicios son inevitables, forzosos y automáticos, desde que se vio privado de disponer oportunamente de un capital que produce frutos (arg. art. 520 Cód. Civil; "Código Civil Comentado" Santos Cifuentes y Sagarna, t.I pág. 676, Edit. La Ley).

En cambio, si el acreedor pretende un resarcimiento mayor (es decir, además de los intereses moratorios devengados, un interés punitivo o sancionatorio) debe probar o demostrar que su deudor incumplió deliberada y dolosamente (arg. art. 521 CC), ("Código Civil Comentado" Ameal, López Cabana y Zannoni, ed. Astrea, t. 3 pág. 128/131; comentario al art. 622 CC); dado que -sabido resulta- el dolo no se presume (arg. art. 506 CC).

Y en el mismo sentido se pronunció la Jurisprudencia: "El mero incumplimiento de la obligación no presume la existencia del dolo del deudor, siendo prueba que corre a cargo del acreedor ..." (CC0100 SN 970336 RSD-208-97 S 28-8-1997); que "... En principio, cuando media incumplimiento de una obligación de dar sumas de dinero, el deudor únicamente debe pagar como indemnización los intereses moratorios en función de lo que edicta el art. 622 del Código Civil). En tal caso, el acreedor

está exento de acreditar la existencia del perjuicio, pues el legislador presume la relación causal entre el daño y el incumplimiento (art. 622, código cit). Y se considera, a su vez, que la tasa de interés representa la inversión que el acreedor debe hacer para proveerse del capital que el deudor moroso no la abonó a su debido tiempo. En cambio, cuando se requiere una indemnización mayor, al margen de los intereses moratorios, necesariamente debe acreditar el dolo, y desde luego aflora la necesidad de demostrar la relación de causalidad adecuada (arts. 506, 508, 511 y 512 Código Civil)..." (CC0201 LP 89409 RSD-279-98 S 3-11-1998); y que "... El dolo no se presume sino en los casos determinados por la ley. Su gravedad y su carácter excepcional excluyen su presunción, lo cual obedece especialmente a que en tales casos la prueba del mismo pesa sobre quien lo sostiene (esta Sala, causa 92.979, RSD 147-00, S 22-06-00)..." (CC0203 LP 101286 RSD-135- S 26-6-2007).

Es decir, "...más allá de la mora en el cumplimiento de la obligación, deben examinarse las circunstancias en que se produjeron los incumplimientos que motivaron la ejecución, a fin de decidir si la actitud asumida por la ejecutada resulta o no susceptible de sanción..."(CNAT, Sala X, 18/06/2003, "Serbia, José María c/ Saúl Romay, Argentino Alejandro y otro s/ Ejecución de Créditos Laborales"; ídem Sala IV, "Polidano, Ramiro Rafael María c/ Red Celeste y Blanca SA s/ Ejecución", del 17/04/2009).

Por todo lo expuesto, no corresponde calificar ni sancionar de modo mecánico, automático, abstracto, impersonal o apriorístico como dolosa, a la falta de pago en la que pudiera incurrir el deudor/condenado, por el solo hecho que la obligación incumplida -total o parcialmente- provenga de una sentencia firme.

Por el contrario, únicamente si es debidamente invocado y suficientemente demostrado por el actor/acreedor (arg. art. 375 CPC), que el deudor condenado - pudiéndolo hacer- no paga la sentencia, porque simplemente no quiere hacerlo, sólo entonces cuadra aplicar la sanción correspondiente."

Voto Dr. Scaglioti en Minoría.

TRIBUNAL 4:

Entre otros: "BARRIONUEVO, ANDREA FABIANA c/ LOMBARDI, NELLY HAYDEE s/ DESPIDO". Exp. N° 23.105.Sentencia del 8/52014. Magistrados: Lerena – Bartoli – Riva.

