

Revista de
Derecho del Trabajo

Nº 02 / Agosto 2024

Director: **Sergio Lois**



Foto de Connor Coyne en Unsplash

**PRESENTACIÓN
DOCTRINA**

**PODCAST
JURISPRUDENCIA**

1. PRESENTACIÓN

- 1.1. Presentación Revista de Derecho Laboral - Nro. 2 -
Por Sergio Lois 3

2. DOCTRINA

- 2.1. Naturaleza jurídica de las obligaciones previstas en el artículo 80 LCT y su multa
Por Fernando A. Calandra 5
- 2.2. El derecho a la desconexión
Por M. Inés Gómez de Nieto 11
- 2.3. Despido discriminatorio por razones de salud del trabajador. Su difícil encuadre.
Aspectos probatorios. Reinstalación e indemnización
Por Martín A. Bianchi 16
- 2.4. Trabajo fuera de convenio, ¿beneficio o perjuicio?
Por Romina M. Fabrissin..... 25
- 2.5. Cuestiones teóricas y prácticas del fallo «Barrios» de la Suprema Corte de la Provincia
de Buenos Aires: su aplicación en el fuero laboral
Por Sergio Lois 37

3. PODCAST

- 3.1. DENUNCIA DE ENFERMEDADES PROFESIONALES, Por Sergio Lois..... 47

4. JURISPRUDENCIA

- 4.1. G. M. Fabián c/A. S.R.L. | Cobro de pesos laboral 48
- 4.2. Argañaraz Ángel Gabriel c/CHRM Comunicaciones S.A. y otro | Accidente de trabajo -
acción especial..... 50
- 4.3. B. A. C. c/El Ebano Design S.R.L. | despido 52
- 4.4. Galleli Gustavo c/Geaval S.R.L. y otro | despido 53
- 4.5. O. Andrea Natalia c/S.G. S.A. y otros | Cobro de pesos 54



Presentación Revista de Derecho Laboral - Nro. 2 -

POR SERGIO LOIS¹

[MJ-DOC-17833-AR](#) | [MJD17833](#)

En un mundo cambiante, el Derecho se resiente y requiere de transformaciones profundas para adaptarse a las nuevas vicisitudes. Dichas transformaciones impactan, positivamente y a veces negativamente, en el derecho laboral y, ante ello, como operadores jurídicos, debemos estar actualizados y así prepararnos para afrontar los cambios que se avecinan. La actualización es necesaria y sumamente útil siempre y cuando se encuentre guiada por los principios que sustentan al derecho del trabajo.

En esta segunda entrega de la Revista de Derecho del Trabajo contamos con una serie de artículos sumamente útiles para la actualización profesional que buscan enriquecer a los operadores jurídicos.

Por su parte, Fernando Alfredo Calandra aborda la naturaleza jurídica de los certificados de trabajo del art. 80 de la Ley de

Contrato de Trabajo analizando los tipos y jerarquía de las obligaciones, su nacimiento y el cumplimiento de éstas.

Seguidamente, María Inés Gómez de Nieto analiza el derecho a la desconexión ante la nueva modalidad del teletrabajo teniendo en consideración la naturaleza de la jornada laboral y la implementación de la tecnología en los ámbitos laborales.

Asimismo, Martín Alfredo Bianchi se concentra en la temática del despido discriminatorio estudiando en profundidad diferentes aristas del mismo como la reinstalación de los trabajadores y la indemnización a la que podrían acceder ante la correspondiente acreditación de la extinción del contrato de trabajo.

También Romina Milagros Fabrissin nos introduce en la temática del trabajo fuera

¹ Abogado por la Universidad Nacional de La Matanza. Especialista en Administración de Justicia por la UBA. Maestrando en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales Internacionales por la UNTREF. Autor y coautor de diversos artículos y libros acerca de derecho laboral, derecho procesal, derecho informático, responsabilidad civil y daños. Disertante.

de convenio que constituye un gran desafío para los abogados laboristas debido a su falta de encuadre jurídico, generando un gran obstáculo a la hora de cuantificar las indemnizaciones laborales.

En el artículo sobre el fallo 'Barrios' de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires realizo un estudio pormenorizado acerca de los puntos más sobresalientes de la nueva doctrina desarrollado por el Máximo Tribunal provincial tomando como eje la necesidad de actualizar los créditos laborales ante el avance de la inflación y utilizando como guía los derechos constitucionales y una serie de principios fundamentales.

En la sección podcast, abordaré la denuncia de las enfermedades profesionales desde el punto de vista teórico y práctico, definiendo a las enfermedades profesionales y destacando sus principales elementos con la finalidad de elaborar la estructura de la denuncia de esa especial contingencia.

Aprovechamos la oportunidad para agradecerles sus consultas y valiosos aportes que nos ayudan a continuar trabajando y enriqueciéndonos y, ahora sí, los invitamos a disfrutar de la lectura de esta segunda entrega.





Naturaleza jurídica de las obligaciones previstas en el artículo 80 LCT y su multa

POR FERNANDO A. CALANDRA¹

[MJ-DOC-17739-AR](#) | [MJD17739](#)

Sumario: I. Introducción. II. Desarrollo. II.1. De las obligaciones. II.2. De la multa prevista en el artículo 80 LCT, ¿sanción o indemnización? II.3. Tipo y jerarquía de las obligaciones. II.4. Nacimiento de las obligaciones. III. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN

En el presente y breve artículo, abordaremos la naturaleza jurídica de las obligaciones contempladas en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo. Este tema es fundamental a la hora de analizar la procedencia de la entrega de la documentación allí prevista, sus causas, sanciones y reparaciones.

¹ Abogado (UNPSJB). Especialista en Derecho Laboral (Universidad Blas Pascal). Magister en Derecho del Trabajo y RR.LL (UNTREF). Especialista en Derecho Procesal Civil (UBA). Especialista en Derecho de Daños (UBA). Especialista en Discapacidad y Derecho (UBA). Especialista en Administración de Justicia (UBA). Especialista en Defensas y Garantías (Universidad Nacional del Litoral). Especialista en Derecho Tributario (Universidad de Belgrano). Especialista en Derecho Informática (UBA). Especialista en Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional (Universidad de Bolonia). Especialista en Violencia de Género, Estado, Políticas Públicas y Movimientos Sociales (OEA - Ministerio de Mujeres, Diversidad y Género). Maestrando en Derecho Procesal (Universidad Nacional del Rosario). Doctorando en Derecho (Universidad Nacional del Rosario). Disertante y ponente en distintos eventos académicos nacionales e internacionales. Autor de distintos artículos publicados en Hammurabi, Revista IDEIDES, IJ Editores, entre otros.

II. DESARROLLO

II.1. De las obligaciones

Cabe tener presente que la naturaleza de la obligación prevista en el segundo y tercer párrafo del art. 80 de la LCT, es una obligación de hacer por cuanto si bien su cumplimiento se perfecciona con la entrega del certificado de trabajo, lo relevante es la información que el empleador debe incluir en él, lo que supone un hacer.

La obligación de hacer entrega de la constancia documentada del pago de aportes previsionales, es una obligación a cargo del empleador, en el caso que le fuese requerida al momento de la extinción de la relación laboral, distinta de la de hacer entrega del certificado de trabajo. Dicha carga documental no es idéntica a la relativa a la confección de un certificado de trabajo en las condiciones previstas en el art. 80 LCT 2do párrafo, aunque se trate de datos e información vinculadas que allí deben consignarse, entre los cuales se prevé la constancia relativa a los aportes efectuados a los organismos de la seguridad social.

En cuanto al art. 80 de la LCT los deberes del empleador están determinados en las normas del derecho colectivo referidas a los sindicatos (Ley 23551) o en las leyes que reglan los distintos institutos de la seguridad social, como obras sociales (Leyes 23660 y 23661) o del Sistema Integrado de Jubilaciones y de Pensiones (Ley 24241) y que al certificado de trabajo se le adiciona el certificado de aportes previsionales, necesario para acreditar al momento de que el trabajador se encuentre en condiciones para jubilarse, o reúna los requisitos para recibir otros beneficios previsionales (pensión, jubilación por invalidez, etc.). Dicha normativa legal pone en cabeza del empleador la obligación de entregar los certificados de trabajo cuando se extingue la relación laboral.

Asimismo, la obligación del empleador de entregar al trabajador el certificado de trabajo es de naturaleza contractual y, sea de dar o de hacer, el cumplimiento de la misma se encuentra entre las previstas por el artículo 256 de la Ley de Contrato de Trabajo (Ley 20.744).

II.2. De la multa prevista en el artículo 80 LCT, ¿sanción o indemnización?

El artículo. 80 LCT (modificado por el art. 45 de la ley 25.345) establece una multa para el empleador que omita entregar al trabajador la documentación prevista en dicho artículo. Se discute si la multa es una sanción o indemnización, o ambas.

La indemnización tiene funciones reparadoras, mientras que una sanción, es una multa, un castigo, por incumplir una norma legal.

Al respecto, Mosset Iturraspe² ha entendido que el resarcimiento del daño es una forma de sanción por la violación de la norma jurídica, que asume el carácter de sanción repara-

2 Mosset Iturraspe, Jorge, Responsabilidad por daños. Parte general, Buenos Aires, Ediar, 1979, Tomo I, página 228.

radora o resarcitoria. En estos términos, para el autor, la indemnización prevista en el artículo 80 LCT es una verdadera sanción patrimonial. A esta tesis la sigue Atilio Alterini³.

Sin embargo, Stiglitz y Echevesti mencionan que: “Sin perjuicio de implicar un aspecto sancionatorio –civil, la indemnización cumple una función prevalentemente reparatoria”⁴ y, de hecho, este es el criterio del artículo 1738 del Código Civil y Comercial de la Nación⁵.

Esta definición, si la multa es una sanción o indemnización, es de vital importancia, pues la elección de una de ellas genera que sea incompatible con las sanciones conminatorias de fuente judicial (artículo 37 del CPCCN y artículo 804 del CCCN).

Desde ya adelantamos que la falta de pago de la multa no da derecho a la fijación de astreintes, pero si la falta consiste en entregar la documentación, dicho incumplimiento si genera la posibilidad de solicitar astreintes y/o multas procesales. Al respecto, la jurisprudencia dice: “Las astreintes tienen por objeto vencer la reticencia de quien está obligado a cumplir un mandato judicial. Constituye un medio compulsivo dado a los jueces para que sus mandatos sean acatados, doblegando con ellas la voluntad renuente del constrañido a su cumplimiento, cuando la ejecución es posible. Presuponen como condición esencial para su procedencia la existencia de una sentencia incumplida, que el deudor no satisface deliberadamente y cuyo cumplimiento es factible (art. 666 del Cód. Civil). En el caso, no se ha cumplido con la entrega de las certificaciones de trabajo de conformidad a lo ordenado en la causa, razón por la cual, dicha circunstancia justifica la procedencia de las sanciones conminatorias en su totalidad”⁶.

Por ello, si se tratara de solo una sanción, sería difícil explicar su acumulación a las astreintes y, especialmente, a las sanciones de tipo administrativas que pudieran corresponder por su falta de cumplimiento, ya que en este supuesto se violaría uno de los principios de los regímenes sancionatorios: non bis in idem.

Asimismo, y aun cuando se le atribuya la multa el carácter de indemnización reparatoria, su acumulación con las sanciones conminatorias también resulta inculpable⁷.

3 Alterini, Atilio A., Responsabilidad civil. Límites de la reparación civil, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1974, página 179.

4 Stiglitz y Echevesti, La Determinación de la indemnización, en la obra jurídica Responsabilidad Civil, Mosset Iturraspe (dirección), Buenos Aires, Hammurabi, 1992, página 289.

5 Artículo 1738.- Indemnización. La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida.

6 CNAT Sala VIII Expte N° CNT 7530/2006/CA1, Sentencia del 28/5/2015, “Chiappetta, Jéscica Ruth c/Anselmo L.Morvillo SA y otro s/despido” (Catardo – Pesino).

7 Ameal, Oscar J., Código Civil y leyes complementarias. Comentada, anotado y concordado, Belluscio (director), Buenos Aires, Astrea, 1981, tomo III, página 249.

Dicho lo expuesto, consideramos oportuno afianzar ambas tesis y sostener que la multa del artículo 80 LCT es una sanción que cumple funciones indemnizatorias reparatoras dado que la norma contiene una previsión indemnizatoria que persigue una doble finalidad:

1. Sancionar al empleador que omita el cumplimiento inmediato y oportuno de la obligación de emitir y entregar el certificado que la propia norma prevé;
2. Resarcir al trabajador por los daños y perjuicios que, presuntivamente, le habría ocasionado la privación de contar con dicho certificado en condiciones adecuadas a las circunstancias reales de la relación y en tiempo propio.

Con respecto a la segunda finalidad, cabe señalar que, la falta de recepción oportuna de un certificado de trabajo correctamente emitido ocasiona al trabajador dificultades en orden a la obtención de un nuevo empleo; y también puede originar la privación de la obtención inmediata de un beneficio en el ámbito previsional.

Por tanto, en atención al objeto de la reparación y la tarifa de la multa, como también teniendo presente los demás supuestos previstos en la legislación laboral, la multa opera como una cuantificación predeterminada y limitada del daño causado por el ilícito contractual consistente en omitir la entrega de la documentación prevista en los tres primeros párrafos del artículo 80 LCT, y por lo cual cancela toda posibilidad de reclamar un resarcimiento adicional por incumplimiento.

II.3. Tipo y jerarquía de las obligaciones

Cabe hacer un análisis del tipo de obligaciones de las constancias documentadas y del otorgamiento del certificado de trabajo.

Cuando hablamos de las constancias documentadas de los depósitos efectuados, nos estamos refiriendo a una obligación de dar una cosa cierta y fungible.

En el caso del certificado de trabajo se trata de una obligación de hacer, dado que su cumplimiento se perfecciona con la entrega. Lo relevante es la información que el empleador debe incluir en él. Ackerman⁸ expone que el otorgamiento del certificado es comparable a la locación de obra cuyo objeto no deja de suponer principalmente una obligación de hacer, aunque lógicamente ella presupone su entrega al comitente.

En cuanto a su jerárquica, es importante señalar que ambas obligaciones son autónomas entre sí e interdependientes, pero hay que hacer una distinción que analizaremos seguidamente.

En primer lugar, el deber de entregar las constancias documentadas está directamente vinculado al de efectuar cotizaciones a la seguridad social y sindicales. Por tanto, la en-

8 Ackerman, Mario, El Despido. Despido sin causa, disciplinario, indirecto, por falta o disminución de trabajo y por fuerza mayor, Provincia de Santa Fe, Editorial Rubinzal Culzoni, 2020, página 511.

trega de las constancias documentadas se trata de una obligación accesoria, pues dependen de una obligación principal: el depósito de los aportes. Si no se realizan los aportes, el empleador no podrá entregar dichas constancias.

Sin embargo, esta no es la postura de Ackerman⁹ ya que sostiene que el deber de depositar los aportes y contribuciones no es una obligación principal por lo previsto en los artículos 856 y 857 del Código Civil y Comercial de la Nación¹⁰ y por lo que dice la doctrina.

Las constancias documentadas son la prueba del cumplimiento de la obligación de hacer de la primera parte del primer párrafo del artículo 80 LCT. Dichas pruebas deberían estar en poder del empleador —esto es, el obligado— y, así, la entrega al trabajador de dicha prueba se transforma en una obligación de dar cosa cierta fungible que supone el cumplimiento previo de la obligación de hacer —que, a su vez, no es intuitu personae—.

