

ISSN 0326 1263

PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO

PROSECRETARÍA GENERAL

BOLETÍN MENSUAL DE JURISPRUDENCIA N° 279

A B R I L ' 2 0 0 8

OFICINA DE JURISPRUDENCIA

DERECHO DEL TRABAJO

D.T. 1 1 19 1) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Asegurador. Trabajador que cae de un andamio. Ausencia de responsabilidad civil de la A.R.T..

Aún admitiendo con la mayor amplitud las obligaciones y cargas de las aseguradoras de riesgos de trabajo en materia de prevención y vigilancia, ellas se ejercen con relación a los empleadores asegurados, quienes no pueden ser compelidos a adoptar las medidas que se les indiquen, ni impedidos de ejecutar los trabajos propios de sus emprendimientos en condiciones deficientes de seguridad. La asimilación de la función de vigilancia a la de policía del trabajo es válida sólo como metáfora. Las ART no están facultadas para sancionar, ni para clausurar establecimientos por razones de seguridad. Sus recomendaciones son dirigidas a los empleadores y la omisión en formularlas, supuesto que sean absolutamente necesarias –esto es, que no constituyan la mera reiteración de cargas preexistentes, cuya observancia viene impuesta por el ordenamiento jurídico objetivo- la responsabilizarían frente a los empleadores afiliados, no, respecto de los trabajadores ocupados por éstos, con quienes no mantienen relación jurídica ni material alguna. (Del voto del Dr. Morando, en minoría). (En el caso, el trabajador cayó de un andamio y sufrió lesiones. Reclama la responsabilidad civil no sólo del empleador sino también de la A.R.T.).

Sala VIII, S.D. 34.989 del 30/04/2008 Expte. N° 914/2006 “*De la Cruz, Antonio c/Chilavert Paredes Martín y otro s/accidente-acción civil*”. (M.-V.-C.).

D.T. 1 1 19 1) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Asegurador. Trabajador que cae de un andamio. Responsabilidad civil de la A.R.T..

Es dable atribuir a la A.R.T. responsabilidad civil integral por las consecuencias dañosas de un infortunio laboral (accidente o enfermedad). El legislador argentino ubica a las ART atribuyéndoles un rol activo e imponiéndoles *obligaciones de hacer* con el propósito obvio de suprimir las causas de los infortunios; entre ellas las de controlar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias en materia de seguridad e higiene, denunciando los incumplimientos y promoviendo acciones positivas que neutralicen o excluyan a la postre los daños derivados del trabajo. Luego, si la ART no cumple las obligaciones que legalmente le están impuestas en el campo de la prevención, debe reparar de manera integral y con ajuste al derecho común, los daños que tienen relación causal adecuada con su antijuridicidad por omisión, en la medida que le sea imputable al menos a título de culpa (arts. 512, 902, 1109 y 1074 del Cód. Civil). En contraposición, su responsabilidad patrimonial se ceñirá a las prestaciones tarifadas por la ley 24.557 si su obrar no merece reproche en la antesala del infortunio, ya sea porque no incurrió en ilicitud, o bien porque el daño no tiene relación causal con la omisión culposa. Y si el daño se produce, la falta de interposición del omitente (ART) para conjurarlo cuando el ordenamiento se lo impone, tiene virtualidad suficiente para considerar que hay relación causal. La omisión no puede ser catalogada como ajena al daño si los actos omitidos eran aptos para excluir el peligro y detener el curso de los acontecimientos que desembocaron en el perjuicio. (Del voto de la Dra. Vázquez, en mayoría).

Sala VIII, S.D. 34.989 del 30/04/2008 Expte. N° 914/2006 “*De la Cruz, Antonio c/Chilavert Paredes Martín y otro s/accidente-acción civil*”. (M.-V.-C.).

D.T. 1 1 19 11) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Indemnización.

Así, cuando se trata del daño a la salud, es válido que ésta sea concebida no sólo como la ausencia de enfermedad, sino como un estado de completo bienestar físico, mental y social, que consiste en la ausencia de impedimentos para gozar de los bienes de la vida, independientemente de la capacidad de trabajar o de ganar dinero. A fin de fijar la indemnización por incapacidad sobreviniente, las consecuencias de la lesión no sólo se miden por la ineptitud laboral, sino también por la incidencia de la misma en la vida de relación de la víctima y en su actividad productiva (Conf. CNCivil, Sala D, 28-12-1993, “*Campos, Manuel S. c Manchinelli, Gabriel y otro*”, LL on line; CNComercial, Sala E, 15-3-1994, “*Centurión de García, Angélica R. y otro c Empresa Ferrocarriles Argentinos*”, LL, 1995-B, 310, entre otros). (Del voto de la Dra. Vázquez, en mayoría).

Sala VIII, S.D. 34.989 del 30/04/2008 Expte. N° 914/2006 “*De la Cruz, Antonio c/Chilavert Paredes Martín y otro s/accidente-acción civil*”. (M.-V.-C.).

D.T. 1 1 19 4) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Cosa riesgosa.

Más allá de que un canasto de mimbre utilizado en tareas de mudanza no constituye intrínsecamente una cosa riesgosa, como consecuencia de un golpe sufrido por el trabajador en su manipuleo, resulta aplicable la doctrina plenaria N° 266 “*Pérez Martín c/Maprico S.A.C.I.F.*” de la que se extrae que opera la responsabilidad civil objetiva que prevé el art. 1113 C.C. cuando interviene en la producción del evento una cosa capaz de causar daño, aun cuando no sea por su riesgo intrínseco, sino por la forma del uso que, obedeciendo a la directiva del dueño o guardián, debe cumplir el dependiente, y en ese supuesto aquél será responsable, salvo que se acrediten las causas de exención.

Sala III, S.D. 89.654 del 28/04/2008 Expte. N° 27.593/04 “*Méndez Alejandro Daniel c/Mylba S.A. y otros s/accidente-acción civil*”. (G.-P.-E.).

D.T. 1 1 19 11) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Indemnización. Fórmula Vuotto.

Para el examen de los perjuicios civilmente resarcibles, en la aplicación de la Fórmula Vuotto, la Sala III de la CNAT aplica una taxonomía tradicional que los divide en tres segmentos, a saber, el daño emergente, el lucro cesante (ambos integrantes del daño económico) y el daño moral (o extrapatrimonial). Esta fórmula toma como punto de partida el ingreso de la víctima (no sólo el salario ganado a las órdenes del responsable, sino su ingreso total proveniente de cualquier fuente laboral, si así resultase de lo invocado y probado); lo extiende durante toda su vida útil y calcula una suma de dinero que, percibida de inmediato e idealmente depositada a una tasa de interés reducida (de tal modo de conservar tentativamente el poder adquisitivo del dinero en el que está expresada), le permita hacer retiros periódicos equivalentes al porcentaje de pérdida de ingreso resultante del cálculo del daño. Asimismo el empleo de la fórmula "Vuotto" ha tomado en cuenta el fin de la "vida útil" de la víctima, estimable en 65 años. Pero el hecho es que la (presupuesta) merma de salario que el trabajador sufra como consecuencia de su incapacidad laboral se reflejará, en la etapa pasiva, en su haber previsional. Por esta razón, y frente a los señalamientos de la Corte en el fallo "Aróstegui, Pablo Martín c/Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Plus y Compañía S.R.L." del 8/4/2008, parece justificado elevar la edad tope a 75 años.

Sala III, S.D. 89.654 del 28/04/2008 Expte. N° 27.593/04 "Méndez Alejandro Daniel c/MyIba S.A. y otro s/accidente-acción civil". (G.-P.-E.).

D.T. 1 1 19 11) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Indemnización. Fórmula Vuotto.

La CSJN en los autos "Aróstegui, Pablo Martín c/Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Plus y Compañía S.R.L." del 8/4/2008 Expte. N° 27.593/04, objetó que la Fórmula Vuotto congela el ingreso de la víctima, para el objetivo de calcular la indemnización, en el momento del daño, sin tomar en cuenta la "chance" o perspectiva de mejora del ingreso futuro que seguramente el daño habrá disminuido. Si bien esto es exacto, no es ésa la única circunstancia, más o menos aleatoria, que puede incidir en la correspondencia entre el resarcimiento y el verdadero lucro cesante. También es posible que dicho ingreso disminuya o aun desaparezca: la víctima, de no haber sufrido el daño, no sólo podría mejorar de fortuna sino también sufrir otro daño posterior o aun fallecer. Es posible estimar que aproximadamente a los 60 años de edad el trabajador medio ha culminado su desarrollo laboral y su ingreso se halla estabilizado hacia el futuro. Estas circunstancias, en acatamiento a lo dispuesto por la Corte en "Aróstegui" y teniendo en cuenta los factores aleatorios de mejora laboral o riesgo de desempleo, pueden tomarse en cuenta mediante una fórmula, de tal modo que la disminución de la escala refleje la reducción de la probabilidad de mejoras respecto de las opuestas, hasta el punto en el que pueda estimarse probable la estabilización del ingreso. Ingreso a computar = ingreso actual x 60 / edad (tope de 60 años).

Sala III, S.D. 89.654 del 28/04/2008 Expte. N° 27.593/04 "Méndez Alejandro Daniel c/MyIba S.A. y otro s/accidente-acción civil". (G.-P.-E.).

D.T. 1 1 19 11) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Indemnización. Fórmula Vuotto.

En el desarrollo de la fórmula Vuotto la estimación de una tasa de interés de 6% fue empleada en el momento original porque –a esa tasa- era aproximadamente posible hacer un depósito bancario tal que mantuviese el poder adquisitivo original. Esta situación ha cambiado a lo largo de los años, por lo que parece prudente reducir dicha tasa al 4%, que es la estimada por la CSJN, para depósitos en divisas, en el fallo "Massa, Juan Agustín c/PEN" del 27/12/06.

Sala III, S.D. 89.654 del 28/04/2008 Expte. N° 27.593/04 "Méndez Alejandro Daniel c/MyIba S.A. y otro s/accidente-acción civil". (G.-P.-E.).

D.T. 1 1 19 11) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Fórmula Vuotto. Pago fraccionado.

La CSJN a través de los autos "Aróstegui, Pablo Martín c/Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA y Pametal Plus y Compañía SRL", por un lado se objetó la formulación y aplicación de la Fórmula Vuotto y por otro lado rechazó el pago fraccionado de la indemnización por daños haciendo aplicación de la doctrina "Milone" (CSJN, 26/10/94).

Sala III, S.D. 89.654 del 28/04/2008 Expte. N° 27.593/04 Méndez Alejandro Daniel c/MyIba S.A. y otro s/accidente-acción civil". (G.-P.-E.).

D.T. 1 1 10 bis Accidentes del trabajo. Ley 24.557. Concepto de "enfermedad profesional". Exclusión de la lumbalgia, várices e hipoacusia.

De conformidad a lo enseñado por Emilio Bonnet, se conceptualiza como enfermedad profesional aquel "estado patológico...que tiene su origen en el ejercicio normal, habitual, repetido y prolongado de una determinada profesión, incluida o no en una ley laboral", siendo una característica específica de la "enfermedad profesional", la íntima relación etiológica de aquella con la fuente de trabajo (**Medicina Legal**, 2° Edición, López Libreros Editores, 1980, t 1, pág. 747). En este sentido las hipoacusias, las várices y los problemas de columna no pueden ser catalogadas como "enfermedad profesional", ya

que no son propias y típicas de una determinada profesión, en tanto pueden contraerse en múltiples tipos de empleo y aún fuera del ámbito laboral.

Sala II, S.D. 95.723 del 25/04/2008 Expte. N° 26.410/04 "*Espinosa, Raimundo Marcos c/Danone Argentina S.A. y otro s/accidente-acción civil*". (M.-P.).

D.T. 1 1 10 bis Accidentes del trabajo. Ley 24.557. Planteo de inconstitucionalidad del art. 6 L.R.T.. Improcedencia.