"Desde el dictado de la sentencia de la SCBA "Abraham c/ Todoli" (13/11/2013; L. 108.164), la cuestión de intereses moratorios volvió a fojas cero, y consecuentemente

por economía procesal y acatamiento, de manera obligatoria debo sujetarme a la doctrina legal sustentada por el Tribunal Superior (*). Concordante con ello, dispongo de oficio decretar la inconstitucionalidad de la ley 14.399, que modificara el art. 48 de la ley 11.653, y simultáneamente a los fines del cálculo de los intereses adeudados, me sujeto a la doctrina que sostiene que a partir del 1º de abril de 1991, los intereses moratorios deben ser liquidados exclusivamente sobre el capital (art. 623, Código Civil) con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo será diario con igual tasa (conf. arts. 7 y 10, ley 23.928 -modificada por ley 25.561-622, Código Civil; causas L. 80.710, "Rodríguez", sent. del 7-IX-2005; Ac. 68.681, "Mena de Benítez", sent. del 5-IV- 2000; Ac. 49.439, "Cardozo", sent. del 31-VIII-1993; Ac. 43.448, "Cuadern", sent. del 21-V-1991; y L. 94.446, "Ginossi", entre otros)."

"Y sin perjuicio de ello, finalizando, dejo a salvo mi opinión, coincidente con las prescripciones establecidas en el primer párrafo in fine del art. 622 del Código Civil, y en este camino siguiendo al Ministro de Lazzari, me permito transcribir un párrafo de su voto en "Abraham":

"...Por mi parte, sostuve la opinión -que ahora reivindico- de que el art. 622 del Código Civil otorga a los jueces, para el caso de que las partes no hubieran convenido la tasa de interés ni hubiera una ley especial que hubiera fijado una en particular, la facultad de determinar los intereses que habrá de producir cierto capital -o, más precisamente, la tasa según la cual se han de calcular-. Tal el ejercicio de la discrecionalidad -agregué- debe ser prudencial, debiendo el magistrado atender, antes que a criterios bancarios o mercantiles, al armónico juego de diversos principios: la compensación que debe recibir el acreedor, el peligro de provocar un enriquecimiento sin causa, las reglas de moral y buenas costumbres y el plexo de valores implícito en los arts. 953 y 954 del Código Civil, etc. A la vez, con la fijación de los intereses por parte del juez no debía pretenderse corregir la depreciación monetaria o subsanar los efectos de la crisis económica (causa B. 49.193 bis, "Fabiano", sent. int. del 2-X-2002), ni tampoco se debían establecer tasas tan excesivas o tan escasas que la función de los intereses quedase desnaturalizada, porque ello resultaría un absurdo en los términos en que lo ha definido desde siempre esta Corte y, eventualmente, una arbitrariedad en la concepción de la Corte Suprema de la Nación..."

Voto Dr. Lerena

"Por todo lo expuesto, respecto a la tasa de interés aplicable a los presentes créditos, he de inclinarme a que se abone la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprometidos, y por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo diario con igual tasa (conf. Arts. 7 y 10 Ley 23.928, modif. por Ley 25.561, art. 622 Cód. Civil)."

Voto del Dr. Riva

"En cuanto al interés a aplicar en la presente causa, entiendo debe ser el moratorio - es decir aquel que se debe como reparación debida por el incumplimiento de la obligación en tiempo oportuno - previsto por la tasa promedio activa del Banco de la

Provincia de Buenos Aires conforme a la normativa impuesta por el art. 48 de la ley 11.653 (modificado por la ley 14.399).

En orden al punto en cuestión, comparto y sostengo el acierto del Superior Tribunal de la Nación al señalar en el caso "**Banco Sudameris c/ Belcam S.A.**", "**Fallos**", **317:507, DT 17-V-1994 /B,1975** que los Tribunales inferiores cuentan con "razonable discreción" en torno a la determinación de la tasa de interés aplicable en los términos del art. 622 del Código Civil. Que tal norma sin duda regula el régimen de los intereses moratorios, no sólo en tanto precio por el uso del dinero sino también como retribución por el retardo en el cumplimiento de la obligación. Así, el aludido precepto deja un razonable marco de libertad a los judicantes de grado, para que lo determinen en base a las condiciones especiales de cada pleito y de conformidad con un estricto criterio de justicia en el caso concreto.