Como este dar cosa cierta fungible está vinculado con el cumplimiento de la obligación de depositar, el deber de entregar la constancia documentada es transferible a todo aquel que resulte obligado a retener y contribuir, sea como principal o solidario.

Por ello, el autor antes mencionado expone que tanto las constancias documentadas como el certificado de trabajo son obligaciones autónomas, independiente, sin accesoriedad. Precisamente el autor dice lo siguiente: “Las constancias documentadas son la prueba del cumplimiento de la obligación de hacer de la primera parte del primer párrafo del artículo 80. Dichas pruebas deberían estar en poder del empleador —esto es, el obligado— y, así, la entrega al trabajador de dicha prueba se transforma en una obligación de dar cosa cierta fungible, que supone el cumplimiento previo de la obligación de hacer —que, a su vez, no es intuitu personae—. Como este dar cosa cierta fungible está vinculado con el cumplimiento de la obligación de depositar, el deber de entregar la constancia documentada es transferible a todo aquel que resulte obligado a retener y contribuir, sea como obligado principal o solidario”¹¹.

En segundo lugar, la entrega de los certificados de trabajo se trataría de una obligación principal, dado que no depende de la existencia de otra obligación. No tiene relación tampoco con las obligaciones de la primera parte del artículo 80 LCT. Por ello queda claramente demostrado que tanto las constancias como los certificados son obligaciones diferentes.

9 Ídem.

10 ARTÍCULO 856.- Definición. Obligaciones principales son aquellas cuya existencia, régimen jurídico, eficacia y desarrollo funcional son autónomos e independientes de cualquier otro vínculo obligacional. Los derechos y obligaciones son accesorios a una obligación principal cuando dependen de ella en cualquiera de los aspectos precedentemente indicados, o cuando resultan esenciales para satisfacer el interés del acreedor. ARTÍCULO 857.- Efectos. La extinción, nulidad o ineficacia del crédito principal, extinguen los derechos y obligaciones accesorios, excepto disposición legal o convencional en contrario.

11 Ackerman, Mario, El Despido. Despido sin causa, disciplinario, indirecto, por falta o disminución de trabajo y por fuerza mayor, Provincia de Santa Fe, Editorial Rubinzal Culzoni, 2020, página 512.

II.4. Nacimiento de las obligaciones

En materia de nacimiento de las obligaciones también hay que hacer una diferencia entre el primero y el segundo párrafo del artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo:

- En el certificado de trabajo: cuando haya operado la extinción del vínculo laboral, sin importar la causa (despido directo, despido indirecto, renuncia, abandono de trabajo, extinción por mutuo acuerdo, etc.)
- En las constancias documentales, la obligación nace con:
 - La extinción del vínculo.
 - Al momento de la petición del trabajador durante el tiempo de la relación cuando medien causas razonables.

III. CONCLUSIONES

Finalmente, concluimos que las obligaciones previstas en el art. 80 LCT constituyen una obligación de hacer a cargo del empleador o responsables solidarios (en caso de existencia de pluriempleo, y situaciones previstas en arts. 29, 29 bis, 30 y 31 LCT), en ello radica su naturaleza jurídica.

El art. 80 LCT consagra una obligación de hacer por cuanto si bien su cumplimiento se perfecciona con la entrega del certificado de trabajo, lo relevante es la información que el empleador debe incluir en él, lo que supone un hacer.

De no cumplirse con dicha obligación, el empleador podría sufrir una sanción de 3 (tres) sueldos, siempre y cuando el trabajador cumpla con el procedimiento normado en el art. 80 LCT y art. 3 Decreto 146/2001.



El derecho a la desconexión

POR M. INÉS GÓMEZ DE NIETO¹

MJ-DOC-17738-AR | MJD17738

Sumario: I. Introducción. II. Las transformaciones en el mundo del trabajo. III. El derecho a la desconexión. IV. Bibliografía consultada.

I. INTRODUCCIÓN

En la actualidad, se pone de manifiesto el vertiginoso desarrollo de las tecnologías de la información y de la comunicación, y las consecuencias de estos cambios tecnológicos, que implican la pérdida o la transformación de puestos de trabajo.

Si bien con el paso del tiempo se vislumbraba un gran cambio, con el acaecimiento de la pandemia del COVID-19 se aceleraron todas las transformaciones.

Estamos frente a una realidad en constante cambio, en transformación vertiginosa, como una auténtica nueva revolución, que ha sido catalogada de cuarta o quinta revolución industrial. Se trata de una revolución tecnológica, o una revolución digital.

Hoy agregamos una nueva preocupación (o desafío) que debemos atender y reforzar, luego de haber transitado y superado la pandemia del año 2020 que nos afectó a todos: casi todas las formas de trabajo han migrado hacia el trabajo remoto. La realidad que estábamos viviendo durante ese momento excepcional ha dado lugar a transformaciones en el sistema educativo y también en los ámbitos de formación profesional, como así también en muchos otros. Nos vimos obligados a cambiar. Aquellos que no eran amigables con la tecnología, forzosamente debieron adaptarse para comunicarse en forma simultánea con una gran cantidad de grupos de trabajo.

¹ Abogada por la Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino (mayor promedio del año 1993), Maestrando en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales Internacionales por la Universidad Nacional de Tres de Febrero, docente, disertante.

Aprendimos a dictar clases virtuales mediante diferentes plataformas (como, por ejemplo, Zoom o Google Meet, entre otras) para lo cual muchos de nosotros, pertenecientes a una determinada franja etaria, no estábamos preparados. Hasta nos llegamos a sorprender de nuestra capacidad frente al gran avance tecnológico.

Dado este escenario, caracterizado por un impacto profundo de la tecnología en los ámbitos laborales, es claro que en el trabajo del futuro existirán trabajadores en situaciones de vulnerabilidad y, a su vez, tendrán un poder de negociación escaso. Ante ello, deberán surgir mecanismos legales y colectivos, propios del derecho del trabajo y también de la seguridad social, para enfrentarlos.

II. LAS TRANSFORMACIONES EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Desde hace un tiempo atrás hemos presenciado cómo se han producido cambios en la forma de trabajar. Esto nos lleva a una sustitución de habilidades y destrezas físicas y mentales, por procesos de automatización mediante la implementación de diferentes tecnologías, entre las que debemos mencionar a la inteligencia artificial.

Asimismo, existen nuevas formas de trabajar y de organizar el trabajo como, por ejemplo, la uberización y el trabajo en plataformas. ¿Cuál es el reto para el legislador ante este panorama? El reto es garantizar una adecuada protección allí donde la misma sea necesaria. Las nuevas tecnologías eliminan los puestos de trabajo y también los transforman. Es por ello que resulta necesario generar las condiciones normativas adecuadas para proteger al sujeto más vulnerable de la relación laboral y de preferente tutela constitucional y convencional, es decir, el trabajador frente a la posible precarización de los puestos laborales.

El estudio de la Comisión Mundial sobre el Futuro del trabajo, planteó la necesidad de que las tecnologías se usen para el trabajo decente y bajo «control humano». Del mismo modo se señala que ese control humano debe darse al enfoque de la inteligencia artificial, que garantice que las «decisiones finales que afectan al trabajo sean tomadas por seres humanos y no por algoritmos»².

Estos cambios producidos en el mundo del trabajo no deben ser desconocidos por el derecho laboral, sino que debe reaccionar y dejar de lado su «rigidez» y aportar soluciones más «dúctiles», especialmente en materia del tiempo dedicado al trabajo.

Así fue que en algunos proyectos de reforma comenzaron a surgir ideas o propuestas tales como los denominados bancos de horas, jornadas de trabajo flexibles, estructuras de organización del trabajo y formas de trabajo novedosas (crowdworking, crowdsourcing, trabajo de colaboración, socios colaboradores, economía colaborativa, entre otras).

2 Perspectivas sociales y del empleo en el mundo - Tendencias 2022, Organización Internacional del Trabajo, disponible en: <https://www.ilo.org/global/research/global-reports/weso/trends2022/lang--es/index.htm>

Debemos resaltar que el derecho laboral de nuestro país se caracteriza por ser netamente protectorio y, consecuentemente, vinculado con la tutela tendiente a la limitación de la jornada y, específicamente con el tiempo de descanso (intermedio, inter-jornadas, semanal y licencias). Asimismo, la salud y la seguridad laboral son sumamente importantes para este régimen legal en especial con respecto a los riesgos laborales, posibilitando así una conciliación armoniosa entre la vida privada o personal y el trabajo. En este sentido, debemos preguntarnos: ¿cómo se adaptará el derecho del trabajo a estas nuevas realidades? ¿escapará a dicho proceso la regulación del tiempo de trabajo?

Como vimos anteriormente, la implementación de la tecnología ha sido un fenómeno vertiginoso e invasivo. Resulta imperativa la necesidad de la llamada conciliación entre el tiempo de trabajo y la vida personal, familiar, social, cultural, recreativa y de reposo pleno. El trabajador tiene derecho a descansar plenamente luego de una ardua jornada de trabajo.

III. EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN

El derecho a la desconexión es una pieza o engranaje más en este proceso de transformación tecnológica. Según mi modo de ver, la expresión correcta sería «derecho a la conexión». Desconectarse implica conectarse con el mundo, relacionarse con otros, tener un espacio personal dedicado al ocio o al descanso.

Con estas tecnologías el empleador puede ubicar donde se encuentra el trabajador en sus períodos de descanso. Puede transmitirle órdenes, mensajes, instrucciones o requerimientos de atención, incompatibles con esa necesidad de conciliar trabajo y períodos de descanso. Es así que los empleadores ingresan en la esfera privada de los trabajadores e invaden los tiempos dedicados al ocio, el descanso y el esparcimiento.

Este derecho por lo general no está consagrado en los ordenamientos jurídicos y se encuentra relacionado con el tiempo de trabajo y de descanso, la salud y la seguridad laboral. Sin perjuicio de ello, el art.5 de la Ley 27.555 sobre teletrabajo consagra el derecho a la desconexión digital.

En nuestro país, casi cinco meses después de la pandemia, fue aprobada por el Congreso, la ley de teletrabajo, como una garantía para los trabajadores, de manera que gocen de los mismos derechos que cuando trabajaban en forma presencial.

La inclusión en la ley de un artículo que contemple el derecho a la desconexión, obedeció al reclamo de las organizaciones sindicales argentinas. Pues el trabajo en casa o «home office» demandaba para los trabajadores extensas jornadas de trabajo. Quienes debían estar online casi todo el tiempo, para responder a los requerimientos de los empleadores.

Los demás proyectos de reforma que se presentaron coincidían en el derecho a la desconexión.

Las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, así como formas de organización del trabajo «difuminan» la línea entre las horas de trabajo y la vida personal. Esto supone riesgos de ampliación de las horas de trabajo.

Cumplida la jornada, el trabajador tiene derecho a que no se vulnere su derecho a disponer libremente de su tiempo libre. Para desconocerlo no es dable invocar el pretendido deber de colaboración de los trabajadores.

En lo que respecta a su contenido jurídico y sus límites, los principales ordenamientos jurídicos que han consagrado el derecho a la desconexión como categoría autónoma no coinciden en dotarlo de un contenido unívoco, en tanto que, o bien no lo definen expresamente y dejan librada su delimitación a la negociación colectiva; o bien tampoco aportan un contenido al derecho, y al mismo tiempo, este derecho se inscribe dentro de categorías o formas de prestación de trabajo sumamente especiales. Salvo el caso español, en el que se consagra a la desconexión digital como un derecho que garantiza el tiempo de descanso, los permisos y las vacaciones del trabajador, fuera del tiempo de trabajo legal o convencionalmente establecido; aunque, de todos modos, se remite a la negociación colectiva a los efectos de regular las modalidades de su ejercicio.

Lo que si podemos afirmar es que el derecho a la desconexión debe contener dos aspectos: por un lado, el derecho a desconectarse del trabajo luego de finalizada la jornada laboral o en tiempos de descanso y, por otro lado, el correlativo derecho del trabajador a oponerse a cumplir tareas en dichas circunstancias, con la consecuente imposibilidad jurídica de ser sancionado por tal negativa.

Por otra parte, a este derecho le serán oponibles las mismas restricciones que se le imponen al derecho a no hacer horas extras. Tal es el caso de la obligación de colaboración, entendida como aquella que se refiere al cumplimiento de «todos aquellos actos que tiendan a la protección de los intereses del empleador», entre los cuales se encuentra la obligación de trabajar en horario extraordinario en situaciones de necesidad.

Al momento de su regulación, se debe tener en cuenta la necesidad de preservar la salud física y mental y el equilibrio entre la vida laboral y la vida privada de los trabajadores.

No caben dudas en cuanto a que la hiperconectividad en el trabajo constituye un factor de riesgo laboral, que puede ocasionar, e incluso en los hechos ocasiona, daños en la persona del trabajador.

Se ha identificado al empleador como el sujeto «deudor de seguridad» y, precisamente, de la conjugación de este deber a su cargo y el correlativo derecho subjetivo a favor del trabajador, surge la necesidad de evitar e incluso prevenir cualquier tipo de conductas o hechos que pudieren afectar o poner en peligro a la seguridad y salud en el trabajo, como puede llegar a ser la hiperconectividad.

Por otro lado, deriva necesariamente una imposibilidad jurídica del empleador de sancionar al trabajador que se opone a trabajar en dichos tiempos de descanso, en virtud de que la potestad de dirección encuentra el límite en este derecho de contenido negativo que las normas le asignan al trabajador con una clara finalidad protectora.

Es por ello que el contenido mínimo del derecho a la desconexión encuentra un espacio ya ocupado por los institutos clásicos que conforman el tiempo de trabajo, así como también se inserta en la finalidad protectora del derecho fundamental a la seguridad y salud en el trabajo. De manera tal que este derecho vendría únicamente a ingresar a los sistemas jurídicos como una categoría autónoma, que resultaría sobreabundante y nada novedosa en cuanto a su contenido.

Se puede considerar que este derecho que no es posible catalogarlo como un derecho nuevo o diferente, ya que siempre se ha encontrado subsumido dentro del derecho a descanso que tienen los trabajadores.

Por lo que considero, en mi opinión que no sería necesario que el legislador intervenga mediante la creación de una figura autónoma como la del derecho a la desconexión, por cuanto sus contenidos mínimos se encuentran consagrados en los derechos fundamentales e institutos clásicos de la limitación de la jornada, los descansos en sentido amplio y la seguridad y salud en el trabajo.

IV. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

Amorós, Francisco Pérez Amorós, *Migrantes medio ambientales y el Futuro del Trabajo*, Universidad Autónoma de Barcelona, 2014.

Rosenbaum Carli, Federico, El «Derecho» a la desconexión con especial énfasis en el sistema jurídico uruguayo, *Asociación Civil Derecho y Sociedad*, Número 53, 2019, disponible en: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/21794>

Benítez, Oscar, *Primeras reflexiones sobre el derecho a la desconexión. ¿Nuevo derecho o vieja obligación?*, Ponencia presentada en el XXII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Santa Fe, 4 de octubre de 2018.

Los Desafíos del Derecho del Trabajo y la seguridad social en los procesos de transformación económica, tecnológica y normativa, Congreso Iberoamericano de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, agosto del año 2019.