No resulta procedente el planteo de inconstitucionalidad del art. 6 ley 24.577, que en la parte final del apartado 2 inc. a) de acuerdo a la redacción que le dio el decreto de necesidad y urgencia dispone que "*las enfermedades no incluidas en el listado, como sus consecuencias, no serán resarcibles*", con la única excepción que la incluida en el inc. b) del mismo apartado 2, es decir cuando la Comisión Médica Central, examinando casos particulares, determine que la enfermedad es efecto directo y exclusivo del empleo. El hecho de que el Congreso haya decidido que algunas enfermedades gocen de la ventaja transaccional de un reconocimiento teóricamente automático por la sola circunstancia de estar identificadas en el listado, y obtener entonces un régimen especial y tarifado, no resulta ilegítimo ni, mucho menos inconstitucional puesto que ninguna norma constitucional obsta a que el Poder Legislativo otorgue un régimen especial a unas contingencias y no a todas, sin privar a éstas otras del régimen común de responsabilidad.

Sala II, S.D. 95.723 del 25/04/2008 Expte. N° 26.410/04 "*Espinosa, Raimundo Marcos c/Danone Argentina S.A. y otro s/aacidente-acción civil*". (M.-P.).

D.T. 1 1 11 Accidentes del trabajo. Medidas de seguridad y protección. Planteo de inconstitucionalidad del la ley 24.557 en cuanto impide el reclamo indemnizatorio del art. 75 L.C.T..

No cabe hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad vertido por la parte actora contra la mutilación que la ley 24.557 habría provocado en el art. 75 L.C.T. toda vez que sólo mediaría responsabilidad contractual por daños cuando éstos provengan de la inejecución de una obligación creada, como tal, por la voluntad de las partes, y por ende la eventual responsabilidad derivada del descuido del deber de previsión y seguridad dará lugar a responsabilidad legal o extracontractual con base en los arts. 1109, 1113 y concs. del Código Civil.

Sala II, S.D. 95.723 del 25/04/2008 Expte. N° 26.410/04 "*Espinosa, Raimundo Marcos c/Danone Argentina S.A. y otro s/accidente-acción civil*". (M.-P.).

D.T. 1 1 12 Accidentes del trabajo. Prescripción.

En la hipótesis de ausencia de elementos probatorios que permitan determinar con exactitud la fecha de toma de conocimiento de la incapacidad, debe tomarse como tal la fecha en que finalizó la relación laboral, pues ello implica la culminación de toda influencia lesiva de factores laborales.

Sala IV, S.D. 93.251 del 25/04/2008 Expte. N° 18.607/2005 "*García Luis Alberto c/IVECO Argentina S.A. y otro s/accidente. acción civil*". (M.-Gui.).

D.T. 13 6 Asociaciones profesionales de trabajadores. Ley 23.551. Tutela sindical. Director Médico del Hospital Moyano que ejercía un cargo sindical y que es apartado de su puesto por denuncias de irregularidades.

El traslado de quien fuera director médico del Hospital Moyano, ejerciendo una activa actuación profesional y sindical, en consonancia con un sumario y una medida general, debe relacionarse con la secuela preventiva de una investigación y no con una intención lesiva a la ética de las relaciones colectivas. Si bien es cierto que la ley 23.551 exige, como principio, instar la acción de exclusión de garantía para afectar el vínculo, no es menos cierto que en el caso simplemente se lo relevó de su prestación en un marco general de intervención que no sólo estuvo referido a su actuación y que concernía a hechos de inusitada gravedad, más allá de lo que podría llegar a decidirse acerca de quienes fueron los responsables y el mero traslado con sustento en razones objetivas no incidió en la situación de los trabajadores que representa. En este sentido la suspensión precautoria rige también la situación de los delegados gremiales, para los cuales no hay que pedir exclusión de tutela, ni permiso alguno porque dentro de las facultades implícitas del empleador se encuentra este tipo de investigaciones.

Sala VII, S.D. 40.810 del 15/04/2008 Expte. N° 5.397/06 "*Marchant, Néstor Feliciano c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/juicio sumarísimo*". (F.-RB.).

D.T. 18 Certificado de trabajo. Inexistencia de obligación de entregar el certificado de trabajo en el caso del responsable vicario.

La solidaridad crediticia dispuesta por el art. 30 L.C.T. no se extiende a la obligación de entregar el certificado de trabajo. El sujeto obligado en esos términos no es empleador, por lo tanto no está en condiciones jurídicas de cumplir la manda.

Sala VIII, S.D. 34.948 del 17/04/2008 Expte. N° 4.109/2007 "*Stiefkens Eduardo Federico c/Salud Norte SRL y otros s/despido*". (C.-V.).

D.T. 18 Certificado de trabajo. Obligación solidaria de entregarlo a las empresas integrantes de un grupo económico.

En el caso de mediar responsabilidad solidaria en los términos del art. 31 L.C.T. entre las distintas empresas que integran un conjunto económico, dicha responsabilidad también

debe hacerse extensiva a la entrega del certificado de trabajo previsto en el art. 80 L.C.T., pues todas asumieron el carácter de empleadoras.

Sala II, S.D. 95.662 del 04/04/2008 Expte. N° 50.312/94 *“Borkowki Enrique Ignacio y otros c/DUNLIT S.A. y otros s/despido”*. (G.-M.).

D.T. 19 Cesión y cambio de firma.

Existe transferencia del establecimiento en los términos del art. 225 L.C.T. cuando un empleador individual continúa el giro empresarial mediante una sociedad, en la que mantiene su situación mayoritaria.

Sala IV, S.D. 93.178 del 14/04/2008 Expte. N° 21.382/2005 *“Linares Roberto Fabián c/Marmau S.R.L. s/despido”*. (Gui.-M.).

D.T. 27 18 b) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Casos particulares. Contratación del servicio de terapia intensiva por parte de un establecimiento de salud.

No cabe duda que el servicio de terapia intensiva de un centro médico codemandado constituye una actividad que debe considerarse integrante de la “unidad técnica” de la empresa, ya que no es concebible el funcionamiento de un centro asistencial sin una unidad de atención de cuidados intensivos, pues esa actividad no puede escindirse de su giro normal. Tampoco puede desconocerse que integra una faceta primordial de su actividad específica, ya que la atención de los pacientes en un establecimiento de asistencia médica requiere necesariamente de un ámbito de cuidados especiales. Por ello resulta solidariamente responsable en los términos del art. 30 L.C.T..

Sala II, S.D. 95.653 del 03/04/2008 Expte. N° 12.612/2004 *“Gómez Krivochen Fernando Julio c/Hospital Español Asoc. Civil Sociedad Española de Beneficencia y otro s/despido”*. (G.-M.).

D.T. 27 18 b) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Casos particulares. Servicio de transporte y custodia de caudales.

La actividad cambiaria y el tráfico de valores que ella supone, depende necesariamente del servicio de transporte y custodia, el que no puede considerarse meramente accesorio o contingente, sino que resulta además de imprescindible imposible de desvincular de la actividad nuclear de la empresa dedicada al manejo de valores y cambio de divisas que ofrece al mercado. Se trata de una actividad “inherente” al giro empresarial de esta empresa, siendo integrante del servicio que ofrece. De allí que la empresa dedicada a la actividad cambiaria resulte responsable solidariamente en los términos del art. 30 L.C.T. junto con la empresa transportadora de caudales.

Sala II, S.D. 95.690 del 22/04/2008 Expte. N° 3.326/2005 *“Romero Sergio c/Firme Seguridad S.A. y otros s/despido”*. (M.-P.).

D.T. 27 18 b) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Casos particulares. Tareas de promoción y reposición.

Toda vez que las tareas de promoción y reposición de productos en supermercados, hipermercados, clientes mayoristas, farmacias y perfumerías incluyendo además el mantenimiento adecuado de las góndolas donde se comercializan los productos de Gillette Argentina S.A. perfeccionan un cierto tramo de la unidad técnica de ejecución que conforma la actividad de esta última y en tanto que dicha actividad contribuyó a la obtención de la finalidad perseguida que no es otra que la comercialización y distribución de sus productos, Gillette Argentina S.A. resulta solidariamente responsable en los términos del art. 30 L.C.T..

Sala X, S.D. 16058 del 23/4/08 Expte. N° 25.999/2006 *“Moreno Federico c/Bayton Servicios Empresarios S.A. y otro s/despido”*. (St.-C.).

D.T. 27 18 c) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Gastronómicos. Servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano.

El Gobierno de la Ciudad no puede ser afectado por la proyección del art. 30 L.C.T. -que es una norma inaplicable en el ámbito del derecho administrativo-, ante el caso de una sociedad demandada que explotaba el servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano. El G.C.A.B.A. no es una “empresa”, ni se dedica a este tipo de actividad sino que es una autoridad política-administrativa que, en cumplimiento de ese rol específico (y no con motivo de una actividad empresarial), entre otras cosas, dirige y administra el Hospital Moyano. Los servicios de comedor y nutrición no son una actividad que pueda considerarse incluida en el objeto propio de la que esa autoridad política despliega en el ámbito de un hospital público, por lo que no se verifica el presupuesto esencial contemplado por el art. 30 L.C.T. en orden al reconocimiento de su solidaridad. (Del voto de la Dra. Porta, en minoría).

Sala III, S.D. 86.715 del 13/05/2008 Expte. N° 4.936/2005 *“Ciancio Sandra Cristina c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y otros s/despido”*. (P.-G.-E.).

D.T. 27 18 c) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Gastronómicos. Servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano.

La CSJN ha sostenido que la presunción de legitimidad de los actos administrativos aparece en pugna con lo dispuesto por el art. 30 L.C.T., puesto que su aplicación presupone la realización de una actividad en fraude a la ley respecto de los trabajadores, lo que impide extender dicha norma a la Administración Pública cuando se haya

vinculado con un contrato de carácter administrativo con un empresario privado (conf. CSJN, sent. del 2.9.86, “*Mónaco, Nicolás y otro c/Cañogal SRL y otro*”, TSS 1992-842). (En el caso, la sociedad demandada explotaba el servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano, dependiente este último del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a quien se demanda solidariamente en los términos del art. 30 L.C.T.). (Del voto de la Dra. Porta, en minoría).

Sala III, S.D. 86.715 del 13/05/2008 Expte. N° 4.936/2005 “*Ciancio Sandra Cristina c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y otros s/despido*”. (P.-G.-E.).

D.T. 27 18 c) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Gastronómicos. Servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano.

Es claro que entre las actividades que tiene a su cargo el G.C.B.A. se encuentra la gestión de los hospitales públicos de su jurisdicción. Y también es claro que el servicio de alimentación y nutrición de un hospital con internación (distinto de la mera cafetería destinada a visitantes) forma parte inescindible de la actividad normal y específica propia del establecimiento. Por lo tanto el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es responsable solidariamente en los términos del art. 30 L.C.T.. Si bien el Estado no es una institución comercial con fines de lucro, por lo que no existe la costumbre de llamarlo “empresa”, no es menos cierto que su actividad responde perfectamente a la descripción del art. 5 L.C.T.: es una “organización instrumental de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos o benéficos”. (En el caso, la sociedad demandada explotaba el servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano, dependiente este último del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a quien se demanda solidariamente en los términos del art. 30 L.C.T.). (Del voto del Dr. Guibourg, en mayoría).

Sala III, S.D. 86.715 del 13/05/2008 Expte. N° 4.936/2005 “*Ciancio Sandra Cristina c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y otros s/despido*”. (P.-G.-E.).

D.T. 27 18 c) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Gastronómicos. Servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano.

La ley no excluye al Estado de la responsabilidad del art. 30 L.C.T.. Dicha norma no requiere que el responsable sea empleador del reclamante o de persona alguna: se limita a imponer al contratista principal el control del cumplimiento, por parte del subcontratista, de las normas laborales y de la seguridad social respecto de sus propios trabajadores y, para mejor garantizar este control y asegurar que su incumplimiento no redunde en perjuicio de los trabajadores privados empleados por un subcontratista eventualmente insolvente, extiende al principal responsabilidad solidaria por las deudas de este último. Así puede observarse que el Estado es doblemente responsable: porque la ley se lo impone y también porque forma parte de sus objetivos institucionales promover y asegurar, en cuanto de él dependa, el cumplimiento de las leyes y la satisfacción puntual de los créditos. (En el caso, la sociedad demandada explotaba el servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano, dependiente este último del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a quien se demanda solidariamente en los términos del art. 30 L.C.T.). (Del voto del Dr. Guibourg, en mayoría).