Coincido con el voto del distinguido colega Dr. De Lazzari en autos "**Campana**" (**L.102.210**) entre otros, en cuanto señala que esa discrecionalidad delegada a la función judicial por el citado art. 622 del C.C. debe ser ejercida... "prudencialmente, debiendo atenderse, antes que a criterios bancarios o mercantiles, al armónico juego de diversos principios: la compensación que debe recibir el acreedor, el peligro de provocar un enriquecimiento sin causa, las reglas de moral y buenas costumbres y el plexo de valores implícito en los arts. 953 y 954 del Código Civil, etc. A la vez, con la fijación de los intereses por parte del juez no debía pretenderse corregir la depreciación monetaria o subsanar los efectos de la crisis económica (**causa B. 49.193 bis, "Fabiano"; sent. del 2-X-2002**), ni tampoco se debían establecer tasas tan excesivas o tan escasas que la función de los intereses quedase desnaturalizada, porque ello resultaría un absurdo en los términos en que lo ha definido desde siempre la S.C.B.A. y, eventualmente, una arbitrariedad en la concepción de la Corte Suprema de Justicia de la Nación...."

A su vez entiendo que el magistrado, a la hora de cumplir con la citada manda legal y fijar el interés apropiado en cada caso, debe analizar todas y cada una de las cuestiones y constancias de la causa, a saber: persona de que se trate, lugar, circunstancias, etc. a fin de determinar la plena y completa indemnización que nuestro ordenamiento otorga a quien ha sufrido un daño.

Considero que uno de los deberes de la función que me ocupa resulta ser el de mantener incólumne el valor de los créditos que deba juzgar, a fin de que cierto capital – que para el derecho laboral es casi siempre una indemnización – no se licue antes de llegar a manos de quien es su acreedor. En ese punto, entiendo que la tasa pasiva de los bancos oficiales no parece adecuada para resarcir a un sujeto de preferente tutela constitucional en tanto acreedor de un crédito de naturaleza alimentaria. Pues bien, esta tasa pasiva de interés, no representa una compensación justa por la indisponibilidad del capital, sino que -por el contrario- resulta un premio para el deudor moroso y una invitación para aquél que quiera alongar los procesos, pues el tiempo y los fenómenos económicos actúan sobre el capital haciendo que éste quede menguado en su importancia y depreciado de manera que -cuando lo reciba el acreedor- no representará ni lo que le era debido ni -mucho menos- una reparación razonable por la demora en el cumplimiento.

En ese punto entiendo que no debe dejar de atenderse las consecuencias que un determinado acto puede acarrear en un caso concreto (**Ross, en "Sobre el derecho y la justicia", pág. 140, y Lorenzetti, en "Teoría de la decisión judicial", pág. 188**), en razón de ello, disponer que los créditos laborales producirán intereses a la tasa pasiva, y que tal regla se aplique en los actuales tiempos, acarrea consecuencias que

no se pueden dejar de ignorar pues, la aludida tasa no representa la adecuada compensación que debiera por el no uso del dinero en tiempo propio.

Por otro lado, entiendo que no puede desconocerse la nueva posición asumida por la legislatura, que al dictar leyes en la materia ha introducido distintas formas de ajuste de los créditos originados en las relaciones laborales, tal vez apartándose subrepticamente del principio nominalista mantenido hasta ahora; así destaco la ley nacional 26.844 (sobre "Régimen especial de contrato de trabajo para el personal de casas particulares") y, en particular, el título y el contenido de su art. 70, "Actualización. Tasa aplicable". "Los créditos demandados provenientes de las relaciones laborales reguladas por la presente ley, en caso de prosperar las acciones intentadas, deberán mantener su valor conforme lo establezca el Tribunal competente, desde que cada suma es debida y hasta la fecha de su efectiva y total cancelación" y la ley 26.773 modificatoria de la actual LRT que, en su art. 8, dispuso que los importes por incapacidad laboral permanente previstos en las normas que integran el régimen de reparación se ajustarán de manera general semestralmente según la variación del índice RIPTE (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables); normas que mas que autorizar a los jueces, imponen recurrir a mecanismos que mantengan el valor de los créditos provenientes de este tipo de relaciones.

Por todo ello, me aparto así de lo resuelto por la SCBA entre otros en autos "**Abraham, Héctor Osvaldo c/ Todoli Hnos S.R.L. s/ daños y perjuicios**" (L. **108.164**) en los cuales, por mayoría, declarara la inconstitucionalidad de la ley 14.399 y dispusiera que para el calculo de intereses debe estarse al que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, es decir la denominada tasa Pasiva, haciendo referencia a "**Ginossi**", en el que planteara el Alto Tribunal que debe acatarse como doctrina legal, bastándole a los jueces dejar a salvo su opinión personal.