Prueba - Carga de la Prueba - Trabajador - Indemnización - Extinción del Contrato de Trabajo por Fuerza Mayor - Accidente de Trabajo - Despido - Discriminación - Salud 28-mayo-2024



Despido discriminatorio por razones de salud del trabajador. Su difícil encuadre. Aspectos probatorios. Reinstalación e indemnización

POR MARTÍN A. BIANCHI¹

[MJ-DOC-17737-AR](#) | [MJD17737](#)

Sumario: I. Introducción. II. El despido discriminatorio como acto encubierto. III. La dificultad de identificar un despido discriminatorio en la práctica. IV. La carga de la prueba del acto discriminatorio. V. Nulidad del despido. Reinstalación del trabajador discriminado. VI. Indemnización y su dificultad para determinarla. VII. Conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

Como medida preliminar resultará de gran relevancia determinar el concepto de discriminación, ya que la comprensión —al menos de la definición— de dicho comportamiento social, nos permitirá tener una mayor intelección de la presente publicación.

Así, si indagamos sobre el término en la Real Academia Española la palabra discriminación denotaría lo siguiente: «Acción y efecto de discriminar».

Discriminar, también según dicho diccionario, tendría dos significaciones: i) seleccionar excluyendo; y ii) dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, etc.

Adoptamos esa segunda significación «Dar trato de inferioridad a una persona» y nos adentramos a analizar que considera —tanto la legislación nacional como internacional— que es un acto discriminatorio o la discriminación, aplicada al derecho del trabajo.

¹ Abogado por la Universidad Católica de La Plata (UCALP). Abogado independiente especialista en Derecho del Trabajo. Diplomado en Riesgos del Trabajo CAM. (2022).

En primer lugar, podríamos enunciar que en nuestro país la norma base que regula y sanciona actos de índole discriminatorio la encontramos en la Ley 23.592 (Ley antidiscriminación) promulgada el 23 de agosto de 1988, allí no solo se establecen medidas de protección para quienes vean restringidos arbitrativamente sus derechos y garantías reconocidas en la CN (con fundamento en actos discriminatorios) sino que también se delimita —en su artículo primero— que se consideran un actos u omisiones discriminatorias «A los efectos del presente artículo se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos».

Ahora bien, me adelanto a exponer que, en las relaciones laborales, el fenómeno de la discriminación también se encuentra presente, por lo que los Estados y diversas organizaciones —tanto de índole nacional como internacional— a lo largo de los años, han ido delimitando y reconociendo no solo la problemática, reforzando a través de diversa normativa el compromiso con el empleo digno y su postura anti-discriminación.

En el orden Nacional, la Ley de Contrato de Trabajo la 20.744, prohíbe las prácticas discriminatorias en el ámbito del trabajo (en sus art. 17 y 17 Bis) en los siguientes términos:

Art. 17. - Prohibición de hacer discriminaciones. Por esta ley se prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores por motivo de sexo, raza, nacionalidad, religiosos, políticos, gremiales o de edad.

Art. 17 bis. - Las desigualdades que creará esta ley a favor de una de las partes, sólo se entenderán como forma de compensar otras que de por sí se dan en la relación.

En el ámbito del Mercosur, la Declaración Sociolaboral del Mercosur incorpora el principio de «no discriminación» al prohibir la distinción o exclusión en razón de raza, origen nacional, color, sexo u orientación sexual, edad, credo, opinión política o sindical, ideología, posición económica o cualquier otra condición social o familiar.

Por otro lado, el Convenio N° 111 de la O.I.T, en su artículo 1 establece que el término discriminación comprende: (a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación; (b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados.

2. Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación.

3. A los efectos de este Convenio, los términos empleo y ocupación incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones como también las condiciones de trabajo.

Como puede advertirse hasta ahora, en ninguna de las normativas a las que he hecho alusión se menciona o incorpora específicamente a la discriminación por razones de salud. Este dato no es menor, en tanto y en cuanto su omisión ha generado grandes debates acerca de si una cuestión de salud podía o no ser considerado un acto discriminatorio.

Por ello, ha sido la Corte Suprema de Justicia de la Nación quien ha tenido que traer luz y claridad a esta discusión a través del precedente «Caminos, Graciela Edith c/Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/despido» (Fallos 344:1336; CSJ 754; 2016; RH1) quien sostuvo que «la ley 23.592 enumera como actos discriminatorios algunas motivaciones especialmente prohibidas que, sin embargo, no son taxativas pues, aquellas conductas dirigidas a perseguir a grupos estructural o históricamente excluidos no agotan los supuestos de conductas discriminatorias que sanciona la ley».

En este precedente, el máximo tribunal señaló que todo tratamiento arbitrario, que tenga por objeto o por resultado, impedir, obstruir o restringir o de algún modo menoscabar el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidas por la Constitución Nacional, constituye un acto discriminatorio en los términos del primer párrafo del artículo 1 de la ley citada.

En este sendero ha sostenido la aplicabilidad de la ley 23.592 al ámbito del derecho individual del trabajo, expresando que nada hay en el texto de la ley ni en la finalidad que persigue que indique lo contrario, pues la proscripción de la discriminación no admite salvedades o ámbitos de tolerancia, que se reprobaban en todos los casos (Fallos: 333:2306; CSJ 263/2009 «Ledesma», 09/09/2014).

En similar sentido la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha dicho que «El texto de la norma del art. 1 de la ley 23.592 no ofrece ningún argumento razonable que permita afirmar que el dispositivo legal no es aplicable cuando el acto discriminatorio es un despido y el damnificado un trabajador dependiente. Esa interpretación equivaldría, paradójicamente, a discriminar a los trabajadores afectados por un acto de esa naturaleza por el solo hecho de serlo y debería, en consecuencia, ser censurada por su inconstitucionalidad.». SCBA; L 104.378; 8/8/2012.

Entonces, a través de los fallos citados (entre otros) se logra ampliar el espectro del concepto discriminación, entendiendo que estos actos no sólo se agotan con los mencionados en el artículo 1 de la Ley 23.592. Por lo que, según mi juicio, no existiría impedimento alguno para realizar un planteo de acto discriminatorio, pese a no encontrarse establecido en la normativa antidiscriminación mencionada.

II. EL DESPIDO DISCRIMINATORIO COMO ACTO ENCUBIERTO

Ya en el ámbito propio del derecho del trabajo, me adelanto a enunciar que, en la práctica en muchas oportunidades, me encuentro con despidos que en apariencia resultan «legítimos» (ya sea con causa o sin causa), pero que en realidad esconden un verdadero despido discriminatorio.

Frente a dichas situaciones, resulta imprescindible —en nuestro rol como abogados— tener un cierto grado de conocimiento acerca de la temática, a los efectos de poder detectar tempranamente cuando un despido esconde un posible acto de discriminación.

Digo esto, porque los actos discriminatorios no se vislumbran con claridad, son conductas escondidas, simulaciones. Son acciones que jamás van a ser reconocidas por quienes las ejecutan y, por lo tanto, mucho menos van a surgir de las notificaciones del despido.

Esta dificultad planteada, ha sido una cuestión debatida por nuestro Máximo Tribunal en el fallo «Farrell, Ricardo Domingo e/ Libertad S.A. s/despido» en el que se sostuvo que: «La discriminación, por lo común, se caracteriza por constituir una conducta solapada, oculta o encubierta, que no es reconocida por quien la ejecuta y, por lo tanto, es harto improbable que surja de los términos de una notificación rescisoria»².

III. LA DIFICULTAD DE IDENTIFICAR UN DESPIDO DISCRIMINATORIO EN LA PRÁCTICA

En este mismo orden de ideas, y a los efectos de un mejor entendimiento de lo complejo que puede resultar el hecho de dilucidar un acto discriminatorio, fijémonos que podría ocurrir en la práctica con un trabajador que retoma su trabajo luego de haber gozado de su licencia por enfermedad y a posteriori es despedido por su empleador aduciendo cualquier tipo de causal e incluso, podría darse el caso de ser desvinculado sin causa aparente.

En este caso, tendríamos dos alternativas: i) partir de la premisa que el despido se efectuó perfectamente dentro de un marco de absoluta legalidad, o ii) ir más allá, y plantear en el intercambio telegráfico que el trabajador en realidad fue despedido por razones de su salud, configurándose así un despido discriminatorio.

Frente a esta segunda opción, el empleador tendrá la labor de demostrar que el despido se dispuso por cualquier otro motivo, de la naturaleza que fuere, que obviamente no responda a los móviles discriminatorios proscriptos, y por nuestra parte (en el rol de defensores del trabajador agraviado) nos enfrentaremos a la ardua tarea de al menos, acreditar hechos que prima facie evaluados, resulten idóneos para presumir la existencia del acto discriminatorio.

Otro ejemplo, podría ser el de aquel trabajador que ha sido desvinculado por la patronal mientras se encontraba con suspensión de tareas por estar bajo tratamiento de su Aseguradora de Riesgos de Trabajo en el marco de la ley de riesgos del trabajo (Ley N° 24.557). En ese caso a mi entender, la presunción de que se trata de un despido discriminatorio por razones de salud se vuelve prácticamente *iuris et de iure*.

En relación a lo que he venido explicando, traigo un fallo que aplica a la perfección al caso en estudio, es del Tribunal de Trabajo N° 2 del departamento judicial de La Plata en los

2 Fallos 341:29

autos: «Maragliano Luciano Rene c/Ricardo Nini S.A. s/despido», expediente N° 33900/10, en el que sostuvo que: «Un día después que el trabajador se reintegrara de una larga licencia por enfermedad (con algunas restricciones en cuanto a las tareas que debía desarrollar), la empresa remitió una carta documento despidiéndolo implica la acreditación de la existencia de hechos que, prima facie evaluados, resultan idóneos para inducir la existencia de un motivo discriminatorio en el despido porque configuran indicios razonables de la posible existencia de una decisión empresarial dirigida a desprenderse de un trabajador que padeció una disminución en su aptitud psicofísica que le imposibilitaba cumplir normalmente con sus tareas habituales».

En este caso en particular, si interpretamos la conducta de la empleadora sin efectuar el menor análisis seguramente no encontremos nada de ilegítimo en la forma en cómo se produce el distracto, en tanto y en cuanto la patronal lo desvincula de la empresa sin expresión de causa.

Pues bien, si por el contrario realizáramos una interpretación más profunda, con una mirada jurídica de los hechos la cuestión puede llegar a cambiar.

Así, en este caso en particular el trabajador realizó tareas con normalidad hasta el día 22 de septiembre de 2008, momento en el cual es afectado por un cuadro psiquiátrico que le impedía desarrollar sus tareas cotidianas. A su vez, el empleador, en virtud de lo normado por el art. 208 de la LCT y la antigüedad del operario (menor a 5 años), mantuvo el pago de la remuneración durante 6 meses. Cumplido el período apuntado la empleadora notificó al trabajador el inicio de la reserva de puesto. Luego, transcurridos unos meses el actor retomó tareas en fecha 29/06/2009 y la empresa resolvió inmediatamente prescindir de los servicios con fecha 30/6/2009, es decir al día siguiente de su reincorporación.

El Tribunal de Trabajo N° 2 de La Plata —por unanimidad—, resolvió que trabajador fue despedido por razones de su salud, por lo tanto, a la luz de lo normado en el artículo 1 de la ley 23.592 el mismo obedeció a un acto claramente discriminatorio.

Entonces, todo aquel empleador que dentro de un contexto similar o igual al que hemos venido haciendo alusión pretenda despedir a un dependiente, tendrá una tarea muy difícil, para ello deberá fundar el despido en hechos demostrables que permitieran dejar de lado cualquier presunción en su contra.

IV. LA CARGA DE LA PRUEBA DEL ACTO DISCRIMINATORIO

Nuestro Máximo Tribunal la CSJN ha sentado como regla en el caso «Pellicori, Liliana Silvia c/Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/amparo»³, de fecha 15/11/11, que en los procesos civiles relativos a la ley 23.592, en los que se controvierte la existencia de un motivo discriminatorio en el acto en juego: «resultará suficiente, para la parte que afirma dicho motivo, la acreditación de hechos que, prima facie evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado a quien

3 Fallos 334: 1387

se reprocha la comisión del trato impugnado la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación, y la evaluación de uno y otro extremo, es cometido propio de los jueces de la causa, a ser cumplido de conformidad con las reglas de la sana crítica».

El Máximo Tribunal expresó también que ello no supone la eximición de prueba a la parte que tilda de discriminatorio a un acto pues, de ser esto controvertido, pesa sobre aquélla la carga de acreditar los hechos de los que verosíblemente siga la configuración del motivo debatido, ni tampoco implica, de producirse esa convicción, una inversión de la carga probatoria ya que, ciertamente, en este supuesto, al demandado le corresponderá probar el hecho que justifique descartar el *prima facie* acreditado.

Cuando se discute la existencia de medidas discriminatorias en el ámbito de la relación de empleo, dada la notoria dificultad, por la particularidad de estos casos, para la parte que afirma un motivo discriminatorio resultará suficiente con la acreditación de hechos que, *prima facie* evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, supuesto en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que este tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación⁴.

Asimismo, la CSJN sostiene que la existencia del motivo discriminatorio del despido se considerará probada si el interesado demuestra, de modo verosímil, que la medida fue dispuesta por ese móvil, caso en el cual corresponderá al demandado, a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que el trato dispensado no obedeció al motivo discriminatorio reprochado, bastando que demuestre que el distracto se dispuso por cualquier otro motivo, de la naturaleza que fuere; la única limitación es que la rescisión no responda a los móviles discriminatorios proscritos⁵.

A su vez, recientemente, en fecha 30/06/2023, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en el fallo caratulado como «L. T. M. O. c/Consortio de Propietarios del Edificio Vidal 2138 s/despido» ha dejado establecido lo siguiente: «Reiteradamente se ha señalado que, en materia de despidos en los que se alegan motivos discriminatorios, no corresponde exigir al trabajador plena prueba del motivo discriminatorio, pues basta a tal efecto con indicios suficientes en tal sentido (conf. art. 163 inc. 5 CPCCN). En el reparto de cargas procesales, a cargo de la empleadora debe colocarse la justificación de que el acto obedece a otros motivos». «Creo necesario remarcar que la imposición de la carga de la prueba en torno al marco circunstancial en que se alega el trato discriminatorio, se ha visto reforzada por nutrida doctrina y jurisprudencia del Superior y de los órganos de control y seguimiento de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos (DUDDHH art. 2.1 y 7; DACCH, art. II; CADH, arts. 1 y 24; PIDESC 2.2., PIDCP arts. 2.1 y 26, Protocolo de San Salvador, art. 3; Convenio 111 OIT, etc.). Así, el criterio

4 Dictamen de la Procuración General al que la Corte remite- CSJ 000754/2016/RH001 «CAMINOS, GRACIELA EDITH c/COLEGIO E INSTITUTO NUESTRA SEÑORA DE LORETO s/DESPIDO», 10/06/2021, Fallos: 344:1336.

5 Fallos: 341:1106; 344:527.

en cuestión ha sido recientemente reforzado por la CSJN in re 'Caminos, Graciela E. c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto' (sentencia del 10/6/21 CSJ 754/2016/RH1) y, en lo que hace a las personas en situación de vulnerabilidad por razones de salud, ha sido admitido aún con mayor amplitud (inversión del onus probandi) por la Corte Interamericana de Derechos Humanos entre otros, en el caso 'Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas', (CIDH, Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298)».