Sala III, S.D. 86.715 del 13/05/2008 Expte. N° 4.936/2005 “*Ciancio Sandra Cristina c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y otros s/despido*”. (P.-G.-E.).

D.T. 27 18 a) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Generalidades. Actividad normal y específica en la solidaridad del art. 30 L.C.T.. Personal afectado.

Para que se torne operativa la solidaridad prevista en el art. 30 L.C.T. debe tratarse de personal específicamente afectado a los trabajos o servicios que hacen a la actividad normal y específica y propia de la principal. No basta con que integre el personal de la empresa contratada porque la responsabilidad prevista en la norma se ciñe al “personal ocupado” en esas labores y no a cualquier otro (como puede ser personal administrativo o técnico de la empresa contratada). Así, “la solidaridad del art. 30 L.C.T. no se extiende a todos los empleados y obreros que ingresen a la empresa contratista, sino sólo respecto de aquéllos cuya labor integre el objeto de la contratación vinculada, es decir aquellos que hayan sido afectados a tareas normales específicas y propias de la empresa principal” (CNAT, Sala I, sent. 58.518 del 14/6/90 “*Constantino, Gregorio c/YPF*”).

Sala II, S.D. 95.690 del 22/04/2008 Expte. N° 3.326/2005 “*Romero Sergio c/Firme Seguridad S.A. y otros s/despido*”. (M.-P.).

D.T. 27 18 a) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Generalidades. Responsabilidad solidaria del heredero del empleador.

Aun cuando el demandante no haya acreditado los elementos esenciales para hacer viable la solidaridad invocada en los arts. 29, 30 y 31 L.C.T., por no haber probado la interposición fraudulenta, ni la subcontratación ni la delegación, como tampoco la existencia de un conjunto económico, todo ello resulta irrelevante en la medida en que el juez haya condenado al demandado en cuanto sucesor de quien fuera efectivamente empleador del trabajador. En este sentido el artículo 3410 del Código Civil establece que “*cuando la sucesión tiene lugar entre ascendiente, descendiente y cónyuge, el heredero entra en posesión de la herencia desde el día de la muerte del autor de la sucesión, sin ninguna formalidad o intervención de los jueces...*”. Y el artículo 3417 de la misma norma

dispone que “el heredero que ha entrado en posesión de la herencia, continúa la persona del difunto, y es propietario, acreedor o deudor de todo lo que el difunto era propietario, acreedor o deudor, con excepción de aquellos derechos que no son transmisibles por sucesión”. No resulta necesario, a los fines de la responsabilidad, emitir una declaratoria de herederos, ni poner en posesión judicial de la herencia al demandado.

Sala III, S.D. 89.612 del 11/04/2008 Expte. N° 17.155/05 “Pazos, Víctor Hugo c/Mannocci, Héctor Roberto y otros s/despido”. (G.-E.).

D.T. 27 18 g) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Transporte de alimentos.

Existe una clara diferencia entre la actividad que realiza una empresa que fabrica alimentos y la de otra que se dedica a distribuir mercaderías, aun cuando este último lo haga en forma exclusiva para la primera. Resulta conceptual y jurídicamente distinguible la actividad de la que fabrica alimentos de aquella que corresponde a la empresa dedicada a distribuir mercaderías (sea mediante contrato de transporte, o bien adquisición previa, o mediante concesión). Una empresa que distribuye mercaderías fabricadas por un tercero no desarrolla la actividad específica propia del establecimiento de otra que fabrica productos alimenticios. De allí que no pueda extenderse la responsabilidad del empleador a la citada empresa, con fundamento en el art. 30 L.C.T.. (Del voto del Dr. Piroló).

Sala II, S.D. 95.718 del 25/04/2008 Expte. N° 22.141/2004 “Marzorati Fernando Reynaldo c/Insua Armando Manuel y otro s/despido”. (P.-M.-G.).

D.T. 27 18 g) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Transporte de alimentos.

Cuando la empresa principal o comitente delega en otra, bajo su propia dirección y control, tareas de transporte de los productos que fabrica, debe considerárselo responsable en los términos del art. 30 L.C.T., ya que media la delegación de tareas que le son propias, puesto que el traslado de tales mercaderías hasta sus clientes es imprescindible para lograr sus objetivos comerciales. (Del voto en minoría del Dr. Maza, quien deja a salvo su opinión ya que en el tema el criterio mayoritario lo establecen el Dr. Piroló y la Dra. González).

Sala II, S.D. 95.718 del 25/04/2008 Expte. N° 22.141/2004 “Marzorati Fernando Reynaldo c/Insua Armando Manuel y otro s/despido”. (P.-M.-G.).

D.T. 27 18 h) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Vigilancia. Servicio de seguridad prestado en un consorcio.

Si bien no puede negarse que la seguridad resulta hoy un elemento de importancia para un consorcio de propietarios, ello no implica calificar tal tarea como normal y específica del mismo quien contrató para dicho servicio a un tercero (empresa de seguridad). Se trata de una típica actividad accesoria y conceptualmente escindible, pudiendo dejar de brindársela sin afectar el normal funcionamiento del edificio. Luego, el consorcio se encuentra eximido de responder en forma solidaria con la empresa que lo presta por las obligaciones laborales de esta última.

Sala VII, S.D. 40.812 del 15/04/2008 Expte. N° 2.350/2006 “Castillo, Daniel Faustino c/Consortio de Propietarios del Edificio Río de Janeiro 205 y otro s/despido”. (F.-RB.).

D.T. 27 18 h) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Vigilancia. Tareas de vigilancia prestadas en un supermercado.

Corresponde atribuir responsabilidad solidaria, en los términos del art. 30 L.C.T., a la empresa dedicada a la explotación de un establecimiento comercial (supermercado) por las obligaciones laborales de la sociedad contratada para la prestación del servicio de vigilancia. La vigilancia es propia de un establecimiento comercial, es indispensable para el cumplimiento de la actividad normal y específica, como coadyuvante y complementaria de la compraventa de mercaderías. El ingreso a un local comercial implica la configuración de un contrato entre el cliente y el responsable del mismo, que conlleva la prestación accesoria derivada de la actividad comercial de la que se desprende un deber de seguridad objetivo. El empresario debe tomar precauciones para que el cliente no sufra, dentro del local, desmedros en su integridad psicofísica o en su patrimonio y la contratación de personal de vigilancia es una de las herramientas posibles orientadas a cumplir la obligación de seguridad que el supermercado debe al cliente. Por otra parte, toda empresa de supermercado encara, la cuestión de la prevención de pérdidas. (Del voto de la Dra. Vázquez, en mayoría).

Sala VIII, S.D. 34.971 del 25/04/2008 Expte. N° 27.721/2006 “Quevedo Ruben Marcelo c/CENCOSUD S.A. y otro s/despido”. (V.-M.-C.).

D.T. 27 18 h) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Vigilancia. Tareas de vigilancia prestadas en un supermercado.

El concepto central sobre el que gira el art. 30 L.C.T. es el de establecimiento, unidad técnica o de ejecución de la realización del proceso productivo –en sentido amplio, comprensivo de la elaboración de bienes y de la prestación de servicios-, que constituye el objeto de la empresa (art. 6 L.C.T.). Es esta unidad el objeto de la transferencia o cesión; son los trabajos que en ella se realizan o los servicios que en ella se prestan los susceptibles de contratación o subcontratación. En ese marco, el presupuesto de la extensión de responsabilidad a un supermercado por las obligaciones laborales de la

empresa contratada para prestar servicios de vigilancia, sería la caracterización del supermercado como empresa de seguridad privada. La mera circunstancia de que un supermercado decida contratar los servicios de una empresa de seguridad privada, -decisión plenamente lícita, ya que no es una empresa de seguridad-, obsta a la tesis de que habría contratado con los empleados de ésta, trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica del propio establecimiento, por lo cual el supermercado no es solidariamente responsable en los términos del art. 30 L.C.T.. (Del voto del Dr. Morando, en minoría).

Sala VIII, S.D. 34.971 del 25/04/2008 Expte. N° 27.721/2006 “*Quevedo Ruben Marcelo c/CENCOSUD S.A. y otro s/despido*”. (V.-M.-C.).

D.T. 27 5 Contrato de trabajo. De empleo público. Contrataciones irregulares en el marco de la Administración Pública. Exclusión de la carrera administrativa. Reparación.

Existe una vía jurídicamente adecuada para reparar los perjuicios que experimentan los empleados contratados a soslayo de las previsiones de la regulación de las relaciones de empleo público, frente a su exclusión de la carrera administrativa –presupuesto de la estabilidad- y fuera de las excepciones previstas por el art. 9 de la ley 25.164 y los decretos 1481/01 y 1421/02, siendo lícito el recurso a la analogía, ya no –por vedarlo la doctrina de “*Leroux*”- con las normas de la L.C.T., sino con otras de derecho administrativo, como el art. 11 de la Ley 25.164 que prevé una indemnización por cese de un mes de remuneración por año de servicios o fracción mayor de tres meses.

Sala VIII, S.D. 34.958 del 18/04/2008 Expte. N° 2848/2005 “*Marangone Cristina c/Ferrocarriles Metropolitanos S.A. y otro s/despido*”. (M.-V.).

D.T. 27 5 Contrato de trabajo. De empleo público. Contratado de la AFIP.

La AFIP es un ente autárquico que se encuentra en la órbita del Ministerio de Economía, el cual integra el Poder Ejecutivo de la Nación (conf. art. 100 CN), y, en tal marco, no cabe duda que las relaciones de dicho organismo con el personal que allí se desempeña deben considerarse original e imperativamente comprendidas en el ámbito de aplicación del derecho público cuando no media una decisión expresa de inclusión en el marco de la LCT; es decir que desde la óptica del Derecho del Trabajo, la prestación de servicios subordinados a favor de un ente público estatal –nacional o provincial-, sólo puede considerarse regida por éste y “sustraída” del ámbito de regulación del derecho público, si media un acto expreso de la administración en el sentido indicado o en el de la inclusión de un convenio colectivo de trabajo.

Sala II, S.D. 95.711 del 24/04/2008 Expte. N° 19.749/2005 “*Castro Arce Jorge Gonzalo c/Administración Federal de Ingresos Públicos s/despido*”. (P.-M.).

D.T. 27 5 Contrato de trabajo. De empleo público. Contratado de la AFIP.

En el ámbito de la AFIP rige el C.C.T. 56/92 aprobado por laudo 16/92, verificándose el supuesto contemplado por el art. 2 L.C.T., y por lo tanto cabe considerar al actor como dependiente desde la perspectiva de análisis de la ley 20.744. Ello no resulta enervado por la naturaleza pública del vínculo a la que alude la CSJN en la causa “*Madorrán Marta c/Administración Federal de Ingresos Públicos*” (03/05/2007) porque en ese caso puntual el Alto Tribunal se pronunció sobre la inadmisibilidad de desplazar la estabilidad mediante una convención colectiva de trabajo generada en el marco de la autonomía colectiva por lo que que, es claro, la doctrina del fallo no se pronunció sobre las contrataciones atípicas (contrato por tiempo determinado a plazo fijo).

Sala II, S.D. 95.711 del 24/04/2008 Expte. N° 19.749/2005 “*Castro Arce Jorge Gonzalo c/Administración Federal de Ingresos Públicos s/despido*”. (P.-M.).

D.T. 27 5 Contrato de trabajo. De empleo público. Contratados. Contratación para la prestación de servicios de carácter transitorio. Decreto 66/99.