En primer lugar porque entiendo que en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires no existe la obligación legal de acatar la jurisprudencia de otros órganos judiciales con la excepción contemplada por el art. 37 inc. f ley 5827. En ese punto ni la Suprema Corte de Justicia Provincial ni la Corte Suprema de Justicia de la Nación tienen facultades de casación regladas constitucionalmente, no siendo óbice para concluir de la forma señalada, lo normado por el art. 161 de la Constitución Provincial, en tanto no existe la obligación constitucional de seguir los precedentes judiciales.

En segundo lugar, porque considero que la modificación introducida por la ley 14.399 – en tanto dispone la aplicación de la tasa activa promedio a los montos de condena en los juicios laborales- no implica la introducción de una norma de fondo en la regulación del contrato de trabajo y, por tanto, no resulta contraria a la delegación de competencias efectuada por la Provincia de Buenos Aires en el art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional. En efecto, es de toda evidencia que la disposición en cuestión tiene un limitado alcance: solo se aplica a los juicios laborales. No se trata pues de una tasa legal aplicable a todos los créditos laborales (lo que sí implicaría el ejercicio de competencias federales) y fácil es advertir que no tiene aplicación –por ejemplo- a los pagos que el empleador efectúa voluntariamente, no rige en los procedimientos ante la autoridad administrativa del trabajo ni tampoco en las convenciones particulares. En otras palabras, no es una disposición destinada a regir entre trabajadores y empleadores en forma general, sino que sólo se aplica a los juicios laborales (a menos que se tenga una perspectiva sumamente acotada del universo laboral, el que no puede desconocerse abarca infinitas formas y relaciones de trabajo). Tratándose entonces de una disposición que sólo rige para los juicios laborales, forzoso es admitir que se trata de una norma procesal para cuyo dictado resulta competente la

Legislatura de la Provincia de Buenos Aires. Aún si esto no fuera así y efectivamente se tratara de una disposición destinada a regir en forma general en los contratos de trabajo, la Legislatura de la Provincia de Buenos Aires también se encuentra facultada a dictarla, toda vez que el art. 126 de la Constitución Nacional habilita a las provincias a dictar normas de derecho común mientras no lo haga el Congreso de la Nación. De admitirse que la adopción de una tasa de interés aplicable a los juicios laborales implica la adopción de una norma de Derecho Común, la constitucionalidad de la ley 14.399 permanece incólume, toda vez que el Congreso de la Nación aún no ha legislado en la materia.

Por todo lo expuesto resulta mi plena convicción y así lo resuelvo que el importe de condena deberá devengar intereses moratorios desde que cada crédito es exigible hasta su efectivo pago al promedio de la tasa activa que fija el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de descuento, de conformidad a lo establecido por el párrafo segundo del art. 48 de la Ley 11653 (t.o. Ley 14399 – BO 12/12/12, Vigente 21/12/12), el que tiene aplicación inmediata conforme el art. 3 del Código Civil, que dispone la aplicación de las leyes a partir de su entrada en vigencia, aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, lo que establece el principio de la aplicación inmediata de la nueva ley, que rige para los hechos que están en curso de desarrollo a la fecha de su sanción, tal como ocurre con los intereses moratorios de aplicación judicial que aún no están establecidos, ni liquidados en autos”

Voto Dra. Bartoli.

NOTA GENERAL: A efectos de completo análisis de los criterios de los tribunales, aconsejamos la lectura íntegra de los fallos reseñados.

Agradecimientos:

La presente reseña se ha financiado con fondos propios de Amajuso y con el aporte desinteresado de las siguientes entidades y empresas:

- Sindicato Obrero de la Industria del Vestido.-
- Federación Obrera de la Industria del Vestido.-
- ADUM
- Zamorano Viajes y Turismo.-
- Criollos La Ramona
- Porcinos El Abuelo.

Asimismo contamos para este trabajo con el apoyo del INSTITUTO DE DERECHO DEL TRABAJO DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE MAR DEL PLATA a quien también damos las gracias.

Contacto:

Para envíos, comentarios, sugerencias o simplemente para ponerse en contacto con nosotros, pueden dirigirse a:

- amajuso@hotmail.com
- www.facebook.com/amajuso

También puede descargarse ediciones anteriores en nuestra pagina web:
www.amajuso.com.ar