V. NULIDAD DEL DESPIDO. REINSTALACIÓN DEL TRABAJADOR DISCRIMINADO

Ante el acaecimiento de un acto discriminatorio vedado por la normativa de mayor jerarquía de nuestro ordenamiento jurídico como es la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales aplicables, el trabajador en ese marco, puede perseguir la nulidad del acto hostil con apoyo en la ley 23.592, con más el requerimiento de reinstalación en el empleo y el pago de los salarios caídos devengados desde el acto nulo hasta la reincorporación.

Así, la Corte Suprema de la Nación en los autos «Álvarez, Maximiliano y otros c/Cencosud S.A. s/acción de amparo»⁶ atento a que se trató de un despido discriminatorio, consideró que la reinstalación en el puesto de trabajo guardaba singular coherencia con los principios que rigen a las instancias jurisdiccionales internacionales en materia de derechos humanos, tendientes a la plena reparación de los daños irrogados por un despido, ya que el objetivo primario de las reparaciones (remedies) en esta materia debería ser la rectificación o restitución en lugar de la compensación, en tanto esta última sólo proporciona a la víctima algo equivalente a lo que fue perdido, mientras que las primeras reponen precisamente lo que le fue sacado o quitado.

Agregó, que sólo un entendimiento superficial del art.14 bis de la CN llevaría a que la «protección contra el despido arbitrario» implique una suerte de prohibición absoluta y permanente a toda medida de reinstalación, ya que a la interpretación evolutiva y el principio pro homine, conviene agregar que las leyes no pueden ser interpretadas sólo históricamente, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción y esta conclusión se impone con mayor fundamento respecto de la Constitución Nacional que tiene la virtualidad necesaria de poder gobernar las relaciones jurídicas nacidas en circunstancias sociales diferentes a las que existían en tiempos de su sanción.

6 Fallos: 333:2306.

VI. INDEMNIZACIÓN Y SU DIFICULTAD PARA DETERMINARLA

En el marco de un despido discriminatorio por razones de salud resulta un tanto dificultoso establecer una única forma de reparación, de hecho, no existe unanimidad en la jurisprudencia ni en la doctrina respecto a esta cuestión.

Por lo que, quedará a criterio de la parte afectada la forma en como pretende le sea resarcido el daño provocado por el acto ilícito (despido discriminatorio).

En primer lugar, si se trata de un despido discriminatorio en el cual se solicita la reinstalación laboral, una de las opciones podría ser solicitar se le abone al trabajador todos los salarios caídos o devengados desde que se produce el acto nulo (despido) hasta la reinstalación.

Otra alternativa que puede ir acompañada de la primera es además solicitar se indemnice al trabajador por el daño moral ocasionado, aquí nos estamos refiriendo a las lesiones o afectaciones a los derechos no patrimoniales del trabajador como por ejemplo su honor, intimidad o dignidad, ello, con fundamento en la reparación plena establecida en el artículo 1740 del CCC.

Asimismo, con este mismo fundamento, entiendo que también resultaría posible, dependiendo del caso, solicitar una indemnización por incapacidad psicológica, lo cual para ello se requerirá de una pericia al efecto, en tanto y en cuanto, a diferencia del daño moral, esta no se presume.

Por último, otra alternativa posible de reparación ante la ausencia de una norma específica que sancione estos tipos de conductas, podría ser solicitar se aplique analógicamente la sanción establecida en los artículos 178 y 182 de la LCT, a razón de que, en estos dos supuestos, se tratan de casos de discriminación consagrados específicamente en el ordenamiento laboral y que, sin lugar a dudas, pueden utilizarse a los casos de discriminación por razones de salud.

Por supuesto, que luego quedará a criterio de cada juez determinar si resulta posible la aplicación o no de todas, algunas o ninguna de las alternativas antes propuestas, por ello, será de vital importancia efectuar planteos sólidos y con argumentos suficientes para lograr la mayor convicción posible en los magistrados llamados a resolver la cuestión.

VII. CONCLUSIÓN

La situación del despido discriminatorio por motivos de salud en la República Argentina es un tema de profunda relevancia en el ámbito jurídico laboral. En este artículo he destacado la importancia de proteger los derechos fundamentales de los trabajadores, especialmente aquellos relacionados con la salud y la igualdad de oportunidades en el empleo.

Resulta crucial reconocer que el despido discriminatorio por razones de salud no solo afecta al individuo directamente involucrado, sino que también tiene un impacto significativo en la sociedad en su conjunto, al perpetuar la discriminación y la exclusión. Por lo tanto, es imperativo que el marco legal argentino continúe fortaleciendo las medidas de protección contra este tipo de prácticas, garantizando así un ambiente laboral justo y equitativo para todos.

Asimismo, se resalta la importancia de la sensibilización y la educación en las empresas y en la sociedad en general, para promover una cultura de inclusión y respeto hacia la diversidad, incluyendo la diversidad en cuanto a la salud de los trabajadores.

En última instancia, la lucha contra el despido discriminatorio es un compromiso conjunto que involucra a legisladores, jueces, empleadores, sindicatos y la sociedad en su conjunto, con el objetivo de construir un entorno laboral donde los derechos de todos los trabajadores sean plenamente respetados y protegidos.

Fraude Laboral – Convenios Colectivos de Trabajo – Orden Público – Irrenunciabilidad de los Derechos del Trabajador – Contrato de Trabajo – Autonomía de la Voluntad – Obligaciones del Empleador – Empleador

24-junio-2024



Trabajo fuera de convenio, ¿beneficio o perjuicio?

POR ROMINA M. FABRISSIN¹

MJ-DOC-17745-AR | MJD17745

Sumario: I. Introducción. II. Trabajadores fuera de convenio: concepto. III. La falta de protección del trabajador fuera de convenio. IV. Encuadramiento dentro de convenio colectivo. Aplicación de las normas del convenio a personal fuera de convenio. V. La no aplicación de aumentos obtenidos por el sindicato. Necesidad de una ley. V.1. Jurisprudencia aplicable en torno al tope indemnizatorio para trabajadores fuera de convenio. VI. Conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

La figura del personal fuera de convenio se encuentra fuera del ámbito de aplicación del convenio colectivo de trabajo que regula las relaciones laborales en la empresa, aplicándose para su caso concreto lo que las partes hayan pactado en el contrato.

En este sentido, muchas empresas acostumbran a elegir a determinados empleados colocándolos en una posición que llamamos «fuera de convenio», supuestamente por su posición de trabajadores de mayor jerarquía, como si de un beneficio se tratara.

Pero la realidad es que este supuesto beneficio no es tal, ya que no solo que aleja a estos trabajadores de los sindicatos, sino que además de ello, normalmente perciben remuneraciones mucho menores a las de los demás empleados.

Ahora bien, La Ley de Contrato de Trabajo y múltiples fallos garantizan a estos trabajadores el derecho a percibir el mismo porcentaje de aumento que el resto.

Sobre estas cuestiones iremos profundizando a continuación.

¹ Abogada por la Universidad Nacional de Córdoba. Escribana por la Universidad Empresarial Siglo XXI.

II. TRABAJADORES FUERA DE CONVENIO: CONCEPTO

Dijimos al introducirnos en este tema que los trabajadores fuera de convenio son aquellos que, por cumplir funciones jerárquicas, están expresamente exceptuados al no existir convenio colectivo aplicable a la actividad y que, por lo tanto, no se les aplica norma convencional alguna.

Si bien los trabajadores gozan de los derechos que les otorga la Constitución Nacional, los Tratados internacionales, la Ley de Contrato de Trabajo y la normativa en general, así como los usos y costumbres, es necesaria una regulación legislativa sobre algunos aspectos del contrato de trabajo sobre los cuales la jurisprudencia laboral ha comenzado a expedirse, ya que por la falta de aplicación del convenio colectivo de trabajo o la inexistencia del mismo, propio de algunas actividades, se da la situación que un trabajador jerárquico tiene menos derechos (por ejemplo licencias, pérdida de derechos sindicales por no estar adherido a un convenio colectivo, entre otros) que un trabajador que está a su cargo y en muchos casos percibe una remuneración inferior que la que su empleador les abona a sus subordinados, lo que contradice el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea.

III. LA FALTA DE PROTECCIÓN DEL TRABAJADOR FUERA DE CONVENIO

Una aplicación del principio de no discriminación es realizada por el legislador al imponer al empleador el deber de igualdad de trato según lo establecido en el art. 81 de la Ley de Contrato de Trabajo: «El empleador debe dispensar a todos los trabajadores igual trato en identidad de situaciones. Se considerará que existe trato desigual cuando se produzcan discriminaciones arbitrarias fundadas en razones de sexo, religión o raza, pero no cuando el diferente tratamiento responda a principios de bien común, como el que se sustente en la mayor eficacia, laboriosidad o contracción a sus tareas por parte del trabajador».

Como se puede apreciar, la norma requiere que exista una identidad de situaciones para que se cumpla con la obligación de trato igualitario hacia los trabajadores. El ámbito que se debe tener en cuenta para comparar situaciones que sean consideradas iguales es significativo para exigir el cumplimiento del deber mencionado.

En el fallo «Marin Maximiliano c/ARCOR S.A. s/diferencias de salarios» se determinó que: «El artículo 81 de la Ley de Contrato de Trabajo que consagra el derecho a la igualdad de trato a favor del trabajador encuentra fundamento en el art. 14 bis de la CN, halla correlato en el deber genérico impuesto al empleador en el art. 17 de la LCT. y resulta asimismo reforzado en materia salarial por el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea, que le impone al empleador el deber de retribuir de igual modo a su personal en igualdad de circunstancias; y si bien dichas disposiciones no vedan al principal la posibilidad de dar un trato salarial preferente a algunos de sus trabajadores, en tal caso,

le impone la carga de acreditar que sus motivaciones son sinceras y objetivamente comprobables, pues lo contrario implica atribuirles un carácter arbitrario, como fundado en su sola voluntad, y el actor ha logrado acreditar la existencia de un trato salarial peyorativo, que no ha sido objetivamente justificado en la causa»².

Asimismo, se determinó que: «En definitiva, y dado que ha quedado demostrado el trato remuneratorio peyorativo infligido al actor y que la circunstancia de que, con anterioridad, hubiera exteriorizado su voluntad de desvincularse de la empresa (como adujo la empleadora) tampoco justifica el trato desigual, concluyo que resulta justificada la decisión de considerarse despedido que el actor adoptó, pues mediaba una injuria que hacía insostenible el mantenimiento del vínculo (conf. art. 242 LCT). En consecuencia, estimo que corresponde confirmar el decisorio de grado en cuanto hizo lugar a las indemnizaciones derivadas del distracto». «En autos ha quedado demostrada la dispensa de un trato desigual de la empresa demandada en perjuicio del demandante durante el desarrollo de la relación pues éste, no sólo se vio damnificado económicamente por la merma salarial, sino que, también, fue moralmente agredido, porque pese a que tenía asignadas funciones similares al resto de los jefes de sección, la demandada bajo la invocación —no acreditada— de que el actor tenía la decisión tomada de poner fin a la relación, lo excluyó del incremento salarial que otorgó a los empleados de igual categoría y función que el actor. Es decir, el actor debió continuar con las tareas de jefe de la sección ferretería, más su situación salarial permaneció inmutable. Es obvio, que la referida conducta empresarial ha de haber provocado un daño moral en la persona del trabajador; y que la arbitraria discriminación salarial que se concretó durante el desarrollo de la relación constituye un ilícito extracontractual, cuyas consecuencias en la esfera moral no quedan cubiertas por el reconocimiento del derecho del actor a percibir tal incremento, que sólo representa el daño material que deriva de la discriminación». «Entiendo que en el caso de autos, se configura un supuesto excepcional que justifica la reparación del daño moral y, desde esta perspectiva y de acuerdo con lo normado por el art. 522 del Código Civil, corresponde confirmar lo decidido en cuanto se declaró la viabilidad del resarcimiento reclamado con fundamento en dicho daño, y condenó a la demandada al pago de una reparación extratarifaria adicional; con fundamento en el daño moral que provocó al trabajador el trato remuneratorio desigual y el consecuente desconocimiento de su jerarquía funcional»³.

También existen casos en los cuales a los trabajadores le corresponde estar comprendidos dentro del convenio colectivo de trabajo, pero fueron excluidos del mismo por el empleador para que no continuaran percibiendo los aumentos acordados en la negociación colectiva. En estos casos, existe una conducta fraudulenta por parte del empleador que habilita a los dependientes a denunciar el contrato de trabajo, reclamar que se lo

2 Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala X. Fecha: 16/11/2010. Autos: «Marín Maximiliano c/ARCOR S.A. s/diferencias de salarios». Cita: MJ-JU-M-62581-AR | MJJ62581. Fuente: www.microjuris.com.ar.

3 Cámara Nacional del Trabajo. Fecha: 23/04/2010. Autos: «Pérez Pablo Andrés c/Jumbo Retail Argentina S.A. s/despido». Cita: MJ-JU-M-56287-AR | MJJ56287. Fuente: www.microjuris.com.

encuadre en el convenio colectivo aplicable y se le abonen las diferencias salariales por los adicionales y los aumentos de convenio que no percibieron.

IV. ENCUADRAMIENTO DENTRO DE CONVENIO COLECTIVO. APLICACIÓN DE LAS NORMAS DEL CONVENIO A PERSONAL FUERA DE CONVENIO

La protección normativa del trabajador debe abarcar a todos los niveles y, por lo tanto, se deberán establecer regulaciones normativas para los trabajadores jerarquizados.

Los convenios colectivos de trabajo definen su ámbito de aplicación personal y, generalmente, excluyen a algunas categorías de trabajadores que quedan comprendidos en la expresión de «trabajadores excluidos de convenio» o «no amparados por un convenio colectivo». Se debe considerar que los «no amparados» son aquellos trabajadores que no entran dentro del ámbito personal de aplicación del convenio, pero no se encuentran expresamente excluidos del mismo.

El art.16 de la Ley de Contrato de la ley establece que «Las convenciones colectivas de trabajo no son susceptibles de aplicación extensiva o analógica, pero podrán ser tenidas en consideración para la resolución de casos concretos, según la profesionalidad del trabajador».

En este sentido, los jueces han entendido que el tratamiento diferenciado que la norma del artículo 81 de la LCT autoriza debe ser justificado en razones objetivas, y que cada una de las partes deberá probar el presupuesto fáctico que invoca como fundamento de su derecho. El trabajador debería probar que desarrolla tareas en igualdad de circunstancias con otros trabajadores que reciben mejores remuneraciones y el empresario, si invocara que el fundamento de ese diferente trato se origina en el mayor mérito de esos trabajadores, deberá acreditarlo⁴.

Lógicamente, a los trabajadores excluidos de convenio no le son aplicables las normas del convenio que rige la actividad de la empresa. Su regulación normativa está dispuesta por la ley y el contrato individual, que viene a ser norma aplicable en tanto establezca condiciones más favorables para el trabajador que las dispuestas en las normas legales (art. 7 de la LCT). Sin embargo, es posible que ciertos trabajadores que realizan tareas comprendidas en el convenio colectivo de trabajo, pero con trabajos diferentes de la actividad del empleador, puedan serle aplicables las condiciones generales del convenio, pero no las escalas salariales.

4 Corte Suprema de Justicia de la Nación. Fecha: 23/08/1988. Autos: «Fernández Estrella c/ Sanatorio Güemes S.A.». Voto de los jueces Petracchi y Bacqué, DT 1989-A, p. 580; Cámara Nacional del Trabajo, Sala VIII. Fecha: 20/03/1989. Autos: «Miller, Carlos y otros c/Empresa Nacional de Telecomunicaciones».