La posibilidad de recurrir a contratos de servicios o de obra está vedada por el decreto 66/99, que homologó el Convenio Colectivo de Trabajo General del Sector Público, ya que dispone que las actividades de carácter transitorio o estacional deben ser cumplidas por el personal de planta transitoria con designación a término. Y aun cuando se admitiera la posibilidad de acudir a contratos de servicios, la norma heterónoma sólo autorizaría a requerir exclusivamente la prestación de servicios de carácter transitorio o estacional no contemplados en las funciones propias del régimen de carrera y que no puedan ser cubiertos por personal de planta permanente. Dentro de este esquema, corresponde al Poder Judicial ejercer el control de legalidad de las contrataciones del sector público, puesto que si la Administración Pública recurre a una modalidad no prevista en la norma convencional invocada (contratos), y si éstos tienen por causa el requerimiento de servicios que no son transitorios ni estacionales o que, aun siéndolo, podrían ser cumplidas por el personal de planta permanente, dicha contratación carece de validez.

Sala III, S.D. 89.617 del 15/04/2008 Expte. N° 26.627/2004 “*Hosking Verónica Beatriz c/FE ME SA SA s/despido*”. (E.-G.).

D.T. 27 5 Contrato de trabajo. De empleo público. Empleada de la AFIP. Reclamo del beneficio instituido en el art. 139 del CCT 56/92 E Laudo 16/91.

No le asiste derecho a obtener la bonificación prevista en el art. 139 del C.C.T. 56/92 E Laudo 16/91 que estipula el pago de doce salarios al personal que se acoge a los

beneficios de la jubilación ordinaria, a la trabajadora que al momento de su desvinculación con la AFIP había adherido al retiro voluntario previsto por el art. 15 de la ley 25237 cinco años antes de obtener el beneficio jubilatorio. El artículo del convenio citado está referido a quienes se hallan en relación de dependencia laboral con el organismo requerido, puesto que de lo contrario se estaría desvirtuando el espíritu de la norma que otorga un beneficio adicional, como incentivo, a aquellos agentes que se encuentran cumpliendo funciones en la AFIP y están en condiciones de obtener la jubilación.

Sala VII, S.D. 40.842 del 22/04/2008 Expte. N° 14.281/2007 “*Montenegro Marta Elena c/Administración Federal de Ingresos Públicos s/incump. de convenio*”. (RB.-Catardo).

D.T. 27 Contrato de trabajo. De objeto prohibido. Trabajador extranjero en situación de ilegalidad. Derecho a ser indemnizado.

Del bloque de legalidad constituido por los arts. 38, 40, 42 y 44 de la L.C.T. surge claramente que el contrato de trabajo celebrado con un trabajador extranjero en situación de ilegalidad es un contrato de objeto prohibido. La ley de migraciones prescribe que los empleadores quedarán obligados al pago de los sueldos, salarios y comisiones al personal al que le hubieran proporcionado trabajo u ocupación en violación a lo dispuesto en infracción a las normas migratorias pertinentes (art. 53, ley 22.439). Toda vez que ni el plenario 193 de la CNAT, ni la normatividad migratoria pertinente se expiden claramente acerca de la fundabilidad de las indemnizaciones derivadas de la extinción del contrato por la ilegalidad de la situación del trabajador extranjero, desde la dogmática de las fuentes de jerarquía legal, la regulación contenida en los arts. 42 y 44 de la LCT, permiten sustentar el derecho a dichas indemnizaciones. ”.(En el caso, la trabajadora de nacionalidad peruana, fue despedida por ser una extranjera ilegal, cuando en realidad la empleadora estaba en conocimiento de los trámites iniciados por aquella a los fines de regularizar su situación migratoria).

Sala V, S.D. 70.613 del 23/04/2008 Expte. N° 25.056/06 “*Dávila Guevara Eglá Leonor c/Rovepe SRL s/despido*”. (Z.-GM.).

D.T. 27 5 Contrato de trabajo. Empleo Público. Contrato atípico. Acto expreso de inclusión en la L.C.T..

La contratación de un trabajador que se desempeñó en la Comisión Nacional de Comunicaciones, organismo descentralizado de la Secretaría de Comunicaciones de la Presidencia de la Nación, a través de diversos contratos de locación de servicios profesionales, debe analizarse –en lo que hace a su conceptualización- como dependiente desde la perspectiva de análisis de la ley 20744, particularmente, a la luz de lo dispuesto en los artículos 21, 22, 23 y conchs. de dicha ley. En este sentido, el art. 7 del decreto 1395/91 – que creó la Comisión Nacional de Telecomunicaciones, luego transformada en Comisión Nacional de Comunicaciones-, establece que la relación laboral del personal de dicha Comisión se ajustará a las prescripciones de la ley de contrato de trabajo, verificándose el supuesto contemplado por el art. 2 de la L.C.T.. Esta solución no resulta enervada por la naturaleza pública del vínculo y que derivaría de la doctrina sentada por la CSJN *in re “Madorrán Marta c/Administración Federal de Ingresos Públicos”* (03/05/2007) porque en ese caso puntual el Alto Tribunal se pronunció sobre la inadmisibilidad de desplazar la estabilidad mediante una convención colectiva de trabajo generada en el marco de la autonomía colectiva por lo que, es claro que, la doctrina del fallo no se pronunció sobre la posibilidad de efectuar contrataciones atípicas.

Sala II, S.D. 95.719 del 25/04/2008 Expte. N° 6.403/2005 “*Rosiello Luis Antonio c/Comisión Nacional de Comunicaciones s/despido*”. (P.-M.).

D.T. 27 e) Contrato de trabajo. Presunción art. 23 L.C.T.. Profesiones liberales. Médico de una Obra Social.

Se presume la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe. En el caso del médico de profesión que prestó servicios para una obra social, no obsta la posibilidad de establecer una relación laboral de tipo dependiente, ya que aún las profesiones tradicionalmente consideradas como liberales han sufrido sensibles modificaciones en su desenvolvimiento e inserción en el campo social, pudiendo afirmarse que la excepcionalidad que antes se asignaba al desempeño como dependiente de personas con esa capacitación o habilitación, hoy ya es un fenómeno común. De allí que el hecho de que el actor sea un profesional del arte de curar no permite suponer que no pueda estar a las órdenes de la demandada, ni que no sea aplicable la presunción del art. 23 L.C.T..

Sala VIII, S.D. 34.948 del 17/04/2008 Expte. N° 4.109/2007 “*Stiefkens Eduardo Federico c/Salud Norte SRL y otros s/despido*”. (C.-V.).

D.T. 27 e) Contrato de trabajo. Presunción art. 23 L.C.T.. Suministro de insumos informáticos. Ausencia de relación de trabajo.

El suministro de diversos insumos informáticos (hardware), es un servicio que obsta a la configuración de una relación de trabajo, ya que ese no es el modo típico en que se relacionan las partes contratantes de un contrato laboral. La provisión de insumos denota una vinculación civil o comercial, propia del ejercicio libre de las incumbencias de los propios emprendimientos de las partes.

Sala VIII, S.D. 34.977 del 24/04/2008 Expte. N° 12.525/2006 "*Loureiro, Ricardo Ángel c/Samsonite Argentina S.A. s/despido*". (M.-V.).

D.T. 27 14 Contrato de trabajo. Transitorios. Empresa de servicios eventuales.

En la medida en que no surja probado cuál habría sido la "necesidad extraordinaria" - elemento que resulta indispensable para comenzar a evaluar si tuvo o no una justificación objetiva y concreta la vinculación con el trabajador mediante la forma atípica de contrato eventual-, se torna ilegítima y contraria a derecho la figura contractual utilizada, aun cuando la empresa de servicios eventuales haya cumplido con las formalidades exigidas por la ley. Así, si la empresa demandada se valió de mano de obra de personal "eventual" para satisfacer necesidades propias y permanentes para el cumplimiento de su objeto social, aunque formalmente aparentaba una figurada contratación e intervención de una empresa de servicios eventuales, con dicha mecánica, las accionadas vulneraron el esquema legal laboral de contratación del trabajador en forma permanente y por tiempo indeterminado, circunstancia que permite involucrarlas conjuntamente en los términos de los arts. 14, 29 y 99 de la L.C.T..

Sala VII, S.D. 40.815 del 16/04/2008 Expte. N° 26.872/06 "*González, Andrés Ramón c/Unilever de Argentina S.A. s/despido*". (RB.-F.).

D.T. 33 7 Despido. Gravedad de la falta. Reclamos injustificados al empleador no justifican el despido.

La sola circunstancia de que el trabajador haya efectuado reclamos a las empleadoras por incumplimientos contractuales –aún en la hipótesis de que hubieran resultado improcedentes- no constituye justa causa de despido, salvo que se acredite la irrazonabilidad de los mismos o abuso de derecho.

Sala II, S.D. 95.674 del 15/04/2008 Expte. N° 31.358/2006 "*Gualtieri Gustavo Marcelo c/Airsec S.A. y otro s/despido*". (G.-P.).

D.T. 33 11 Despido. Por huelga. Trabajadora que participa en una medida de fuerza ilegal. Valoración de la falta en función de las pautas del art. 242 L.C.T..

Si bien la participación de un dependiente en una medida de fuerza ilegal o ilegítima constituye una falta, ésta debe ser valorada en función de las pautas del art. 242 L.C.T. a los efectos de determinar la admisibilidad o no de la cesantía, imponiéndose entonces considerar la magnitud de la misma, el tiempo que se habría prolongado, el carácter de instigador o promotor del trabajador, sus antecedentes disciplinarios, antigüedad, etc.. De lo contrario, si se aplicara automáticamente la ecuación "ilegalidad de la huelga = justificación del despido", además de violar la norma del art. 242 ya mencionado (que confiere a los jueces la facultad de apreciar en concreto la conducta de las partes en orden a la disolución del vínculo) se quebrantaría uno de los pilares de todo régimen disciplinario, cual es el de la proporcionalidad entre la falta y la sanción.

Sala III, S.D. 89.611 del 10/04/2008 Expte. N° 14.395/2005 "*Paiba Liliana Noemí c/Aerosol Síntesis S.A. y otros s/despido*". (P.-E.).

D.T. 41 bis Ex Empresas del Estado. Telefónica de Argentina. Diferencias salariales. Cobro del adicional previsto en el art. 15 del C.C.T. 201/92.

Como consecuencia del acta acuerdo del 21/12/2005, celebrada entre FOETRA y las empresas Telecom Argentina S.A. y Telefónica de Argentina, la cláusula tercera del acta referida importó el reconocimiento del derecho de los trabajadores al adicional emergente del acta acuerdo del 22/05/92, que luego ratificara el art. 15 del CCT 201/92 y, en consecuencia, cabe concluir que la vigencia del "ítem" no sólo continuó con posterioridad al acuerdo del 28/06/94 –como lo entendió la Cámara en el fallo plenario N° 306 dictado en la causa "*Rodríguez, Eduardo Omar y otros c/Telefónica de Argentina S.A.*"- sino, también, luego del Convenio Colectivo 547/03 "E". (En el caso, los trabajadores reclaman diferencias salariales en concepto del plus salarial compensatorio del incremento de la jornada laboral previsto en el artículo del convenio referido y su incidencia en las horas extra y el adicional mensual por turno diagramado al considerar aplicable al caso el convenio colectivo 547/03"E").

Sala X, S.D. 16051 del 23/4/08 Expte. N° 14.696/05 "*Williams, Eduardo y otros c/Telefónica de Argentina S.A. s/diferencias de salrios*". (St.-C.).

D.T. 34 Indemnización por despido. Art. 2 ley 25.323. Intimación previa. Plazo art. 128 L.C.T..

No procede la indemnización prevista en el art. 2 de la ley 25.323, pues el actor intimó el pago de las indemnizaciones en el mismo telegrama en que se colocó en situación de despido indirecto y por lo tanto al remitirse las intimaciones señaladas no había transcurrido el plazo previsto por el art. 128 de la L.C.T., plazo éste con el que cuenta el empleador para abonar las indemnizaciones derivadas del despido (cfr. art. 149 L.C.T.). (Del voto del Dr. Vilela, en minoría).