V. LA NO APLICACIÓN DE AUMENTOS OBTENIDOS POR EL SINDICATO. NECESIDAD DE UNA LEY

En la mayoría de los casos, el trabajador fuera de convenio no tiene fuerza para imponerse en una negociación salarial.

El 18 de mayo de 2012 se presentó un proyecto de ley N° de Expediente 3185-D-2012 que perdió estado parlamentario, cuyo texto dice: «Artículo 1°.- La remuneración mensual y habitual de los trabajadores no encuadrados en Convenio Colectivo de Trabajo, deberá ser superior en al menos un 20% a la remuneración mensual y habitual que por todo concepto perciba el trabajador mejor remunerado encuadrado en convenio colectivo de trabajo. Artículo 2°. Comuníquese al Poder Ejecutivo».

Las leyes laborales no establecen expresamente que un trabajador jerárquico fuera de convenio debe percibir el mismo porcentaje de aumentos o los mismos aumentos que los que obtuvieron los trabajadores encuadrados en algún convenio colectivo de trabajo.

Este proyecto apunta a reglamentar un aspecto del principio de igual remuneración por igual tarea, tal como lo ha entendido nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo «Fernández Estrella c/Sanatorio Güemes», pues a mayor responsabilidad debe corresponder necesariamente una mayor remuneración.

Entiendo que lo más adecuado sería un proyecto de ley que establezca que debe aplicarse al personal fuera de convenio al menos el porcentaje de aumento obtenido por el sindicato, teniendo en cuenta una actualización mínima de las remuneraciones basada en un promedio de los aumentos obtenidos en las negociaciones colectivas.

La doctrina se ha referido a estos temas: «Es la autonomía de la voluntad de las partes la que incorpora este tipo de beneficios al contrato de trabajo, ya que son escasas las previsiones legales respecto de estos complementos. Es entonces, y en virtud el principio de irrenunciabilidad del artículo 12 LCT que las partes incorporan estas cláusulas al contrato, a partir de lo cual adquieren status de irrenunciables, y pasan a integrar los derechos y deberes que corresponden a empleado y empleador respectivamente. Obviamente que, por haber sido otorgados sujetos a condiciones tales como el cumplimiento de ciertos y determinados objetivos o resultados, deberá el trabajador demostrar que la condición ha sido cumplida para reclamar su otorgamiento. Igualmente le corresponderá recibirlas al trabajador que no ha cumplido la condición por causas que le son imputables al empresario. Lo que se pacta, en general son sumas de dinero, para personal que es escaso, aún dentro de la empresa, con lo cual a los efectos protectorios es difícil de establecer marcos de comparación. Queda claro que no se podría discriminar al personal jerárquico de alta dirección por cuestión de sexo, y, a los efectos de establecer un comparativo que permita establecer si el otorgamiento del beneficio es igual, deberá estarse a la comparación con la retribución de los anteriores y posteriores cargos. Ello en función de la dificultad para encontrar parámetros de referencia. De todas maneras, la comparación siempre es difícil pues juegan de manera fundamental las particulares condiciones que detenta ese traba-

jador, por lo cual el factor discrecional tiene mucho asidero en el otorgamiento de estos beneficios y el control judicial sobre los mismos no es una cosa sencilla»⁵.

También la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha referido en diversas sentencias al deber del empleador de tratar en forma justa a sus empleados en el aspecto remuneratorio. Así, con fecha 20/3/86, en autos «Del Papa, Liliana Beatriz c/Sur Cía. Arg. de Seguros» se determinó que era arbitrario que una trabajadora con licencia por maternidad fuera excluida de aumentos periódicos otorgados por la empresa, destinados a recomponer el monto nominal.

En el fallo «Fernández, Estrella c/Sanatorio Güemes» de la Corte Suprema de Justicia de agosto de 1988, mencionado precedentemente, una enfermera de terapia intensiva y unidad coronaria, reclamaba diferencia de salarios porque había percibido salarios inferiores al personal a su cargo. El Máximo Tribunal hizo lugar al recurso de queja, ordenando se dicte una nueva sentencia, afirmando: »1) Que contra el pronunciamiento de la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo que, al confirmar el fallo de la instancia anterior, desestimó la pretensión de la actora tendiente a obtener la condena de su empleadora por el pago de las diferencias reclamadas en concepto de salarios e indemnización sustitutiva de preaviso devengados hasta su despido incausado, la vencida interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motiva esta presentación directa. 2) Que de los dos fundamentos del recurso de hecho —violación de la correcta inteligencia del artículo 14 bis de la Constitución Nacional que consagra el principio de «igual remuneración por igual tarea» y ser la sentencia arbitraria— corresponde considerar en primer término este último, pues de existir arbitrariedad no habría sentencia propiamente dicha (Fallos: 228:473). 3) Que la alzada concluyó que no se habría demostrado que, en su condición de jefa de enfermería del departamento de terapia intensiva y unidad coronaria del Sanatorio Güemes por el período reclamado, la remuneración percibida por la actora fuera torpemente injusta en función del reconocimiento al empleador de un «uso fluido» de la facultad del artículo 81 de la Ley de Contrato de Trabajo y puesto que la recurrente revestía la condición de «personal fuera de convenio», no resultaba el nivel base a tomar en cuenta para efectuar la comparación de remuneración con sus pares, ni la «mayor eficiencia, laboriosidad, etc.» que hubiera hecho viable la percepción de una mayor remuneración por la reclamante. 4) Que para adoptar tal conclusión la Cámara ha omitido —sin razón plausible para ello y con el solo fundamento de una afirmación dogmática como lo es la ausencia de prueba sobre el punto— que en el sub lite habría quedado demostrado que el área donde se desempeñó la actora era el ámbito más crítico y complejo de todo el sanatorio que la hacía merecedora de una mayor remuneración, calificación efectuada —entre otros testigos (fs. 188 Dr. Borrueal médico de terapia intensiva)— por quien revistió la condición de gerente de personal y relaciones laborales en el sanatorio demandado y tuvo a su cargo la organización de la estructura salarial de todo el personal no comprendido en el convenio (fs. 164 vta./165); que la nombrada había sido objeto de una persecución exteriorizada por medio de las remuneraciones percibidas

5 Grisolia y López, *Retribuciones especiales para el personal de Dirección*, 2012, Editorial Thompson Reuters.

(fs. 188, fs. 189 y fs.206/207), hecho objetivado en los datos del peritaje contable que exterioriza el desarrollo de un nivel de remuneraciones —en todos los casos— inferior al correspondiente a personal a su cargo y de inferior jerarquía de otras áreas (fs. 176 vta)178) así como que todos los testigos coincidían acerca de la eficiencia y laboriosidad de la actora en la dependencia a su cargo y su aptitud profesional. 5) Que, frente a los aspectos reseñados y emergentes de la exclusiva actividad probatoria de la actora, la afirmación de un «uso fluido» de la facultad conferida al empleador por el artículo 81 de la Ley de Contrato de Trabajo no aparece provista de fundamento fáctico suficiente que la sustente, conclusión que no resulta desvirtuada al señalar la inexistencia de un «nivel base» para efectuar la equiparación, si no sólo la norma citada no circunscribe sus alcances a los trabajadores comprendidos en una convención colectiva sino que además existía en el sanatorio una estructura salarial para el personal no comprendido en el convenio —con distintos niveles de remuneración— y la actora había sido ubicada en el nivel máximo como jefa de departamento (fs. 164 vta.).6) Que, en las condiciones expuestas, la sentencia impugnada omite una apreciación crítica de los elementos relevantes de la litis (Fallos: 303: 1258; B.622.XX. «Banco Regional del Norte Argentino ci Banco Central de la República Argentina» del 4 de febrero de 1988; entre otros) con grave lesión del derecho de defensa en juicio de la impugnante, por lo que debe descalificarse su carácter de acto judicial.

En los votos de los Dres. Petracchi y Bacqué se expresó lo siguiente: «Que tampoco encuentra justificación el criterio de que, por ser la situación de la actora la ‘de personal fuera de convenio’, esa mera circunstancia, en principio, daría sustento al trato desigual. Ello es así, habida cuenta de que el cumplimiento de las condiciones mínimas impuestas al principal no constituye un obstáculo para que la empresa pueda estructurar una organización salarial totalizadora que las supere (doctrina de los arts. 72, 82 y concordantes de la Ley de Contrato de Trabajo) y para que, dentro de esa estructura, deba respetar las pautas de equidad fijadas por el art. 81 del mismo cuerpo legal. Máxime, cuando mediante las declaraciones de fs. 164 se acreditó que el sanatorio demandado pidió a su gerente de personal y relaciones laborales, que proyectara ‘una organización empresarial con una organización de personal fuera de convenio, donde existió una administración de salarios, que arranca desde empleado. Seguía con encargados, jefes de secciones y de departamentos, todas esas escalas salariales tenían un mínimo, un medio y un máximo, estando la actora ubicada en el máximo de la categoría de jefe del departamento’.

Los magistrados continúan diciendo que: ‘En relación al punto, no debe dejar de señalarse que el empleador, está facultado para fijar sus propias estructuras salariales, cuando mejoran las de las convenciones colectivas, las que cabe inferir que, en el caso, se establecieron sobre bases de análisis de puestos y del desempeño de sus dependientes, en condiciones de rentabilidad ya que ello responde a una razonable organización empresarial. Que tampoco se ajusta a una interpretación razonable de la norma reglamentaria ni a los hechos alegados en la causa, la conclusión de que la desigualdad salarial, para considerarse ‘arbitraria’ (art. 81 cit.) debe ser ‘torpemente injusta’ o que las distinciones deban ser ‘inocuas’ u ‘hostiles’, puesto que la torpeza y el ánimo persecutorio o agresivo no son requeridos por la ley, sobre todo tratándose de cuestiones vinculadas a la con-

traprestación debida por los servicios y no a problemas disciplinarios, o de suspensiones o despidos. Al respecto, tampoco fue considerado por el a quo que mediante la prueba pericial contable se ha acreditado que aun comparados con los ingresos de sus subordinados Rosello, Moya y Rabello, las diferencias salariales, aunque fluctuantes, fueron significativas, y que fueron dos de ellos los que pasaron a desempeñar el puesto de la actora con posterioridad a su despido (constancias de fs. 176 vta./177 y fs. 89, y manifestación de fs. 2 reconocida expresamente en el responde de fs. 26)».

También la jurisprudencia ha establecido que el principio del salario justo y equitativo debe ser interpretado como establecido para los trabajadores sin convenio y por encima de las escalas de convenio, como un derecho a percibir incrementos similares a los que se les reconoció a las categorías «convencionadas» bajo su mando⁶.

También se ha señalado que «parece inequitativo y contrario al salario justo, reconocer aumentos derivados de la ley o del convenio colectivo a personal de categorías inferiores y negarlos en proporción análoga a quienes, por su condición jerárquica, se hallan fuera del ámbito de las normas legales o convencionales»⁷.

Asimismo, se ha sostenido que: «Parece inequitativo y contrario al salario justo reconocer aumentos derivados de la ley o de convenio colectivo a personal de categorías inferiores y negarlos en proporción análoga a quienes, por su condición jerárquica, se hallan fuera del ámbito de las normas legales o convencionales» «Dentro del contexto de autos, luce razonable otorgar al personal fuera de convenio, como la actora, al menos similares aumentos salariales que los dispensados a los trabajadores bajo tutela convencional. Lo contrario implicaría que la exclusión del convenio colectivo, por asignación de un cargo fuera del mismo, supondría no una mejora de la escala salarial sino un mecanismo para eludir disposiciones legales. Los trabajadores jerarquizados sin convenio deben mantener una cierta relación en materia salarial con los trabajadores de menor jerarquía comprendidos en el convenio colectivo porque la retribución justa de que habla el artículo 14 bis de la Constitución Nacional no permite (que) se congele el salario de los trabajadores sin convenio, pues la relación con este principio y el reconocimiento de condiciones dignas y equitativas de labor, vincula a las normas constitucionales con el artículo 114 de la LCT y permite determinar el monto justo de la remuneración en aquellos supuestos de salario inequitativo»⁸.

En el fallo precedentemente mencionado, que lleva las firmas de los jueces Luis Catardo y Víctor Pesino, se alude a la existencia de una «diferencia mínima» de ingresos entre la demandante —que tenía cargo de supervisora— y otros empleados. Según los magistrados, resulta «contrario a todo principio de racionalidad» que alguien con cargo y una

6 Cámara Nacional del Trabajo, Sala IV. Fecha: 20/11/88. Autos «Norese, Fernando y otro c/Siam S.A.»

7 Cámara Nacional del Trabajo, Sala IV. Fecha: 12/12/95. Autos: «Cainzoz, Jorge c/Banco Coop. Ltda.»

8 Cámara Nacional del Trabajo, Sala VIII. Fecha: 24/08/2012. «Pietsch, Graciela c/Wal-Mart Argentina S.R.L. s/despido», según el voto del Dr. Catardo al que adhirió el Dr. Pesino.

antigüedad de ocho años perciba remuneraciones «levemente superiores» a las de un empleado no jerarquizado «de la primera categoría del convenio aplicable y con pocos meses de antigüedad».

4) Los trabajadores fuera de convenio y los topes indemnizatorios

El art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo (modificado por la Ley 24.013) establece para los trabajadores no comprendidos por convenciones colectivas de trabajo (fuera de convenio) el tope máximo indemnizatorio, considerando el equivalente de tres veces el importe mensual de la suma-promedio de las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de la actividad aplicable al establecimiento donde prestaran servicio (en mi opinión, un absurdo jurídico).

De esta forma, la norma basó el cálculo indemnizatorio de estos dependientes en convenciones colectivas que no les resultan aplicables por no haber sido partes en las mismas, ni hallarse representados, encontrándose además legalmente excluidos de su ámbito de aplicación.

Lo que menciono anteriormente, no sólo es una violación al principio de protección contra el despido arbitrario (art.14 bis de la Constitución Nacional) sino que, además, resulta una discriminación inconstitucional, ya que aquel trabajador cuya remuneración no excedía el tope legal, percibía una indemnización proporcionada a su sueldo real, mientras que quien lo superase, veía «confiscado» (por decirlo de algún modo) y reducido arbitrariamente su resarcimiento ante un mismo hecho generador.

A la par de ello, la Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró la constitucionalidad del sistema en la sentencia dictada el 10/10/97 en los autos «Villarreal, Adolfo c. Roemmers»⁹.

En este sentido, opino que la Corte, en su fallo, no estaba velando por el cumplimiento de la Constitución Nacional, al permitir que una ley viole una de sus garantías, en este caso la protección contra el despido arbitrario.

Otro argumento de la Corte que no resistía el menor análisis, era sostener que la remuneración base del tope reflejaba el acuerdo de las partes colectivas sobre el punto. Esta afirmación, válida en el caso de los trabajadores comprendidos en las convenciones colectivas de trabajo, resultaba inaplicable para los trabajadores fuera de convenio, que no participaron ni les era aplicable el régimen convencional.

V.1. JURISPRUDENCIA APLICABLE EN TORNO AL TOPE INDEMNIZATORIO PARA TRABAJADORES FUERA DE CONVENIO

En este acápite, traigo a colación dos fallos de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo que declararon la inconstitucionalidad del régimen de tope máximo del art.245 de la Ley de Contrato de Trabajo, apartándose del criterio establecido por la Corte Suprema de

9 Corte Suprema de Justicia de la Nación, fecha 10-10-97, «Villareal, Adolfo c/Roemmers», Cita: MJ-JU-M-34815-AR | TySS, 1998-209 | MJJ34815. Fuente: www.microjuris.com.

Justicia de la Nación¹⁰. El primero de ellos fue dictado por la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo el 7 de mayo de 1998.

En síntesis, en el fallo se sostuvo que, si bien los jueces no están facultados para crear un nuevo tope u obviar el sistema establecido por la ley, pueden intervenir en el supuesto que aquella voluntad se opusiera a disposiciones de orden público, a los que deberá adaptarse la ley, o bien, cuando fuese manifiestamente irrazonable.

En el caso, el tope del salario de un convenio colectivo resultaba inferior al salario mínimo, vital y móvil vigente. El tribunal resolvió que tal promedio era irrazonable por lo que correspondía aplicar el principio de equidad y, en el caso, con el fin de mantener el objetivo de la virtud de la justicia. Por lo tanto, en el caso, los sentenciantes debían apartarse de la letra de la norma para salvar su finalidad.

En cuanto al segundo caso, sentencia dictada por la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en los autos «Colombo, Enrique A. c. Sanatorio Anchorena S.A.»¹¹, también se declaró la inconstitucionalidad del tope máximo del art.245 de la Ley de Contrato de Trabajo.

Según la doctrina del fallo, en la aplicación del tope máximo deben dejarse a salvo aquellas situaciones donde se configure la supresión efectiva de la protección legal por quedar desnaturalizado el alcance del resarcimiento, o sea, cuando el medio utilizado para modular la reparación no logre en modo alguno satisfacer el objetivo legal de protección contra el despido arbitrario.

El tribunal sostuvo en la oportunidad que, por la condición laboral del trabajador, no resultaba enteramente aplicable el criterio expuesto por la Corte Suprema, en el caso «Roemmers», porque se trata de un trabajador que, por la índole de sus tareas y profesionalidad, se encontraba fuera del convenio colectivo de trabajo aplicable al ámbito de la empresa demandada. La Cámara agregó que «no puede sostenerse que se le haga extensiva una remuneración base, fijada mediante un acto que refleja el acuerdo de partes colectivas legitimadas, es decir, la representación sindical y empresaria signatarias de dicha norma convencional, y que la remisión a un tope que contempla niveles totalmente disímiles de ingresos, aparece como una respuesta insatisfactoria y poco equitativa, que importa plasmar una seria desigualdad y perjuicio para el dependiente que no está inserto en una estructura colectiva salarial, único referente legal para la determinación del tope». El fallo concluyó que cuando la proyección del límite resarcitorio implica la pulverización del real significado económico del crédito del trabajador, corresponde declarar la inconstitucionalidad del tope previsto en el art.245 de la ley de contrato de trabajo.

Tal sería el caso de un trabajador fuera de convenio por sus condiciones y profesionalidad, cuando no se contempla el monto puntual de la remuneración del mismo con una pauta próxima o real a un nivel de ingresos adecuado, degradando sin justificación el

10 La controversia continúa, Actio N° 227 del 16-11-98.

11 Cámara Nacional del Trabajo, Sala II, fecha 13/07/98 «Colombo, Enrique A. c/Sanatorio Anchorena S.A.»

parámetro natural y necesario para resarcir el daño producido con remisión por vía de una supletoriedad forzada al que corresponde a los trabajadores incluidos en convenios colectivos.

En tal supuesto, se advierte un resultado totalmente ajeno a la finalidad perseguida por el art. 14 bis de la Constitución Nacional de tutelar socialmente el trabajo, garantizando su protección incluso ante el despido arbitrario y debiéndose, en consecuencia, acudir al parámetro de la mejor remuneración normal y habitual.

Asimismo, en el fallo «Tala, Julio c. Baker Hughes S.A. y otro»¹² el tribunal reitera la calificación de inconstitucionalidad del tope máximo establecido por el art. 245 de la LCT, en los casos de trabajadores fuera de convenio. La doctrina del fallo antes mencionado se fundamenta en lo siguiente:

1. En lo que concierne a la aplicabilidad del tope indemnizatorio previsto en el art. 245 de la ley de contrato de trabajo al personal fuera de convenio -es decir aquél cuya retribución, en principio, no se encontraría comprendida en el promedio de remuneraciones convencionales que se establece como base indemnizatoria- cabe expedirse a favor del planteo de inconstitucionalidad de dicho tope, cuando la aplicación del límite resarcitorio implica la pulverización del real significado económico del crédito en cuestión, mientras resulta, en principio, insatisfactorio y poco equitativo remitir el tope, en tales supuestos, a niveles totalmente disímiles de ingresos, lo que importa una seria desigualdad y perjuicio para aquel dependiente que no está inserto en una estructura colectiva salarial por tratarse de personal jerarquizado.
2. Si se considera la especial condición laboral del trabajador -personal jerarquizado- el criterio sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso «Villarreal, Adolfo c. Roemmers», no resulta enteramente aplicable ya que se trata de un trabajador excluido de la convención colectiva que rige en el ámbito de la demandada, por lo que no puede sostenerse que se le haga extensiva una remuneración base fijada mediante un acto que refleja el acuerdo de partes colectivas legitimadas, signatarias de dicha norma convencional, si la remisión a ese tope que contempla niveles totalmente disímiles de ingresos, aparece como una respuesta insatisfactoria para el dependiente que no está inserto en una estructura colectiva salarial y, en este sentido, debe rescatarse de la mencionada doctrina el requisito de un real perjuicio a efectos de admitir la descalificación constitucional de la norma.
3. Si la mecánica proyección del tope compromete gravemente y definitivamente el dispositivo previsto históricamente para garantizar la protección contra el despido arbitrario, al no contemplar el monto puntual de la remuneración del reclamante con una pauta próxima o real a un nivel de ingresos adecuados, degradando sin justificación el parámetro natural y necesario para resar-

12 Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala II, fecha 26/11/1998, «Tala, Julio c. Baker Hughes S.A. y otro»

cir el daño producido por remitir a través de una supletoriedad forzada al que corresponde a los trabajadores incluidos en el convenio colectivo, se advierte un resultado ajeno a la finalidad perseguida por el art. 14 bis de la Constitución Nacional de tutelar socialmente el trabajo garantizando su protección, incluso ante el despido arbitrario y también a la necesidad de afianzar la justicia.

4. Cuando se configura una reparación inequitativa, mientras es doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que la reglamentación legal del derecho a la estabilidad impropia, debe ser razonable, o sea, adecuada a los fines que contempla y no descalificable por razón de inequidad, corresponde admitir el planteo de inconstitucionalidad del tope previsto en el art. 245 de la ley de contrato de trabajo.
5. Si bien corresponde al legislador establecer las bases jurídicas que reglamentan las relaciones de trabajo y las consecuencias que se derivan de la ruptura del contrato laboral, no encontrándose los jueces en principio, facultados para decidir sobre el mérito o conveniencia de la legislación vigente en la materia, la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido que verificándose un real perjuicio cabe admitir la descalificación con base constitucional de una norma, cuando a través del mecanismo utilizado resultara probada la configuración de una supresión o desnaturalización del derecho que se pretende asegurar, admitiéndose la inconstitucionalidad de normas que aunque no resulten ostensiblemente incorrectas, devienen indefendibles desde el punto de vista constitucional.

VI. CONCLUSIÓN

El trabajador calificado como «fuera de convenio» de por sí, padece, mayores perjuicios por no estar encuadrado dentro de algún convenio colectivo de trabajo, lo que amerita una necesidad imperiosa de legislación al respecto que modifique su situación.

En este sentido, el art. 114 de la Ley de Contrato de Trabajo posibilita a los jueces establecer la remuneración correspondiente al trabajador, pero considero que es necesaria una ley que regule la aplicación de aumentos para el personal fuera de convenio, tanto en su actualización como en su relación con el resto del personal comprendido en dicho convenio colectivo de trabajo para lograr así una adecuada estructura remuneratoria en la empresa que establezca reglas claras y condiciones justas de remuneración para los trabajadores de diversas jerarquías.

Por otra parte, en torno al tope indemnizatorio impuesto a los trabajadores «fuera de convenio», más allá del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y, de las decisiones de distintas salas de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, la controversia doctrinaria continúa. Por ello, una total seguridad jurídica sobre la cuestión sólo se alcanzaría mediante una modificación legislativa.

Intereses - Inflación - Actualización Monetaria - Indexación -
Tasa de Interés - Indemnización - Derecho Laboral -
Inconstitucionalidad

18-junio-2024



Cuestiones teóricas y prácticas del fallo «Barrios» de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires: su aplicación en el fuero laboral

POR SERGIO LOIS¹

[MJ-DOC-17822-AR](#) | [MJD17822](#)

Sumario: I. Introducción. II. Aspectos novedosos. III. Obligaciones dinerarias y obligaciones de valor. IV. La declaración de inconstitucionalidad. V. El problema de las tasas de interés. VI. ¿Qué índice se deberá aplicar? VII. La aplicación de una tasa pura del 6% anual. VIII. El final de la inercia inflacionaria.

I. INTRODUCCIÓN

En fecha 17 de abril del año 2024 la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires dictó el fallo «Barrios, Héctor Francisco y otra contra Lascano, Sandra Beatriz y otra. Daños y perjuicios» en el cual declara la inconstitucionalidad del artículo 7 de la Ley 23.928.

La Ley 23.928, del año 1991, sobre convertibilidad se basaba en un plan de estabilidad de la economía. Dicha norma consagra la reafirmación del principio nominalista. Esto significa que se prohíbe cualquier posibilidad de repotenciación o indexación de las deudas. Repotenciar una deuda o indexarla implica que se resignifique el monto de la misma, es decir se trata de la adecuación mediante la aplicación de un índice. La «indexación» proviene de la expresión «índice». Entre estos índices podemos encontrar al IPC, el RIPE o al CER.

¹ Abogado por la Universidad Nacional de La Matanza. Especialista en Administración de Justicia por la UBA. Maestrando en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales Internacionales por la UNTREF. Autor y coautor de diversos artículos y libros acerca de derecho laboral, derecho procesal, derecho informático, responsabilidad civil y daños. Disertante.

En otras palabras, actualizar un monto es adaptarlo al contexto económico actual, de tal forma que el deudor (el empleador) no se vea beneficiado por la pérdida de valor de ese monto por el paso del tiempo y que el acreedor (el trabajador) se vea desamparado y, claramente, perjudicado.

Si se condiciona la evolución de una suma dineraria al valor de una cosa, por ejemplo, al valor del dólar o del oro, también se está indexando una suma. Es decir, se trata de la repotenciación de una deuda tomando como parámetro el valor de otra cosa.

Las alternativas indexatorias fueron prohibidas por la Ley de Convertibilidad con la finalidad de estabilizar la economía al evitar la repotenciación de las deudas. Esta norma ha sufrido muchísimas críticas, sin embargo, ha sobrevivido hasta la actualidad pese a las diferentes impugnaciones sufridas (inclusive había logrado superar la crisis del año 2001).

En los últimos años, ante una inflación moderada era posible superar la desvalorización de la moneda mediante la aplicación de una tasa de interés. El problema surge cuando se dispara la inflación. Ante ese contexto se requiere de la aplicación de otros métodos para actualizar los montos indemnizatorios.

Cabe aclarar que la economía de nuestro país es cíclica y que ciertas cuestiones económicas, como la depreciación de la moneda por la inflación, vuelven a reiterarse cada tanto, lo cual impacta en las obligaciones de dinero.

En síntesis, la inflación afecta gravemente el ejercicio de los derechos y debe ser combatida con diversas herramientas disponibles. Según lo dispuesto por la Corte provincial «los hechos hablan por sí solos» ya que se trata de «hechos notorios». En otras palabras, el contexto inflacionario actual obliga a buscar nuevos caminos, nuevos métodos de actualización de los créditos laborales. Por lo tanto, el núcleo del problema está en la prohibición de actualizar los créditos, que lleva a la licuación del capital². Ante ese obstáculo, el Máximo Tribunal provincial recurrió a la última ratio: la declaración de inconstitucionalidad del art. 7 de la ley 23.928 abriendo el abanico de posibilidades indexatorias para actualizar los créditos.

Finalmente, en el presente trabajo se abordarán los siguientes temas:

- La coyuntura económica como justificativo de los cambios interpretativos de determinadas normas.
- La declaración de inconstitucionalidad como última ratio para evitar resultados injustos.
- La necesidad de actualizar las indemnizaciones con la finalidad de repotenciarlas en un contexto inflacionario desbordado.
- La posibilidad de aplicar libremente, respetando ciertos principios, métodos de indexación y, de esta forma, lograr que el crédito se mantenga incólume a pesar del paso del tiempo.

2 Serrano Alou, Sebastián, «Intereses: Visto, considerando, resuelve». Microjuris. Cita: MJ-DOC-17759-AR I MJD17759. Fecha: 7 de mayo del año 2024.

II. ASPECTOS NOVEDOSOS

El fallo «Barrios» es novedoso y trascendental en materia de actualización de créditos laborales, a pesar de que su materia sea «daños y perjuicios». Gracias a esta novedosa doctrina se pasa del histórico nominalismo hacia el valorismo, lo cual es coherente con lo que los abogados laboristas estaban pidiendo hace ya bastante tiempo en defensa del valor de los créditos laborales adeudados. En primer lugar, en el fallo bajo estudio se realiza un análisis económico y financiero teniendo en consideración su impacto en la sociedad argentina. En determinado contexto histórico la doctrina sostenida por el Máximo Tribunal provincial tenía sentido, era coherente con la situación del país, pero esa misma doctrina debía modificarse teniendo en consideración las vicisitudes de la economía.

La Ley de Convertibilidad N° 23.928 del año 1991 formó parte de una serie de medidas de una política ambiciosa que tenía como objetivo estabilizar la economía caracterizada por haber sufrido un proceso inflacionario profundo. Para ello, el art. 7 de dicha norma consagra la prohibición de indexar impidiendo la repotenciación de los créditos gracias a la aplicación de índices. En ese contexto económico tenía sentido esa prohibición y, a su vez, podía entenderse que dicha norma tenía validez constitucional y convencional. Sin perjuicio de ello, las normas deben ser interpretadas teniendo en cuenta el contexto con la finalidad de emitir soluciones justas.

Como vimos en ese contexto económico de la década de 1990, tenía cierto sentido la prohibición de indexar. Con el paso del tiempo se desarrollaron diferentes procesos económicos que tuvieron su impacto en la sociedad argentina. Se trataron de diversos desfasajes económicos que dieron como resultado la búsqueda interminable de una serie de medidas (indirectas) o métodos de actualización con la finalidad de mantener incólume el crédito litigioso sin recurrir a la última ratio: la declaración de inconstitucionalidad de una norma. Dicha declaración constituye un acto de suma gravedad institucional que puede ser procedente cuando el caso lo requiera.

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires considera que el art. 7 de la ley 23.928 priva a los jueces de un instrumento muy valioso, en el contexto macroeconómico actual. Es decir, la posibilidad de actualizar, indexar o repotenciar los créditos. Asimismo, el art. 7 de la ley 23.928 originariamente pudo haber sido válido a nivel constitucional y convencional. Sin embargo, a pesar de su vigencia, pudo haber perdido coherencia en relación a las reglas de jerarquía superior. En la actualidad, la norma cuestionada no respetaría el principio *alterum non laedere*, el principio de razonabilidad, el derecho de propiedad, la tutela judicial efectiva, entre otros derechos, garantías y principios fundamentales.