Sala I, S.D. 85.106 del 22/04/2008 Expte. N° 6119/06 "*Ozuna, Rosana Elizabeth c/Compañía Agrícola Nobili S.A. y otro s/despido*". (V.-González.-Pirolo.).

D.T. 34 Indemnización por despido. Art. 2 ley 25.323. Intimación previa. Plazo art. 128 L.C.T..

Tratándose de la indemnización del art. 2 de la ley 25.323, la verificación del recaudo formal de una previa intimación no requiere como condición especial que se hubieren

vencido los plazos que la ley concede al empleador para hacer efectivo el pago de salarios e indemnizaciones (conf. arts. 128 y 149 L.C.T.). (Del voto de la Dra. González, en mayoría).

Sala I, S.D. 85.106 del 22/04/2008 Expte. N° 6119/06 "*Ozuna Rosana Elizabeth c/Compañía Agrícola Nobili S.A. y otro s/despido*". (V.-González.-Pirolo.).

D.T. 34 Indemnización por despido. Art. 16 ley 25.561. Decreto 2014/04. Improcedencia de la declaración de oficio.

No procede la declaración de inconstitucionalidad de una norma (en el caso el decreto 2014/04) cuando no media petición de parte, pues el control de constitucionalidad difuso de oficio es una tarea delicada que debe ser ponderada por los magistrados como instrumento eficaz para sostener la supremacía de los derechos y garantías contenidos tanto en la Carta Fundamental como en los instrumentos internacionales. Más allá de que la C.S.J.N. haya admitido la declaración de oficio al resolver la causa "*Banco Comercial de Finanzas S.A. (en liquidación Banco Central de la República Argentina)*", lo cierto es que tal facultad de los jueces debe ser ejercida con suma prudencia cuando se trata de derechos patrimoniales y cuando la repugnancia con la cláusula constitucional sea manifiesta e indudable y la incompatibilidad inconciliable, situación que no se configura en el caso del decreto 2014/04. (Del voto del Dr. Corach, en mayoría).

Sala X, Expte. N° 126/2006 "*Marinero, Edgardo Oscar c/Nación AFJP S.A. s/despido*". (St.-C.-Balestrini).

D.T. 34 Indemnización por despido. Art. 16 ley 25.561. Decreto 2014/04. Improcedencia de la declaración de oficio.

Si bien resulta inconstitucional el decreto 2014/04 por exceso reglamentario, no cabe declarar dicha inconstitucionalidad si no media petición de parte. (Del voto del Dr. Balestrini, en mayoría).

Sala X, Expte. N° 126/2006 "*Marinero, Edgardo Oscar c/Nación AFJP S.A. s/despido*". (St.-C.-Balestrini).

D.T. 34 Indemnización por despido. Art. 16 ley 25.561. Inconstitucionalidad del decreto 2014/04. Procedencia de la declaración de oficio.

Cabe declarar de oficio la inconstitucionalidad del decreto 2014/02, reglamentario de la ley 25972, por cuanto ésta apuntó exclusivamente a la indemnización por antigüedad mientras que aquél incurrió en un exceso reglamentario que lo descalifica como norma constitucionalmente válida. Dicho decreto ha excedido las facultades reglamentarias y por tanto no resulta válido en el marco de los dispuesto por el art. 99 inc. 2 de la Constitución Nacional. Conforme el fallo de la C.S.J.N. "*Mill de Pereyra, A. y otros c/Provincia de Corrientes*" (M.102 XXXII, del 26/6/2000), los jueces están facultados para ejercer de oficio el control de constitucionalidad de las leyes. Dicha postura fue reiterada por el Alto Tribunal en la causa "*Banco Comercial de Finanzas S.A. (en liquidación Banco Central de la República Argentina s/quiebra)*". (Del voto del Dr. Stortini, en minoría).

Sala X, Expte. N° 126/2006 "*Marinero, Edgardo Oscar c/Nación AFJP S.A. s/despido*". (St.-C.-Balestrini).

D.T. 34 Indemnización por despido. Improcedencia del cómputo del SAC en la base de cálculo de la indemnización por despido.

El art. 245 L.C.T. al establecer que la base de la indemnización será la mejor remuneración mensual, normal y habitual, excluye toda prestación que no se perciba mensualmente, como el sueldo anual suplementario. Y dicha solución no ha sido alterada por la modificación introducida por la ley 25.877 al art. 245 L.C.T.. El reemplazo de la expresión "percibida" por "devengada" importa la recepción normativa de la tesis sentada por la CSJN en la sentencia dictada el 11/11/91 en el caso "*Bagolini, Susana c/Instituto Tecnológico de Hormigón S.A.*" y apunta a disipar las situaciones litigiosas que se planteaban en hipótesis de cobros inferiores a lo que debió devengarse, pero no se modificaron los requisitos que debe cumplir la remuneración computable, entre las que se cuentan la habitualidad mensual.

Sala IV, S.D. 93.176 del 14/04/2008 Expte. N° 30.892/2002 "*Brulc Antonio Alberto c/Club Atlético San Lorenzo Asoc. Civil s/despido*". (G.-M.).

D.T. 56 10 Jornada de trabajo. Jornada mixta. Inexistencia de un plus por nocturnidad.

No existe un "plus" de ocho minutos por cada hora trabajada en horario "nocturno" porque, en realidad, dicho valor no existe como tal con prescindencia de los límites fijados a la jornada diurna, ya que se trata de una equivalencia destinada a establecer el límite que corresponde a la jornada mixta (conf. art. 9, Dec. 16.115 y art. 200 LCT). En este sentido, tanto el art. 200 L.C.T. como el 9 del dec. 16.115/33, en rigor, sólo mencionan una equivalencia de valor entre la hora nocturna y la diurna a fin de establecer la medida en la cual se debe reducir el límite de jornada cuando ésta es mixta; o, dicho de otro modo, cuál es la medida del exceso a dicho límite cuando no se aplicó reducción alguna. De todos modos, en cualquiera de ambos casos, los ocho minutos de excedente por hora que resultan de aplicar la reducción al límite legal que corresponde a la jornada mixta, es tiempo "extra" que debe ser abonado con los recargos legales.

Sala II, S.D. 95.718 del 25/04/08 Expte. N° 22.141/2004 “*Marzorati Fernando Reynaldo c/Insua Armando Manuel y otros s/despido*”. (P.-M.).

D.T. 60 3 Licencias. Maternidad. Período de excedencia.

Si la trabajadora que gozando del período de excedencia, solicitó anticipadamente la dación de tareas, esto es a los dos meses de haber entrado en uso de la licencia, es decir cuando aún no se había cumplido el mínimo legal (tres meses), no puede hablarse de negativa de trabajo de la empleadora.

Sala IV, S.D. 93.172 del 14/04/2008 Expte. N° 12.111/06 “*Salinario Valeria Fernanda c/Kowzef S.A. s/despido*”. (M.-Gui.)

D.T. 78 Quiebra del empleador. Créditos post concursales.

El art. 135 de la ley 18.345 no puede ser aplicado en el supuesto de créditos postconcuriales, pues éstos, al no encontrarse comprendidos en el concurso no pueden ser ejecutados en dicho proceso, y le resultan inaplicables las previsiones del Capítulo II, Sección II de la ley 24.522. En consecuencia, los actores se encuentran habilitados para realizar la ejecución individual de su crédito, para lo cual resulta competente el magistrado que dictó sentencia en autos.

Sala III, S.D. 89.651 del 28/04/2008 Expte. N° 22.418/2001 “*Avendaño Miguel Angel y otros c/La Internacional Empresa de Transporte de Pasajeros S.A. y otros s/despido*”. (E.-G.).

D.T. 78 Quiebra del empleador. La verificación de créditos en sede comercial hace cosa juzgada en sede laboral.

El proceso de verificación de créditos ante el Juez del concurso permite el pleno debate de cuestiones litigiosas, por lo que es apto para sustituir los trámites de cualquier otro juicio tendiente al reconocimiento de un derecho preexistente. En consecuencia, cabe asimilar el pedido de verificación a una demanda judicial, por lo que la resolución que recaiga respecto de tal solicitud tendrá efectos de cosa juzgada respecto de los conceptos reclamados. La verificación en sede comercial pasada en autoridad de cosa juzgada veda al trabajador el reclamo en la jurisdicción laboral, conclusión que no se modifica desde la perspectiva del nuevo diseño de la ley 26.086.

Sala III, S.D. 89.624 del 18/04/2008 Expte. N° 30.845/2002 “*López Gabriel Darío c/Servin S.A. s/despido*”. (E.-G.).

D.T. 80 bis a) Responsabilidad solidaria. Grupo económico. Art. 31 L.C.T.. Incumplimiento de las obligaciones con los organismos de la seguridad social. Registración parcial como conductas configuradoras de fraude.

El hecho que las codemandadas, que conformaban un grupo económico de carácter permanente, llevaran a cabo conductas tendientes a burlar los derechos de los trabajadores y de los organismos de la seguridad social al mantener los contratos de trabajo parcialmente registrados, así como también la existencia de una unidad económica y de intereses en la que se verifica una disparidad de solvencia económica entre las empresas integrantes del grupo, evidencia la comisión de conductas fraudulentas, por lo que se encuentran tipificadas las condiciones subjetivas de aplicación del art. 31 L.C.T.. Asimismo estando probadas las conductas fraudulentas tendientes a perjudicar intereses ajenos al grupo, no resulta necesario, a los fines de aplicar la solidaridad prevista en el art. 31 L.C.T., que se pruebe la intención de causar perjuicio. (Del voto de la Dra. González).

Sala II, S.D. 95.662 del 04/04/2008 Expte. N° 50.312/94 “*Borkowki Enrique Ignacio y otros c/DUNLIT S.A. y otros s/despido*”. (G.-M.).

D.T. 80 bis a) Responsabilidad solidaria. Grupo económico. Art. 31 L.C.T.. Mantenimiento de contratos de trabajo clandestinos, registración defectuosa en cuanto a la fecha o al salario, no constituyen las maniobras fraudulentas ni la conducción temeraria del art. 31 L.C.T..

Las meras irregularidades registrales en las que una empresa de un grupo económico, en su rol de empleadora, haya podido incurrir respecto de su personal (mantenimiento de contratos de trabajo clandestinos, registración defectuosa en cuanto a la fecha o al salario), no constituyen por sí solas las maniobras fraudulentas ni la conducción temeraria a las que se refiere el art. 31 L.C.T., salvo que formen parte de las operaciones empresariales destinadas a producir fraude. (Del voto del Dr. Maza).

Sala II, S.D. 95.662 del 04/04/2008 Expte. N° 50.312/94 “*Borkowki Enrique Ignacio y otros c/DUNLIT S.A. y otros s/despido*”. (G.-M.).

D.T. 81 Retenciones. Art. 132 bis. L.C.T.

El art. 132 bis habilita el cómputo de la totalidad del tiempo corrido hasta el efectivo ingreso de los aportes retenidos pues la “sanción conminatoria” que contempla la norma, no se emparenta con la pretensión de una “condena a futuro”, puesto que se trata de una “obligación accesoria de origen legal”, que por sus características se podría asimilar a la figura de los “salarios continuatorios” del antiguo régimen de los empleados de la industria de la construcción (art. 3 ley 17.258 –DT 1967- 279-), cuyo devengamiento se extiende hasta el momento en que el empleador infractor acredite eficazmente haber dado cumplimiento con la obligación legal, esto es , cumplir con el efectivo ingreso de los aportes retenidos, a los respectivos organismos. Al igual que en el supuesto de los

salarios continuatorios, no se trata del vencimiento de otros períodos o cuotas de la obligación incumplida, porque la obligación incumplida en el supuesto del art. 132 bis LCT es otra y en realidad involucra a los entes destinatarios de los aportes retenidos y al empleador –evasor- y no a los sujetos del contrato individual del trabajo. (Del voto de la Dra. González, en minoría).