Por otro lado, en la actualidad, debido a la depreciación monetaria, se ofrecen incentivos para no cumplir o profundizar la morosidad al estirarse ilimitadamente, y a veces voluntariamente, los tiempos procesales beneficiando, de esta forma, a los deudores que incumplen con sus obligaciones. En otras palabras, los juicios se extienden en el tiempo impactando negativamente en el valor de los créditos.

El art. 7 de la ley 23.928 debe ser considerado inconstitucional teniendo en consideración que atenta contra el principio de razonabilidad, el derecho de propiedad del reclamante e imposibilita que se cristalice la tutela judicial efectiva. Esto se debe a que hubo un cambio rotundo del contexto económico imperante y, consecuentemente, existe una imposibilidad de cumplir con los objetivos que la norma se proponía en su origen provocando su pérdida de valor y legitimidad constitucional en un contexto caracterizado por una inflación descontrolada.

La justicia laboral se encuentra colapsada y, como consecuencia de ello, los tiempos procesales se extienden ilimitadamente lo cual atenta contra el valor de los créditos laborales. Esto último beneficia a los empleadores deudores debido a la depreciación monetaria por el paso del tiempo. Si los créditos laborales se fijan a valores históricos con una tasa negativa con respecto a la inflación es una invitación al deudor moroso a no cumplir y a realizar cualquier tipo de maniobra a los fines de retrasar el proceso provocando dispendios jurisdiccionales injustificados.

Por otra parte, según nuestro modo de ver, no existe una «industria del juicio» tal como se manifiesta interminablemente en los medios tradicionales de comunicación. Dicha industria se centra supuestamente en la búsqueda constante de la obtención de beneficios económicos ilegítimos por parte de los trabajadores. Sin embargo, no existe tal cosa, sino que si existe una industria del incumplimiento por parte de los deudores. Esta industria del incumplimiento se beneficia de la depreciación monetaria por el paso del tiempo.

En otro orden de ideas, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires sostiene que se deben dejar de lado los mecanismos indirectos de actualización de los créditos laborales, que puede provocar la proliferación de una gran cantidad de criterios jurisprudenciales. Se debe atacar el fondo del problema aplicando mecanismos indexatorios evitando aquellos que solo brindan soluciones superficiales.

Los mecanismos de actualización (indirectos) aplican tasas moratorias, como la capitalización de intereses, para ajustar el capital a valores históricos. Ante ello, la SCBA sostiene que el capital tiene que ser cuantificado al valor actual al momento del dictado de la sentencia.

En este sentido, se ha señalado en el fallo «Barrios» que «una vez determinado el justiprecio actual del daño o de la prestación, al expresarlos en la condena dineraria podrá, a partir de allí, ser de aplicación el mecanismo de actualización que surge de la sentencia, cuidando de evitar que el reconocimiento patrimonial final del capital exceda el valor real de la prestación debida. Ello así, toda vez que la aplicación automática de índices o instrumentos de indexación en general, en algunas circunstancias y en relación con ciertos créditos, puede conducir a una sobreestimación del capital y, de ese modo, arrojar resultados excesivos, apartados del valor actual de la prestación debida y, por tanto, superiores a la cuantía del daño (arg. arts. 28 (ref: LEG 1280.28) Const. nac.; 9, 10, 772, 961, 1.091, 1.716, 1.738, 1.747, 1.794 y concs., Cód. Civ.y Com.). Si cuando el órgano jurisdiccional escoge una tasa de interés o una forma de capitalización que arroja resultados exagerados, sin correspondencia alguna con la realidad económica, su pronunciamiento debe ser descalificado (CSJN, Fallos: 315:2558; 316:1972; 319:351; 323:2562; 326:2569 y

más recientemente in re CNT 23403/2016/RH1, 'Oliva, Fabio Omar c/COMA S.A. S/despido', sent. de fecha 29-II-2024). Del mismo modo cuando aplicare un índice de actualización que prescindiera de esa realidad y derive en montos desmedidos o ajenos al valor real de lo adeudado, la respectiva decisión deberá ser corregida para evitar que, so pretexto de una recomposición, se consolide una grave o arbitraria desproporción»³.

Lo central del fallo radica en superar el nominalismo para pasar al valorismo, determinando el justiprecio actual del daño que tiene que ser merituado y cuantificado de una forma que no exceda el valor real de la prestación. Esto último debido a que la aplicación de índices muchas veces no contempla el valor real de la prestación (al momento de justipreciarla) sino que resulta excesivo o, en algunas ocasiones, insuficiente.

El nominalismo, como única forma de combatir el envilecimiento de la moneda y los efectos de la devaluación, resulta actualmente inadecuado y debe ser revisado. En este sentido, debe velarse por la conservación del valor del capital para la determinación del valor actual de lo debido. Las sumas podrán ajustarse mediante la aplicación de índices y teniendo en consideración las circunstancias del caso en concreto.

En el fallo bajo análisis en el presente trabajo, la SCBA establece los lineamientos que los magistrados deberán seguir para justipreciar el valor del crédito laboral en base a una apreciación razonable y profunda acerca de la aplicación de una norma en un contexto económico determinado, y como el contexto condiciona dicha aplicación dando lugar a resultados justos e injustos de acuerdo a este. Es importante aclarar que no todos los créditos tienen la misma naturaleza y, por ende, no todos los créditos se van a actualizar de la misma forma.

La SCBA considera que si se trata de un daño a las cosas habrá de fijarse teniendo en cuenta el valor actual de tales bienes. En los daños causados a las personas humanas, cuando fuere menester reparar la incapacidad sobreviniente, y se computare el impacto en la persona dañada, igual parámetro de referencia deberá ser ponderado para la fijación del valor actual por el órgano de la instancia judicial correspondiente. De tal suerte, si estuviere en cuestión la privación de un salario determinado (o en su defecto, si se aplicare un parámetro remanente, por ejemplo, el salario mínimo vital y móvil o el RIPTÉ), se hará idéntica operación con el monto del parámetro utilizado, calculándolo a la fecha de la sentencia. Y así habrá de procederse con los demás supuestos que representen una deuda de valor⁴.

En el fallo «Barrios» la SCBA hace expresa mención de créditos de naturaleza laboral, entre ellos los salarios. Si el Máximo Tribunal habla de salarios eso quiere decir que la doctrina sustentada en el fallo resulta aplicable en materia laboral. Según nuestro modo de ver, a la hora de actualizar una indemnización laboral, tal vez la aplicación del RIPTÉ (más la tasa del 6% anual) resultaría ser lo más adecuado teniendo en consideración la

3 Considerando V.16. c. del fallo «Barrios Héctor Francisco Y Otra C/Lascano Sandra Beatriz y otra s/daños y perj. autom. C/ les. O muerte (exc. Estado)».

4 Considerando V.16. b. del fallo «Barrios Héctor Francisco Y Otra C/Lascano Sandra Beatriz y otra s/daños y perj. autom. C/ les. O muerte (exc. Estado)».

naturaleza del crédito exigido en el fuero del trabajo, aunque no es lo más conveniente como veremos con posterioridad. Sin perjuicio de ello, se pueden aplicar otros índices oficiales como el IPC o el CER. El IPC (Índices de Precios al Consumidor) mide la variación de precios de los bienes y servicios representativos del gasto de consumo de los hogares residentes en la zona seleccionada en comparación con los precios vigentes en el año base⁵. Por lo tanto, permite medir la canasta básica respecto a ciertos tipos de bienes, el problema es que no todos los trabajadores consumen los mismos bienes y servicios ya que no tienen el mismo nivel de vida, lo cual generaría resultados discriminatorios al determinarse categorías de trabajadores de acuerdo a su nivel de vida y a sus posibilidades de acceder a determinados bienes y servicios. Por su parte, el CER (Coeficiente de Estabilización de Referencia) tiene como objetivo reflejar la inflación minorista, y básicamente se computa a partir de la tasa de variación promedio-diario del Índice de Precios al Consumidor (IPC) correspondiente al mes previo⁶.

Según determinada postura, se ha considerado que el IPC es el indicador más real, ya que el RIPTE hace tiempo va de la mano de una licuación de los ingresos de los trabajadores, mientras que el CER también puede resultar insuficiente. Es así que los indicadores, con el RIPTE a la cabeza, muestran la evolución de los salarios y, frente a indicadores como el IPC y otros que marcan la inflación, puede verse lo que sucedió en las últimas dos décadas. Hasta el año 2016 los salarios mayormente acompañaron y superaron la inflación, mientras que a partir de ese momento fueron perdiendo frente a la misma, un proceso que se aceleró en forma exponencial a partir de los últimos meses del año 2023⁷.

Además, se tiene que realizar un cuadro comparativo entre los resultados objetivos arrojados por los diferentes índices aplicables al crédito y así realizar comparaciones en base a los números concretos. De esta forma, se puede sopesar concreta y objetivamente (en números, mediante la aplicación de una fórmula matemática) el daño ocasionado al acreedor del crédito. No es lo mismo manifestar solamente que el crédito ha mermado por el paso del tiempo que acompañar dicha manifestación con números concretos que son el resultado de una fórmula matemática aplicada previamente.

III. OBLIGACIONES DINERARIAS Y OBLIGACIONES DE VALOR

Existen dos tipos de obligaciones: obligaciones dinerarias y obligaciones de valor. Las obligaciones dinerarias están expresadas en dinero, existe una cifra o monto determinado (existe un «quantum»). Por otro lado, una obligación de valor puede ser fijada posteriormente en una suma dineraria. Es decir, son deudas representativas de un valor que

5 Disponible en: <https://www.indec.gob.ar/indec/web/Nivel4-Tema-3-5-31>

6 Disponible en: [https://www.utdt.edu/ver_contenido.php?id_contenido=2653&id_item_menu=5036#:~:text=El%20Coeficiente%20de%20Estabilizaci%C3%B3n%20de,IPC\)%20correspondiente%20al%20mes%20previo.](https://www.utdt.edu/ver_contenido.php?id_contenido=2653&id_item_menu=5036#:~:text=El%20Coeficiente%20de%20Estabilizaci%C3%B3n%20de,IPC)%20correspondiente%20al%20mes%20previo.)

7 Serrano Alou, ob. cit.

está compuesto de ciertos conceptos (existe un «quid»). Una obligación de valor pueden ser los alimentos del derecho de familia, las indemnizaciones laborales o las indemnizaciones por los daños y perjuicios ocasionados.

En un proceso judicial de daños y perjuicios además de determinar quién es el sujeto responsable, y los diferentes presupuestos de la responsabilidad, también se cuantifica en la sentencia los daños ocasionados: daño emergente, daño patrimonial, lucro cesante, restituciones, pérdida de chance, entre otros. Estos conceptos se convierten en una cifra determinada en el momento en el que se los cuantifica.

Asimismo, en un proceso judicial de daños se estiman los mismos cuando se confecciona la demanda y, luego, gracias a los diferentes medios probatorios aportados también se los estimará. Los daños, cuyo valor se estima en un principio, se consolidan en una pericia que constata valores y, finalmente, en la sentencia que fija el valor de cada rubro o concepto. La sentencia es el momento en que la obligación de valor (los daños) se convierten en una obligación dineraria al fijar los diferentes rubros. Los mismos quedarán firmes una vez que la sentencia quede firme.

La diferenciación entre obligaciones dinerarias y obligaciones de valor resulta ser trascendental en el fallo «Barrios» de la SCBA en el que se declaró la inconstitucionalidad del art. 7 de la Ley 23.928, posibilitando la reexpresión o repotenciación de las deudas dinerarias aplicándose algún índice. De esta forma, una deuda de valor (daños a las cosas en los que se deberá tener en cuenta el valor actual de los bienes o los daños causados a las personas humanas en los que se deberá computar el impacto en la persona dañada) es determinada en una suma fija y, a partir del momento de la cuantificación, se deberá aplicar la actualización hasta su efectivo pago.

La indexación es una excepción al principio nominalista asentado en las obligaciones dinerarias respecto a las cuales el deudor se va a desobligar pagando la misma cantidad de dinero expresada originariamente. Pero la indexación posibilita la repotenciación de lo adeudado mediante la aplicación de un índice.

IV. LA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

La SCBA sostiene que la declaración de inconstitucionalidad del art. 7 de la ley 23.928 es la última ratio. En primer lugar, debe solucionarse el entuerto mediante la aplicación de normas análogas e instrumentos alternativos para preservar el valor del crédito. Ahora bien, en caso de no ser posible, deberá declararse la inconstitucionalidad de la norma que es totalmente ajena al contexto imperante. En otras palabras, si la norma no es coherente con la realidad imperante su aplicación generaría resultados totalmente injustos.

Es por ello que, previamente a declarar la inconstitucionalidad de la norma en crisis, deberá buscarse otras alternativas para justipreciar el valor del crédito en cuestión.

V. EL PROBLEMA DE LAS TASAS DE INTERÉS

En el fallo «Barrios» se analizan dos posibilidades: 1) el mantenimiento del capital adeudado mediante una actualización más una tasa de interés puro y 2) un mecanismo basado en el capital nominal más intereses fijados por una tasa bancaria. El último mecanismo (llamémoslo «tradicional») no resulta efectivo en contextos económicos caracterizados por una inflación galopante. La aplicación de tasas de interés no da lugar a resultados justos.

Cuando se aplica una tasa de interés moratoria se trata de combatir en cierta forma la depreciación de la moneda. Sin embargo, esto no resulta efectivo cuando la inflación no tiene límites. Cuando los procesos inflacionarios se disparan los gobiernos tratan de resolver este problema atacando sus raíces o controlando los precios relativos. La tasa de interés es un precio relativo ya que se trata del precio del dinero. Entonces, para no retroalimentar el proceso inflacionario se condiciona la tasa de interés aplastándola para impedir que cumpla su función.

La Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires considera que si se aplica una tasa de interés activa igualmente se estaría muy lejos de la repotenciación efectiva del crédito ya que no se lo readecuaría correctamente teniendo en consideración el contexto inflacionario actual.

La pérdida del valor del crédito por el paso del tiempo no solo afecta al derecho a la propiedad, sino que también implica una conculcación de la tutela judicial efectiva. Es decir, que la búsqueda de justicia, canalizada mediante el proceso judicial, no estaría siendo efectiva para los acreedores y, ante ello, los únicos beneficiados serían los deudores que se financian con la depreciación de los créditos adeudados. El proceso de justicia se convierte en un proceso de injusticia porque finiquita con la aplicación de sumas absolutamente ajenas a la realidad y, consecuentemente, irrisorias.

En síntesis, si se aplica una tasa activa o una tasa pasiva se estaría beneficiando a los empleadores demandados, ya que el proceso judicial emitirá soluciones injustas al ser absolutamente ajenas a la realidad imperante.

VI. ¿QUÉ ÍNDICE SE DEBERÁ APLICAR?

La SCBA considera que los índices, que podrán ser aplicados para actualizar el crédito, deben emanar de organismos oficiales como, por ejemplo, el Banco Central de la República Argentina, el INDEC, la Secretaría de Trabajo de la Nación. Entre los índices oficiales que se pueden aplicar encontramos: el CER, el IPC o el RIPTE.

En el caso «Barrios» de la SCBA se aplicaron índices oficiales amplios. Por ejemplo, el Índice de Precios al Consumidor (IPC) mediante el cual se mide la inflación. A su vez, pueden aplicarse índices que mejor se adecuen a ciertas características del crédito. Se debería fundamentar porque se aplica determinado índice al crédito que se quiere repotenciar.

En rigor de verdad, se debería utilizar el índice que mejor se adapte a la evolución de la economía, y se adecue al caso en concreto, porque no sería justo que la realidad del proceso judicial vaya por un carril y la realidad económica vaya por otro, se trata de sincerar la evolución de los créditos a lo largo del tiempo teniendo en cuenta la depreciación del crédito como consecuencia de la inflación.

La tarea del abogado litigante se sintetiza en otorgarle al magistrado los instrumentos necesarios para que realice una efectiva valoración del daño y su correspondiente actualización. Se trata de brindar la información necesaria para evaluar el caso concreto y, de esta forma, evitar resultados totalmente injustos. Los procesos judiciales se nutren de la información brindada por los operadores jurídicos involucrados, si esa información es mala o insuficiente el resultado también lo será. Se trata de un proceso de absorción de información que se despliega durante el desarrollo del proceso judicial. Esto último es posible gracias al material incorporado por las partes paulatinamente, es decir la prueba producida vinculada a los hechos alegados por las partes y los argumentos vertidos con la finalidad de convencer al juez para que adopte determinada postura.

VII. LA APLICACIÓN DE UNA TASA PURA DEL 6% ANUAL

Además de la aplicación de un índice oficial (IPC, CER o RIPTE) la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires sostuvo que deberá aplicarse una tasa pura del 6% anual.

Cuando hablamos de «tasa pura» nos estamos refiriendo a una tasa de interés que no tiene un componente inflacionario. Esto último quiere decir que dicha tasa solamente remunera el capital porque la tasa es la remuneración del capital, el valor del dinero. La tasa pura es la que se devenga sobre capital, que ya se encuentra actualizado.

Sostengo que la aplicación de una tasa pura del 6% anual que compensa el paso del tiempo no es suficiente, sino que se deberán buscar otros mecanismos tendientes a proteger el crédito laboral al posibilitar, por ejemplo, la elevación de esa tasa en base a otros parámetros o fundamentos como la privación del capital en el tiempo (al verse imposibilitado el trabajador de acceder a esa suma de dinero durante el desarrollo de todo el proceso judicial), la imposibilidad de satisfacer sus necesidades básicas al haber perdido su puesto de trabajo o la imposibilidad de concretar su proyecto de vida.

Supuestos en los que puede aplicarse la doctrina sustentada en el fallo.

Si bien el fallo recayó en un caso de daños y perjuicios ello no significa que no sea aplicable a otro tipo de causas. Es decir que la doctrina sustentada en el fallo es perfectamente aplicable a créditos laborales (indemnizaciones laborales por despidos o por accidentes laborales o enfermedades profesionales).

Resulta recomendable peticionar oportunamente la inconstitucionalidad del art. 7 de la Ley 23.928 con la finalidad de impugnar la prohibición de indexar, y solicitar la aplicación de la doctrina sustentada en el fallo «Barrios». Además, se deberá justificar el pedido de inconstitucionalidad en el caso en concreto realizando un análisis acerca de la pérdida de

valor del crédito por el paso del tiempo. Recordemos que la declaración de inconstitucionalidad por parte de los órganos jurisdiccionales es una medida de excepción ya que es considerada, en virtud de sus efectos en el caso concreto, como la última ratio.

Por otra parte, la SCBA para fundar la sentencia en el caso «Barrios» confeccionó un cuadro comparativo introduciendo los diferentes resultados arrojados gracias a la aplicación de índices y gracias a la aplicación de las tasas de interés, por lo cual resultaría muy útil confeccionar un cuadro similar a la hora de fundar la petición de inconstitucionalidad del art. 7 de la Ley 23.928.

VIII. EL FINAL DE LA INERCIA INFLACIONARIA

Por otro lado, ¿qué sucedería si en algún momento la inercia inflacionaria finiquita? En otras palabras, puede pasar que en algún momento se estanque el aumento generalizado de los precios. Ante este supuesto, se deben resolver las controversias judicializadas teniendo en consideración el valor actual y real de las cosas. El límite a las decisiones jurisdiccionales está en la razonabilidad, es decir en la adaptación razonable de las decisiones al contexto social y económico.

Pautas a la hora de actualizar los créditos laborales

El Máximo Tribunal provincial expresa una serie de pautas a los fines de que los magistrados puedan cuantificar el valor de los créditos y mantenerlos incólumes. Esto último reduce sustancialmente la discrecionalidad y, consecuentemente, la arbitrariedad en las decisiones judiciales evitando la proliferación de diversas interpretaciones y aplicaciones. A la hora de aplicar esas pautas de actualización de los créditos se deben tener en cuenta una serie de principios básicos: la interdicción de la prohibición del enriquecimiento sin causa, la interdicción de conductas que impliquen un abuso del derecho, la buena fe demostrada por las partes en el litigio, la equidad, la equivalencia de las prestaciones, la morigeración de los resultados excesivos, y en su caso el esfuerzo compartido.

Según nuestro modo de ver, debe imperar siempre la razonabilidad a la hora de actualizar los créditos laborales. En efecto, se deberá adecuar el crédito exigido a los principios expresados anteriormente tratando siempre de evitar aplicar soluciones desmedidas a lo exigido y acreditado oportunamente. Entonces, no solo se deberá evitar llegar a montos excesivos sino también a montos insuficientes que no tienen un sustento fáctico alguno y solo perjudican a los acreedores del crédito laboral.



Podcast



DENUNCIA DE ENFERMEDADES PROFESIONALES

POR SERGIO LOIS

<https://ar.microjuris.com/docDetail2?Idx=MJN121903>



Despido - Despido sin Justa Causa - Despido con Causa - Pérdida de Confianza - Prueba de Testigos - Inflación - Intereses

G. M. Fabián c/A. S.R.L. | Cobro de pesos laboral

[MJ-JU-M-149668-AR](#) | [MJJ149668](#)

Ilegitimidad del despido pues los videos adjuntados fueron desconocidos y no cuentan con prueba pericial informática que refrende su autenticidad, y no hay otra prueba que demuestre la falta imputada al actor.

Sumario:

- 1.-El despido con causa del trabajador fue ilegítimo, ya que ninguno de los testigos puede dar certeza de haber visto al actor realizar una acción, y no sólo eso, tampoco el cuándo, la fecha en que la supuesta acción fue realizada.
- 2.-Que se haya tenido por acompañado con la demanda a los videos en sí, implica que se los toma en el estado que se encuentran, y no se los transforma en un documento público certificado, sino que es documental que la actora ha desconocido expresamente.
- 3.-De los videos adjuntados, habiendo sido la documental desconocida, ni haberse realizado una prueba pericial informática en autos que refrende su autenticidad, no surge prueba que demuestre que en el día y hora indicados en el telegrama de despido ocurrió el hecho que se imputa al actor como falta grave.
- 4.-El índice de precios al consumidor es un importante indicador de qué valor tiene la moneda en la que el trabajador o trabajadora reciben su indemnización o remuneración.
- 5.-La prestación fijada se torna excesivamente deficiente como para abonar el valor real de lo adeudado al trabajador, a tenor de lo ocurrido con la depreciación de la moneda.

6.- Si bien una alta tasa de interés o forma de actualización puede perjudicar al condenado, lo contrario, una tasa de interés baja o forma de actualización necesariamente perjudica al acreedor que tuvo que recurrir a un proceso judicial que en la mayoría de los casos dura varios años y ello afecta el poder adquisitivo de su crédito cuando el mismo le es reconocido como en el presente caso.

N.R: Se advierte que este fallo no se encuentra firme.

Acceda al texto del fallo completo en: [MJJ149668](#)

Despido - Despido Indirecto - Injuria Laboral - Actualización Monetaria - Tasa de Interés - Índice RipTE

Argañaraz Ángel Gabriel c/CHRM Comunicaciones S.A. y otro | Accidente de trabajo - acción especial

[MJ-JU-M-151049-AR](#) | [MJJ151049](#)

Aplicación del caso 'Barrios': Las indemnizaciones por despido y por el accidente de trabajo, se actualizarán por depreciación monetaria, siguiendo el índice RIPTE más un interés compensatorio para los periodos que no completen el plazo de un año.

Sumario:

1.-La Suprema Corte provincial, a partir del fallo 'Barrios', introdujo un cambio paradigmático respecto a la doctrina legal establecida hasta el momento; declaró la inconstitucionalidad de la prohibición de actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas que establece el art. 7 de la Ley de Convertibilidad N° 23.928, a fin de disponer una equitativa actualización del crédito adeudado.

2.-Se declara la inconstitucionalidad del artículo 7 de la Ley 23.928 y su inaplicabilidad al presente disponiéndose que las sumas de condena se actualizarán y devengarán intereses compensatorios conforme la actualización del crédito del trabajador siguiendo la remuneración imponible promedio de los trabajadores estables -RIPTE- que está centrada en 'el salario', siendo este elemento el núcleo y el componente principal de las obligaciones en derecho del trabajo; debiendo agregarse desde la fecha en que los créditos se tornaron exigibles una tasa pura del 6% anual.

3.-Las indemnizaciones por despido y por el accidente de trabajo, se actualizarán por depreciación monetaria, siguiendo el índice RIPTE, tomado desde la fecha en que cada crédito se ha devengado y hasta el efectivo pago, tomándose siempre hasta el último RIPTE publicado; todo conforme se dispone en los incisos b y c del art 770 del CCivCom., más un interés compensatorio para los periodos que no completen el plazo de un año -art. 767, 770 Inc b y c del CCivCom.

4.-El despido indirecto en que se colocó el trabajador es legítimo, ya que, el silencio de la empleadora al pedido de la trabajadora a fin de que brinde los

datos de la ART, la falta de atención médica y la deuda salarial, resultan cuestiones que en forma indiscutida y hasta cada una por sí misma, resultan productoras de una conducta injuriente hacia el trabajador.

5.-La conducta del empleador -al no brindar los datos de la ART, atención médica y deuda salarial- configura una injuria suficiente para justificar la ruptura de la relación laboral por inobservancia por parte de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo, impidiendo la continuidad del vínculo laboral.

Acceda al texto del fallo completo en: [MJJ151049](#)

Contrato de Trabajo - Despido - Injuria Laboral - Violencia de Género

B. A. C. c/El Eban Design S.R.L. | despido

[MJ-JU-M-150601-AR](#) | [MJJ150601](#)

Los insultos recibidos por la trabajadora de parte de su empleador configuran una situación de violencia laboral.

Sumario:

1.- La situación vivida por la trabajadora resulta calificable dentro de la noción de violencia laboral, al estar acreditado que el socio gerente de la sociedad empleadora la agredió con insultos, lo que resulta incompatible con la noción de trabajo decente -programa fundamental de la Organización Internacional del Trabajo- y, frente a este escenario, la extinción del vínculo decidida por la accionante estuvo plenamente justificada (arts, 242 y 246, Ley de Contrato de Trabajo).

Acceda al texto del fallo completo en: [MJJ150601](#)

Embargo – Proceso Laboral – Rebeldía – Partes

Galleli Gustavo c/Geaval S.R.L. y otro | despido

[MJ-JU-M-149889-AR](#) | [MJJ149889](#)

Procede el embargo preventivo sobre la codemandada que fue declarada rebelde, mas allá de que luego se hubiera presentado en juicio.

Sumario:

1.-Corresponde revocar la resolución apelada pues el art. 62 inc. b) de la L.O. dispone que se podrá decretar embargo preventivo a pedido de parte en caso de falta de contestación de la demanda, hipótesis que se configura en la causa a poco que se aprecie que la codemandada quedó incurso en la situación procesal prevista por el art. 71 del ordenamiento normativo citado.

2.-Es la falta de contestación de la demanda la que habilita la hipótesis normativa, por lo que la existencia de un litisconsorcio pasivo no afecta tal solución; o dicho en otros términos, si bien es cierto que en el presente caso interviene otro coaccionado que ya contestó demanda y que las defensas opuestas por su parte podrían eventualmente beneficiar a la codemandada, lo cierto y concreto es que dichas defensas deberán ser analizadas en el momento procesal oportuno, esto es, al tiempo del dictado de la sentencia definitiva pues, en caso contrario, podría incurrirse en una situación de prejuzgamiento.

3.-La circunstancia de que otro litisconsorte conteste demanda no proyecta sus efectos a la procedencia del embargo, toda vez que la norma de referencia posibilita en forma expresa el dictado de medidas cautelares en los casos en que no se contesta la demanda en tiempo y forma, tal como ocurrió en el caso de marras con la nombrada coaccionada.

Acceda al texto del fallo completo en: [MJJ149889](#)

Despido - Despido Indirecto - Injuria Laboral - Registración de la Relación Laboral - Registración Defectuosa - Propiedad Horizontal - Intereses - Actualización Monetaria - Tasa de Interés - Inflación

O. Andrea Natalia c/S.G. S.A. y otros | Cobro de pesos

[MJ-JU-M-151133-AR](#) | [MJJ151133](#)

Procedencia del despido indirecto de una encargada de casa de renta, deficientemente registrada, pese a estar inscripta en un Plan de Inclusión.

Sumario:

- 1.-La prestación de servicios de la actora fue acreditada, dado que probó estar trabajando y afirmó que en Plan de Inclusión le permitían salir a laborar; en cambio, la accionada no probó que la actora estuviese efectivamente desempeñándose en el otro lugar y no en el edificio, cuando, por lo contrario, aquella probó que sí estaba trabajando en el inmueble a esa hora.
- 2.-La actora ha denunciado haber recibido determinados pagos parciales, pero la accionada no ha acompañado ningún documento o recibo que mencione lo contrario.
- 3.-La ley I- 001-2022 Plan de Inclusión social no menciona como incompatibilidad el trabajar en un lugar privado o recibir un salario, y, al contrario, se alienta que los trabajadores terminen desempeñándose en empresas del sector privado.
- 4.-No se halla la norma que diga puntualmente que por estar en la nómina del Plan de Inclusión social una trabajadora no pudiera desempeñarse, a más de que la relación laboral subordinada definida en la L.C.T. no requiere exclusividad como nota distintiva.
- 5.-Existe una situación acuciante en lo relativo a la desvalorización monetaria que produce la licuación de los créditos laborales, y fomenta el incumplimiento de las partes accionadas y la extensión en el tiempo de los juicios laborales, dado que así se beneficia quien adeuda un monto pues en definitiva terminará abonando en valores reales hasta un 75% menos de lo que realmente adeudaba en el comienzo.

6.-El índice de precios al consumidor es un importante indicador de qué valor tiene la moneda en la que el trabajador o trabajadora reciben su indemnización o remuneración, recordándose aquí que dichos acreedores laborales reciben la protección específica del art. 14 bis de la Constitución, que establece que el trabajo en todas sus formas gozará de la protección de las leyes.

7.-Considerando la situación económica del país y sus variables por los acontecimientos económicos que se suceden a lo largo de los años, es que se dispone en cuanto a la tasa de interés a aplicar, el crédito del actor se actualizará aplicando la tasa activa promedio del Banco Nación Argentina, según la doctrina 'Torres Ángel', incrementada en un cincuenta por ciento (50%); o lo que es lo mismo, una vez y media dicha tasa.

N.R: Se advierte que este fallo no se encuentra firme.

Acceda al texto del fallo completo en: [MJJ151133](#)

Valor MJ

Más Información, Mejores Resultados



NOVEDADES VIRALES



LÍNEA EXCLUSIVA



NEWSLETTER DIARIO



PODCAST DE ACTUALIDAD