Sala II, S.D. 95.724 del 30/04/2008 Expte. N° 17.810/2006 “*Caccia Vanina Angela y otros c/Arcatel S.A. y otros s/despido*”. (G.P.).

D.T. 81 Retenciones. Art. 132 bis. L.C.T.

En el caso previsto en el art. 132 bis L.C.T., se opera el devengamiento automático de la sanción mientras no se acredite fehacientemente la cancelación de aquella obligación, no habiendo impedimento para condenar en forma indeterminada al pago de sanciones conminatorias hasta el momento de acreditarse el ingreso de los aportes retenidos, solución que parece adecuarse al propósito perseguido por el legislador al calificar expresamente como sanción conminatoria a las multas impuestas. (Del voto de la Dra. González, en minoría).

Sala II, S.D. 95.724 del 30/04/2008 Expte. N° 17.810/2006 “*Caccia Vanina Angela y otros c/Arcatel S.A. y otros s/despido*”. (G.P.).

D.T. 81 Retenciones. Art. 132 bis. L.C.T..

Debe estarse a la limitación temporal del cómputo de las sanciones establecidas en el art. 132 bis L.C.T., pues en nuestro ordenamiento procesal no es admisible la “condena a futuro” dado que aquella –que tiene ciertos puntos en común con el contenido preventivo de las sentencias meramente declarativas- sólo procede en los casos en que se encuentra pendiente un plazo convencionalmente pactado. En consecuencia la condena debe limitarse a los períodos expresamente reclamados, debido a que la competencia del tribunal está limitada a juzgar conflictos de derecho derivados de hechos acaecidos hasta el presente (conf. art. 163, inc. 6 CPCCN) y no de los que han de acontecer en el futuro (art. 20 L.O.). (Criterio mayoritario de los Dres. Maza y Pirolo).

Sala II, S.D. 95.724 del 30/04/2008 Expte. N° 17.810/2006 “*Caccia Vanina Angela y otros c/Arcatel S.A. y otros s/despido*”. (G.-M.).

D.T. 81 Retenciones. Art. 132 bis. L.C.T..

Para el cálculo de la sanción prevista en el art. 132 bis L.C.T., debe procederse tomando la última remuneración mensual devengada por la cantidad de meses que correspondan al período comprendido desde el mes siguiente a aquél en que se produjo la extinción del contrato, hasta el mes anterior al que corresponde al dictado de la sentencia definitiva; sin perjuicio del derecho de los trabajadores a reclamar en un pleito futuro la ampliación de la sanción hasta que la ex empleadora acredite de modo fehaciente haber hecho efectivo el ingreso a los fondos retenidos. (Criterio mayoritario de los Dres. Maza y Pirolo).

Sala II, S.D. 95.724 del 30/04/2008 Expte. N° 17.810/2006 “*Caccia Vanina Angela y otros c/Arcatel S.A. y otros s/despido*”. (G.-M.).

D.T. 83 7 Salario. Premios y plus. Adicional por antigüedad para los trabajadores de Altos Hornos Zapla a partir de su privatización.

En el marco del proceso de privatización de Altos Hornos Zapla, se celebró el CCT N° 59/92 “E” en el cual se dispuso con relación al adicional por antigüedad, que dicho adicional que el personal venía percibiendo (del 1,5% del sueldo básico por cada año de trabajo desde el ingreso del trabajador conf. art. 14 del CCT 52/92 “E”) se incluía dentro de la nueva remuneración fijada por el CCT citado (se prevé también el pago de un “adicional individual” para impedir, en los casos que correspondiere, percibir una remuneración menor a la percibida hasta abril de 1992), y así en el futuro, “la empresa” abonaría un adicional por ese concepto del 1% del básico por cada año de antigüedad trabajado. Esto significa que el rubro anteriormente percibido se incorporó en la nueva remuneración fijada por el CCT 59/92, lo que lleva a concluir que no se configura un supuesto de renuncia ni de disminución salarial, sino de una modificación en la composición de la retribución en el marco legítimo de la autonomía colectiva.

Sala III, S.D. 89.626 del 18/04/2008 Expte. N° 2.878/2007 “*Paniagua Reynaldo y otros c/Aceros Zapla S.A. s/diferencias de salarios*”. (P.-G.).

D.T. 97 Viajantes y corredores. Gastos del uso del automóvil.

El art. 105 inc. b) de la L.C.T. establece, respecto de los “ reintegros por gastos del uso del automóvil sin comprobantes y calculados en base a kilómetro recorrido” a los fines de no reconocerle carácter remuneratorio , una limitación cuantitativa a las sumas abonadas en dicho concepto ya que expresamente establece “...conforme los parámetros fijados o que se fijen como deducibles en el futuro por la Dirección General Impositiva...”. Es decir, el carácter no salarial de las sumas abonadas en dicho concepto está sujeto al cumplimiento de una condición: que no supere los parámetros fijados como deducibles por la D.G.I..

Sala III, S.D. 89.687 del 30/04/2008 Expte. N° 22.812/2005 “*Cano Francisco Javier y otro c/Alas de Aguila S.A. y otro s/despido*”. (G.-P.).

D.T. 97 Viajantes y corredores. Viáticos. Carácter no remuneratorio.

El art. 7, segundo párrafo, de la ley 14.546 dispone que “los viáticos de los viajantes de comercio, revisten siempre carácter salarial”. A su vez, en el Fallo Plenario N° 139 del 14/10/70, recaído en la causa “*Hidalgo, Armando c/Nestlé*” se decidió que “...conforme el art. 7 de la ley 14.546, los gastos de movilidad, hospedaje, comida, viáticos y desgaste del automóvil, reintegrados al viajante, previa rendición de cuentas, forman parte de la remuneración”. Sin embargo, tanto la disposición legal como la doctrina del fallo plenario quedaron implícitamente derogados a partir de octubre de 1996 con la sanción de la ley 24.700, que al modificar el art. 105 L.C.T., privó de carácter remuneratorio a “los viáticos de viajantes de comercio acreditados con comprobantes en los términos del art. 6 de la ley 24.241...”

Sala III, S.D. 89.687 del 30/04/2008 Expte. N° 22.812/2005 “*Cano Francisco Javier y otro c/Alas de Aguila S.A. y otro s/despido*”. (G.-P.).

D.T. 97 Viajantes y corredores. Vendedores de servicios.

Una interpretación razonable de lo establecido en el art. 1 de la ley 14.546 conduce a sostener que se encuentran comprendidos en él los trabajadores que comercializan lo que genéricamente se denomina como “servicios”. Así, la comercialización que la actora efectuara para IBM Argentina S.A., de hardware, software, servicios profesionales (administración y/o ejecución de procesos internos de la empresa del cliente mediante la provisión de equipos y/o profesionales especializados en determinados productos, integración de sistemas, servicios de redes, servicios técnicos o de mantenimiento), adecuación de los sistemas a las específicas necesidades de cada cliente, soluciones específicas relacionadas con requerimientos del cliente, soluciones de e-business y mejoramiento de procesos internos de la Compañía, constituyen la “concertación de negocios relativos al comercio...mediante una remuneración”, tal como lo define el art. 1 de la ley 14.546.

Sala VII, S.D. 40.822 del 18/04/2008 Expte. N° 15.356/07 “*Pezzettoni, Georgina Noemí c/IBM Argentina S.A. s/despido*”. (RB.-F.).

PROCEDIMIENTO

Proc. 2 Acción meramente declarativa.

El art. 322 del CPCCN al admitir la acción meramente declarativa, no contempla una clase de proceso ya que declarativa no es la acción sino la sentencia; ni se refiere a acción en sentido amplio sino a pretensión. Por eso resulta acertado denominar al instituto como “pretensión de sentencia meramente declarativa de certeza”. El objeto inmediato de cualquier pretensión es la clase de pronunciamiento que se pide al órgano judicial. La característica fundamental de la pretensión de sentencia meramente declarativa de certeza, consiste en que la determinación de la certeza del derecho resulta suficiente para satisfacer el interés de quien la propone y, por ende, para agotar el cometido de la función jurisdiccional. En los restantes tipos de pretensión, en cambio, la sentencia supone la declaración del derecho y se complementa con la condena –tendiente a la ejecución efectiva de una prestación- o la creación, modificación o extinción de una relación jurídica.

Sala IV, S.D. 93.187 del 14/04/2008 Expte. N° 26.290/2005 “*Ostoich César René y otros c/Superintendencia de Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones s/acción declarativa*”. (M.-Gui.).

Proc. 2 Acción meramente declarativa.

Para la obtención de una declaración jurisdiccional de certeza acerca de la existencia o inexistencia de obligaciones en el plano colectivo como ser la determinación de una deuda por aportes sindicales en los términos previstos en la ley 24642, el procedimiento adecuado para canalizar pretensiones de esta índole, es el de la acción meramente declarativa que contempla el art. 322 del CPCCN pues sólo en el marco de un proceso pleno es posible dictar un pronunciamiento que resguarde la defensa de todos los sujetos interesados en la controversia incluyéndose la garantía de doble instancia. (En el caso, Pirelli Neumáticos SAIC deduce recurso de apelación contra la resolución dictada por el Secretario General del Sindicato de Empleados del Caucho y Afines por la que la asociación sindical rechazó las impugnaciones que aquélla formulara).

Sala VIII, S.I. 29.126 del 23/04/2008 Expte. N° 3185/2008 “*Pirelli Neumáticos S.A. c/Sindicato de empleados de Caucho y Afines s/Queja Expte. Administrativo*”.

Proc. 30 Domicilio. Trabajadora que denuncia el domicilio social a los fines de la notificación de la demanda a sabiendas de que allí había fracasado la citación del SECCLO.

La presunción contenida en el art. 90, inc. 3 del Código Civil tiene la finalidad de lograr la ubicación física de las personas jurídicas en razón del carácter ideal de dichos entes y tiene máxima utilidad cuando se desconoce el domicilio real de la sociedad demandada o cuando fracasan las diligencias notificadorias dirigidas a ese domicilio. Pero cuando el accionante tiene conocimiento cierto del domicilio real de la demandada y del lugar en el que, con seguridad van a ser recibidas las notificaciones que se le cursen, la actividad jurisdiccional debe estar dirigida a que la notificación del traslado de la demanda se concrete en ese domicilio, no obstante la presunción contenida en el art. 90, inc. 3 del Cód. Civil, pues dicha norma debe ser aplicada, interpretada y armonizada con el art. 18 de la CN, en tanto establece que “...es inviolable la defensa en juicio de la persona y de

los derechos..”. (En el caso, la trabajadora denuncia a los fines de la notificación de la demanda el domicilio social inscripto de la demandada a sabiendas de que allí había fracasado la citación del SECCLO e insistió que se practicara la notificación bajo su responsabilidad, a pesar de los numerosos intentos fallidos de que daban cuenta los informes del notificador).

Sala IV, S.I. 46.002 del 25/04/2008 Expte. N° 15.908/2006 “*Zanca Victor Gerardo c/Costa Hnos. S.A. s/despido*”.

Proc. 37 1 a) Excepciones. Competencia material. Competencia de la Justicia Nacional del Trabajo para entender en los reclamos fundados en la ley 24.557. Inconstitucionalidad de los arts. 21 y 46 de la ley 24.557.

Los Tribunales del Trabajo de la Capital Federal resultan competentes para tramitar y dirimir los reclamos que los trabajadores inicien fundados en la ley 24.557 –si las reglas de atribución de competencia territorial así lo autorizan en cada caso- y así lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia de la Nación al dirimir conflictos negativos de competencia, trabados entre aquellos y la Justicia Federal de la Seguridad Social. Así, el Alto Tribunal ha decidido en las causas “*Venialgo, Inocencio c/MAPFRE Aconcagua ART S.A.*” del 13.3.07 y “*Marchetti, Héctor Gabriel c/La Caja ART S.A.*” del 4.12.07 que los conflictos contenciosos entre un trabajador y una persona de derecho privado con una ART, basados en una ley de derecho común como es la Ley de Riesgos del Trabajo, deben ser resueltos por los tribunales de cada Estado provincial pues nada justifica en tales supuestos la competencia federal. Como corolario corresponde declarar la inconstitucionalidad de los arts. 21 y 46 de la ley 24.557 en tanto contravienen el orden federal nacido de la Constitución Nacional.

Sala II, S.D. 95.723 del 25/04/2007 Expte. N° 26.410/04 “*Espinosa, Raimundo Marcos c/Danone Argentina S.A. y otro s/accidente-acción civil*”. (M.-P.).

Proc. 37 1 a) Excepciones. Competencia material. Trabajador dependiente de una empresa privada que laboraba en obras contratadas por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. Despido. Competencia de la Justicia Nacional del Trabajo.

No resulta competente la Justicia en lo Contencioso Administrativo para entender en una demanda entablada por un trabajador que realizaba tareas de albañilería en diferentes obras contratadas por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, y que estaba vinculado contractualmente con una empresa constructora. La cuestión de su despido no atañe a la aplicación e interpretación de normas de derecho público local, ni entran en tela de juicio actos emanados de alguno de los órganos del ente demandado. Si, como en el caso, la demanda se funda en cuestiones directamente vinculadas con aspectos individuales del derecho del trabajo (especialmente la ley 22250), debe concluirse que la materia del pleito atañe al derecho laboral común debiendo ser resuelta por los jueces de la Justicia Nacional del Trabajo.

Sala I, S.I. 58.801 del 18/04/2008 Expte. N° 58.801 “*Pascarelli Sergio Gustavo c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y otro s/despido*”.

Proc. 37 2 Excepciones. Cosa juzgada írrita.

Para que sea admisible una acción de revisión de sentencia en lo que se conoce como “cosa juzgada írrita o fraudulenta”, los motivos invocados por quien la intenta deben constituir un verdadero “*novum*”, es decir, tratarse de hechos no originados o no advertidos antes de que el fallo quede firme. Tales motivos “deben ser trascendentes al proceso anterior, es decir, no inmanentes”, ya que “estos últimos se atacan en el mismo pleito y antes de que se forme la cosa juzgada, pues luego no resulta factible invocarlos” (Conf. Hitters, Juan Carlos, “Revisión de la cosa juzgada. Su estado actual”, LL, 1999 –F, Pág. 996 y sig. En Pág. 1005). Así, verbigracia: “1) prueba documental, incompleta (se descubren documentos anteriores a la sentencia) o inexacta (se la declara tal a posteriori del pronunciamiento); 2) prueba testimonial, viciada (los testigos en los que se apoyó el decisorio fueron condenados por falso testimonio; 3) delitos u otras conductas dolosas (prevaricato, cohecho, violencia o cualquier maquinación fraudulenta); en todos los casos *conocidos luego de la formación de la cosa juzgada*” (Conf. Hitters, op. Y loc. cit.). Debe añadirse que la impugnación autónoma no tiene por fin sustituir los remedios naturales de impugnación de las sentencias, dentro de los cuales corresponde incluir el recurso extraordinario fundado en una virtual arbitrariedad.

Sala VIII, S.I. 29.189 del 30/04/2008 Expte. N° 8.983/2005 “*Miranda, Juan Manuel c/Cia. Láctea del Sur S.A. y otro s/despido*”.

Proc. 46 Honorarios. Pacto de cuota litis. Percepción proporcional a los trabajos realizados hasta la renuncia al mandato.

El letrado renunciante tiene derecho a obtener los beneficios proporcionales del pacto de cuota litis celebrado en relación directa con los actos procesales en los cuales intervino, ya que sus gestiones profesionales han constituido la ejecución parcial del pacto oportunamente celebrado, las que asimismo, resultaron útiles a los fines tenidos en mira por las partes de dicho contrato. Ninguna razón jurídica existe para privar al letrado de la retribución especial que devengó al cumplirse la condición aleatoria que caracteriza al pacto de cuota litis en la parte proporcional a su accionar, y sin norma jurídica que así lo dispusiera resultaría una confiscación injusta privarlo de una compensación parcial y proporcional ya devengada.

Sala II, S.I. 56.259 del 14/04/2008 Expte. N° 19.361/2000 “*Jerez Justino c/Torreón III SRL y otros s/despido*”. (P.-M.).

Proc. 50 Intervención de terceros. Apelación en los casos en que se desestima la citación de un tercero.

Siempre que esté en debate entre cuáles sujetos ha de integrarse la litis y particularmente cuando se desestima la citación de un tercero, corresponde tratar el recurso de apelación en forma inmediata, en salvaguarda de los principios de celeridad y economía procesal.

Sala IV, S.D. 93.176 del 14/04/2008 Expte. N° 30.892/2002 “*Braulc Antonio Alberto c/Club Atlético San Lorenzo Asoc. Civil s/despido*”. (G.-M.).

Proc. 57 Medidas cautelares. Medida cautelar innovativa. Medida tendiente a obtener la prestación prevista en el ap. 1 del art. 15 de la ley 24.557.

El planteo de inconstitucionalidad del art. 15 ap. 1 de la ley 24.557 referido al cuestionamiento del pago en renta de las prestaciones dinerarias una vez determinado el carácter definitivo de la incapacidad laboral permanente total del trabajador, no guarda relación con lo peticionado mediante medida cautelar expresado en el pago del 70% del valor mensual del ingreso base mientras dure la situación de provisionalidad. Cabe asimismo destacar que después del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictado en “*Camacho Acosta*” (del 7/8/97 LL 1197 E-653) la medida cautelar innovativa puede funcionar como tutela anticipada. Se trata de una verdadera “tutela coincidente” dado que se apunta a obtener por la vía precautoria todo o parte de lo que se pretende como postulación de fondo. Por ello, la legitimación sólo se daría cuando media la posibilidad de un perjuicio irreparable que justifica, excepcionalmente y por razones axiológicas, la violación del referido dogma.

Sala VII, S.I. 29.454 del 21/04/2008 Expte. N° 1.718/2008 “*Ponse Rene David c/Frigorífico Los Angeles S.R.L. y otros s/accidente-ley 9688-incidente*”.

Proc. 61 Multas. Astreintes. Falta de entrega del certificado de trabajo. Expedición de copia certificada de la sentencia donde conste el salario, categoría y períodos trabajados por el trabajador.

Conforme el art. 666 bis del Código Civil, el juez está facultado para fijar astreintes ante el incumplimiento de la obligación de entregar el certificado de trabajo previsto en el art. 80 LCT, pero nada obsta a que opte por satisfacer el derecho del acreedor expidiendo copia certificada de la sentencia de donde surgen el salario, categoría y períodos trabajados por el trabajador, además de informar al ANSES lo decidido en el pronunciamiento (cfr. arts. 626 y 630 Cód. Civil). Ello así porque, entre los caracteres de las astreintes, figuran la *discrecionalidad*: los jueces pueden imponerlas según su prudente arbitrio, acrecentarlas o disminuirlas o dejarlas sin efecto; la *provisionalidad*: son condenaciones conminatorias, no definitivas; y son *conminatorias*: buscan que el obligado cumpla con el deber jurídico a su cargo, no tienen función resarcitoria por lo que se establecen sin tener en cuenta el daño que pueda sufrir el acreedor.

Sala II, S.D. 95.655 del 03/04/2008 Expte. N° 1.111/2007 “*Schonfeld Andrea Verónica c/Citibank .A. y otro s/despido*”. (G.-M.).

Proc. 63 bis. Pago. Pago a cuenta. Descuento de la suma percibida en concepto de renta periódica. Imputación primero a intereses y luego a capital.

La suma percibida por el actor en concepto de renta periódica debe descontarse de la indemnización total, debiendo su monto primero imputarse a intereses y luego a capital. Ello así, toda vez que los arts. 776 y 777 del C.C. disponen que el pago hecho por cuenta de capital e intereses debe primero imputarse a intereses, excepto que el acreedor diese recibo por cuenta del capital, lo que en el caso no ha sucedido.

Sala III, S.D. 89.620 del 17/04/2008 Expte. N° 26.361/2003 “*Sosa Luis c/Liberty ART SA s/acción ordinaria de inconstitucionalidad*”. (E.-G.).

Proc. 70 3 Recurso de apelación. Sentencia interlocutoria de primera instancia que rechaza una excepción de cosa juzgada. Excepción al art. 110 L.O..

El recurso de apelación que se deduce contra la resolución interlocutoria de primera instancia que desestima las excepciones de cosa juzgada o de transacción, debe ser considerado como una excepción a la directiva genérica que emana del art. 110 de la L.O.. Ello, debido a que su tratamiento en la Alzada, conjuntamente con el o los recursos que eventualmente pudieren plantear las partes contra la sentencia definitiva, ante la posibilidad de que no se comparta el criterio seguido por el juez de origen, podría ocasionar un innecesario dispendio jurisdiccional y una insalvable afectación del derecho de defensa de los recurrentes.

Sala II, S.I. 56.260 del 14/04/2008 Expte. N° 25.761/2006 “*Cardozo Mario c/Meat Argentina SRL y otros s/despido*”. (P.-M.).

Proc. 72 Representación. Abogado con mandato para conciliar. Fallecimiento del representado. Vigencia del mandato.

En el caso de que el representado fallezca antes de la celebración de la transacción con la empleadora, dicha transacción es válida y no es necesaria ratificación si el mandato se encontraba vigente. Esta circunstancia no releva a los eventuales herederos del causante de aportar el original de la partida de defunción, o su copia certificada y de

acreditar en debida forma los vínculos en orden a la percepción del crédito que se reconoce a su favor en la mencionada transacción.

Sala II, S.I. 56.265 del 15/04/2008 Expte. N° 28.199/2005 *“Pirola Miguel Angel y otros c/Telefónica de Argentina S.A. s/diferencias de salarios”*. (M.-P.).

FISCALIA GENERAL

Proc. 37 1 a) Excepciones. Competencia material. Prestación prevista en la ley 24.557. Trabajador que inicia el reclamo directamente ante la JNT y no transita por la vía administrativa.

En el caso el juez de primera instancia desestimó la pretensión destinada al cobro de la prestación prevista por la ley 24.557, porque consideró que el trabajador no había transitado por la instancia administrativa. En este sentido la CSJN en los autos *“Marchetti Néstor Gabriel c/La Caja ART S.A. s/ley 24.557”* del 4/12/2007 admitió que se reclamara, en forma directa ante la Justicia Nacional del Trabajo, las prestaciones previstas en la ley 24.557, y se partió de la premisa de la posibilidad cabal del análisis global de la pretensión en la sede judicial.

FG, Dictamen N° 45.930 del 03/04/2008 Sala I Expte. N° 19.174/2006 *“Larroza José c/Provincia ART S.A. s/accidente ley 9688”*.

Proc. 37 3 Excepciones. Falta de personería. Representante de un consorcio. Insuficiencia del instrumento para acreditar el carácter de apoderado de un consorcio.

No resulta idóneo a los fines de comparecer a juicio el instrumento presentado en representación de un consorcio de propietarios en el cual conste que a la escribana interviniente le hayan sido exhibidos, únicamente, el Reglamento de Copropiedad y Administración y el Acta de la cual surge la designación que se invoca no habiéndose protocolizado, con lo cual no pueden tenerse por cumplidos los recaudos establecidos en los arts. 9 de la ley 13.512 y 1184, inc. 7 del Cód. Civil. Debe concluirse que la escritura pública solo puede ser reemplazada con la protocolización de las actas respectivas.

F.G., Dictamen N° 46.036 del 21/04/2008 Sala IV Expte. N° 23.369/06 *“González Dora del Valle c/Consortio de Propietarios del Edificio San Juan 2650/54/58 s/daños y perjuicios”*.

Proc. 57 2 Medidas cautelares. Embargo sobre fideicomiso.

Ante lo dispuesto por el art. 15 de la ley 24.441, la transmisión fiduciaria solo puede ser declarada oponible a los acreedores del fiduciante cuando se trata de una enajenación en fraude de terceros, cuestionamiento que debe transitar forzosamente en el marco de una acción pauliana y en los términos de los arts. 962 y concs. del Cód. Civil, deviniendo ajena al prieto trámite de ejecución de sentencia. (En el caso, el juez de primera instancia dispuso el levantamiento del embargo trabado, en el marco de un fideicomiso celebrado por la Obra Social del Personal del Ministerio de Economía y de Obras y Servicios Públicos y ante la pretensión de la mencionada Obra Social, en cuanto accionada, como del fiduciario. El actor apeló la resolución).

F.G., Dictamen N° 46.046 del 22/04/2008 Sala IX Expte. N° 22.410/2005 *“Sappia Etcheto Juan Pablo c/Obra Social para el personal del Ministerio de Economía y de Obras y Servicios Públicos s/despido”*.

PLENARIOS CONVOCADOS

“FEDERACION ARGENTINA DE EMPLEADOS DE COMERCIO Y SERVICIOS c/ BREXTER S.A. s/ Cobro de aportes o contribuciones”

(Expte. N° 23001/05 – Sala II), convocado por Resolución de Cámara N° 26 del 20/9/07.

Temario : *“¿Cuál es el plazo de prescripción aplicable a la obligación patronal de aportar al Sistema de Retiro Complementario previsto en el C.C.T. 130/75, homologado por disposiciones DNRT 4701/91 y DNRT 5883/91?”*.

“IURLEO, Diana Laura c/ CONSORCIO DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO LUIS SÁENZ PEÑA 1.195 s/ despido” (Expte. N° 7.750/2005 – Sala VI), convocado por Resolución de Cámara N° 47 del 26/12/07.

Temario: *“El recargo previsto en el art. 2º de la ley 25323 ¿se aplica, en las relaciones regidas por la ley 12.981, a la indemnización dispuesta en el artículo 6, cuarto párrafo, de esta última ley? Asimismo ¿se aplica a la indemnización establecida en el quinto párrafo del mismo artículo?”*

TABLA DE CONTENIDOS

D.T. 1 1 19 1) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Asegurador. Trabajador que cae de un andamio. Ausencia de responsabilidad civil de la A.R.T..	2
D.T. 1 1 19 1) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Asegurador. Trabajador que cae de un andamio. Responsabilidad civil de la A.R.T..	2
D.T. 1 1 19 11) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Indemnización.	2
D.T. 1 1 19 4) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Cosa riesgosa.	2

D.T. 1 1 19 11) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Indemnización. Fórmula Vuotto.	3
D.T. 1 1 19 11) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Indemnización. Fórmula Vuotto.	3
D.T. 1 1 19 11) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Indemnización. Fórmula Vuotto.	3
D.T. 1 1 19 11) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Indemnización. Fórmula Vuotto. Nueva reformulación.	3
D.T. 1 1 19 11) Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Fórmula Vuotto. Pago fraccionado.	4
D.T. 1 1 10 bis Accidentes del trabajo. Ley 24.557. Concepto de “enfermedad profesional”. Exclusión de la lumbalgia, várices e hipoacusia.	4
D.T. 1 1 10 bis Accidentes del trabajo. Ley 24.557. Planteo de inconstitucionalidad del art. 6 L.R.T.. Improcedencia.	4
D.T. 1 1 11 Accidentes del trabajo. Medidas de seguridad y protección. Planteo de inconstitucionalidad del la ley 24.557 en cuanto impide el reclamo indemnizatorio del art. 75 L.C.T..	4
D.T. 1 1 12 Accidentes del trabajo. Prescripción.	4
D.T. 13 6 Asociaciones profesionales de trabajadores. Ley 23.551. Tutela sindical. Director Médico del Hospital Moyano que ejercía un cargo sindical y que es apartado de su puesto por denuncias de irregularidades.	4
D.T. 18 Certificado de trabajo. Inexistencia de obligación de entregar el certificado de trabajo en el caso del responsable vicario.	5
D.T. 18 Certificado de trabajo. Obligación solidaria de entregarlo a las empresas integrantes de un grupo económico.	5
D.T. 19 Cesión y cambio de firma.	5
D.T. 27 18 b) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Casos particulares. Contratación del servicio de terapia intensiva por parte de un establecimiento de salud.	5
D.T. 27 18 b) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Casos particulares. Servicio de transporte y custodia de caudales.	5
D.T. 27 18 b) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Casos particulares. Tareas de promoción y reposición.	5
D.T. 27 18 c) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Gastronómicos. Servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano.	6
D.T. 27 18 c) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Gastronómicos. Servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano.	6
D.T. 27 18 c) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Gastronómicos. Servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano.	6
D.T. 27 18 c) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Gastronómicos. Servicio de comedor y nutrición del Hospital Moyano.	6
D.T. 27 18 a) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Generalidades. Actividad normal y específica en la solidaridad del art. 30 L.C.T.. Personal afectado.	7
D.T. 27 18 a) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Generalidades. Responsabilidad solidaria del heredero del empleador.	7
D.T. 27 18 g) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Transporte de alimentos.	7
D.T. 27 18 g) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Transporte de alimentos.	7
D.T. 27 18 h) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Vigilancia. Servicio de seguridad prestado en un consorcio.	7
D.T. 27 18 h) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Vigilancia. Tareas de vigilancia prestadas en un supermercado.	8
D.T. 27 18 h) Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Vigilancia. Tareas de vigilancia prestadas en un supermercado.	8
D.T. 27 5 Contrato de trabajo. De empleo público. Contrataciones irregulares en el marco de la Administración Pública. Exclusión de la carrera administrativa. Reparación.	8
D.T. 27 5 Contrato de trabajo. De empleo público. Contratado de la AFIP.	8
D.T. 27 5 Contrato de trabajo. De empleo público. Contratado de la AFIP.	8
D.T. 27 5 Contrato de trabajo. De empleo público. Contratados. Contratación para la prestación de servicios de carácter transitorio. Decreto 66/99.	9
D.T. 27 5 Contrato de trabajo. De empleo público. Empleada de la AFIP. Reclamo del beneficio instituido en el art. 139 del CCT 56/92 E Laudo 16/91.	9
D.T. 27 Contrato de trabajo. De objeto prohibido. Trabajador extranjero en situación de ilegalidad. Derecho a ser indemnizado.	9
D.T. 27 5 Contrato de trabajo. Empleo Público. Contrato atípico. Acto expreso de inclusión en la L.C.T..	9
D.T. 27 e) Contrato de trabajo. Presunción art. 23 L.C.T.. Profesiones liberales. Médico de una Obra Social.	10
D.T. 27 e) Contrato de trabajo. Presunción art. 23 L.C.T.. Suministro de insumos informáticos. Ausencia de relación de trabajo.	10
D.T. 27 14 Contrato de trabajo. Transitorios. Empresa de servicios eventuales.	10
D.T. 33 7 Despido. Gravedad de la falta. Reclamos injustificados al empleador no justifican el despido.	10

D.T. 33 11 Despido. Por huelga. Trabajadora que participa en una medida de fuerza ilegal. Valoración de la falta en función de las pautas del art. 242 L.C.T..	10
D.T. 41 bis Ex Empresas del Estado. Telefónica de Argentina. Diferencias salariales. Cobro del adicional previsto en el art. 15 del C.C.T. 201/92.	10
D.T. 34 Indemnización por despido. Art. 2 ley 25.323. Intimación previa. Plazo art. 128 L.C.T..	11
D.T. 34 Indemnización por despido. Art. 2 ley 25.323. Intimación previa. Plazo art. 128 L.C.T..	11
D.T. 34 Indemnización por despido. Art. 16 ley 25.561. Decreto 2014/04. Improcedencia de la declaración de oficio.	11
D.T. 34 Indemnización por despido. Art. 16 ley 25.561. Decreto 2014/04. Improcedencia de la declaración de oficio.	11
D.T. 34 Indemnización por despido. Art. 16 ley 25.561. Inconstitucionalidad del decreto 2014/04. Procedencia de la declaración de oficio.	11
D.T. 34 Indemnización por despido. Improcedencia del cómputo del SAC en la base de cálculo de la indemnización por despido.	11
D.T. 56 10 Jornada de trabajo. Jornada mixta. Inexistencia de un plus por nocturnidad.	12
D.T. 60 3 Licencias. Maternidad. Período de excedencia.	12
D.T. 78 Quiebra del empleador. Créditos post concursales.	12
D.T. 78 Quiebra del empleador. La verificación de créditos en sede comercial hace cosa juzgada en sede laboral.	12
D.T. 80 bis a) Responsabilidad solidaria. Grupo económico. Art. 31 L.C.T.. Incumplimiento de las obligaciones con los organismos de la seguridad social. Registración parcial como conductas configuradoras de fraude.	12
D.T. 80 bis a) Responsabilidad solidaria. Grupo económico. Art. 31 L.C.T.. Mantenimiento de contratos de trabajo clandestinos, registración defectuosa en cuanto a la fecha o al salario, no constituyen las maniobras fraudulentas ni la conducción temeraria del art. 31 L.C.T..	13
D.T. 81 Retenciones. Art. 132 bis. L.C.T.	13
D.T. 81 Retenciones. Art. 132 bis. L.C.T.	13
D.T. 81 Retenciones. Art. 132 bis. L.C.T..	13
D.T. 81 Retenciones. Art. 132 bis. L.C.T..	13
D.T. 83 7 Salario. Premios y plus. Adicional por antigüedad para los trabajadores de Altos Hornos Zapla a partir de su privatización.	14
D.T. 97 Viajantes y corredores. Gastos del uso del automóvil.	14
D.T. 97 Viajantes y corredores. Viáticos. Carácter no remuneratorio.	14
D.T. 97 Viajantes y corredores. Vendedores de servicios.	14
PROCEDIMIENTO	14
Proc. 2 Acción meramente declarativa.	14
Proc. 2 Acción meramente declarativa.	15
Proc. 30 Domicilio. Trabajadora que denuncia el domicilio social a los fines de la notificación de la demanda a sabiendas de que allí había fracasado la citación del SECCO.	15
Proc. 37 1 a) Excepciones. Competencia material. Competencia de la Justicia Nacional del Trabajo para entender en los reclamos fundados en la ley 24.557. Inconstitucionalidad de los arts. 21 y 46 de la ley 24.557.	15
Proc. 37 1 a) Excepciones. Competencia material. Trabajador dependiente de una empresa privada que laboraba en obras contratadas por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. Despido. Competencia de la Justicia Nacional del Trabajo.	15
Proc. 37 2 Excepciones. Cosa juzgada írrita.	15
Proc. 46 Honorarios. Pacto de cuota litis. Percepción proporcional a los trabajos realizados hasta la renuncia al mandato.	16
Proc. 50 Intervención de terceros. Apelación en los casos en que se desestima la citación de un tercero.	16
Proc. 57 Medidas cautelares. Medida cautelar innovativa. Medida tendiente a obtener la prestación prevista en el ap. 1 del art. 15 de la ley 24.557.	16
Proc. 61 Multas. Astreintes. Falta de entrega del certificado de trabajo. Expedición de copia certificada de la sentencia donde conste el salario, categoría y períodos trabajados por el trabajador.	16
Proc. 63 bis. Pago. Pago a cuenta. Descuento de la suma percibida en concepto de renta periódica. Imputación primero a intereses y luego a capital.	17
Proc. 70 3 Recurso de apelación. Sentencia interlocutoria de primera instancia que rechaza una excepción de cosa juzgada. Excepción al art. 110 L.O..	17
Proc. 72 Representación. Abogado con mandato para conciliar. Fallecimiento del representado. Vigencia del mandato.	17
FISCALIA GENERAL	17
Proc. 37 1 a) Excepciones. Competencia material. Prestación prevista en la ley 24.557. Trabajador que inicia el reclamo directamente ante la JNT y no transita por la vía administrativa.	17
Proc. 37 3 Excepciones. Falta de personería. Representante de un consorcio. Insuficiencia del instrumento para acreditar el carácter de apoderado de un consorcio.	17
Proc. 57 2 Medidas cautelares. Embargo sobre fideicomiso.	17

