

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 10 de diciembre de 2014, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Negri, Hitters, Genoud, Soria, Kogan, Pettigiani**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa L. 108.023, "Segui, Juan Sebastián contra EMAPI S.A. Despido".

A N T E C E D E N T E S

El Tribunal de Trabajo N° 3 del Departamento Judicial La Plata acogió parcialmente la demanda deducida, imponiendo las costas a la parte demandada (fs. 596/604 vta.).

Ésta dedujo recursos extraordinario de inconstitucionalidad e inaplicabilidad de ley (fs. 708/779 vta.), concedidos por el citado tribunal a fs. 784 y vta.

A fs. 801/802 esta Suprema Corte desestimó el recurso de inconstitucionalidad.

Dictada la providencia de autos (fs. 806), sustanciados los traslados que -en razón de la entrada en vigencia de la ley 14.399- se ordenaron a fs. 850 y vta., y hallándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte decidió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

I. En lo que interesa el tribunal de trabajo hizo lugar a la demanda deducida por Juan Sebastián Seguí contra EMAPI S.A., en cuanto le había reclamado el cobro de las indemnizaciones por despido injustificado, integración y falta de preaviso, así como las previstas en los arts. 1 y 2 de la ley 25.323, 16 de la ley 25.561 y 80 de la Ley de Contrato de Trabajo. Asimismo, desestimó los planteos de inconstitucionalidad de los citados arts. 1 y 2 de la ley 25.323 y dispuso que el capital de condena devengase intereses calculados con arreglo a la tasa activa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires (sent., fs. 596/604 vta.).

1. En relación a la extinción del contrato de trabajo que vinculó a las partes, el **a quo** consideró justificado el despido indirecto configurado por el actor el día 8-VI-2005.

Lo hizo por entender que, al modificar la jornada y el horario de trabajo en el que se desempeñaba el operario, la patronal incurrió en un ejercicio abusivo del derecho de variar las condiciones de trabajo consagrado en

el art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo.

Ponderó el juzgador que no resultó controvertido en autos que, a mediados del año 2005, la accionada modificó el horario en el cual -según resultó acreditado con la prueba testimonial y las tarjetas de control horario acompañadas por la demandada- el accionante se había desempeñado durante más de dos años (día por medio, de 18 a 10 horas), disponiendo que, a partir de entonces, pasara a trabajar todos los días de 21 a 5 horas, con franco los días lunes (veredicto, cuestión novena, fs. 593 y 595).

Puesto a analizar la razonabilidad de la medida, juzgó que resultaba arbitraria, habida cuenta que no se acreditó la existencia de motivos funcionales que pudiesen justificarla. Destacó, en ese sentido, que la razón alegada por la accionada (evitar "roces" entre el actor y sus compañeros de trabajo) resultaba ineficaz a tal efecto, toda vez que, no obstante la variación efectuada, la nueva jornada de trabajo asignada al accionante se seguía superponiendo de todos modos con el horario de aquéllos.

En otro orden, descartó el sentenciante el argumento defensivo esgrimido por la accionada afincado en que la medida debía reputarse válida en virtud de que la jornada de trabajo del actor siempre fue variable, a punto tal que el contrato de trabajo celebrado entre las partes contenía como estipulación la posibilidad de modificar el

horario de trabajo al solo arbitrio de la empleadora. Explicó el **a quo** que -habiendo quedado demostrado que el trabajador había cumplido la jornada de trabajo durante un extenso período de tiempo (más de dos años) anterior a la modificación- el horario adquirió en los hechos un carácter permanente, resultando por lo tanto inoponible al trabajador dicha estipulación prevista en el contrato (sent., fs. 599 y vta.).

Partiendo de esa base, consideró el tribunal que resultó justificado el autodespido decidido por el actor, por lo que condenó a la accionada a pagarle las indemnizaciones por despido y sustitutiva del preaviso, así como el mes de integración (arts. 231, 232, 233 y 245, L.C.T.; sent., fs. 600 vta.).

Asimismo, y teniendo en cuenta que el distracto se produjo durante el período de emergencia ocupacional previsto en la ley 25.561, declaró la procedencia del agravamiento indemnizatorio contemplado en el art. 16 de dicho cuerpo legal, condenando a la demandada a pagar, en tal concepto, un 80% por sobre la indemnización prevista en el art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo (sent., fs. 601 y 603 y vta.).

2. También se declaró en la sentencia la procedencia de la indemnización prevista en el art. 1 de la ley 25.323.

Ello así, pues consideró demostrado el juzgador que la relación laboral se encontraba deficientemente registrada en lo que respecta a la fecha de ingreso (sent., fs. 600 vta.).

Puntualizó que si bien EMAPI S.A. registró al actor en sus libros el día 1-IV-2000, se acreditó -con la prueba testimonial e informativa- que aquél prestó servicios en el establecimiento de la accionada desde el año 1998, habiéndose desempeñado desde entonces bajo supervisión del personal de ésta. Añadió que los testigos corroboraron la práctica usual de la accionada de contratar trabajadores a través de terceras empresas, lo que resultó reforzado por el hecho de que, durante el referido período que transcurrió desde el inicio de la prestación de servicios hasta la fecha de la efectiva registración, los aportes fueron realizados por dos personas físicas. A tenor de dichas circunstancias, y teniendo en cuenta que no se probó que los sujetos que contrataron al actor para que prestara servicios a favor de la demandada se encontrasen debidamente habilitados para funcionar como empresas de servicios eventuales, concluyó que resultaba aplicable al caso la norma del art. 29 de la Ley de Contrato de Trabajo, debiendo por tanto considerarse a Seguí como empleado directo de la usuaria de la prestación (EMAPI S.A.) a partir de la fecha real de ingreso (30-VI-1998, vered., fs.

594 y sent., fs. 600).

Por otra parte, rechazó el juzgador el planteo de inconstitucionalidad del art. 1 de la ley 25.323 incoado por la accionada en la contestación de la demanda.

Explicó que el mismo fue formulado de manera genérica y abstracta, no habiendo logrado la interesada demostrar que el monto de condena resultase desproporcionado, ni -menos aún- violatorio del principio de igualdad contenido en el art. 16 de la Constitución nacional. Agregó que el argumento afincado en la presunta violación de los arts. 17 y 18 del texto constitucional no había sido debidamente fundado (sent., fs. 600/601).

3. Igualmente procedente se declaró la sanción prevista en el art. 2 de la ley 25.323.

Para decidir de ese modo, ponderó el juzgador que la actora intimó debidamente al empleador el pago de las indemnizaciones por despido y falta de preaviso y debió iniciar las presentes actuaciones para poder percibir dichos conceptos.

Desechó el **a quo** la impugnación de inconstitucionalidad deducida por la legitimada pasiva respecto del precepto legal citado, habida cuenta de que la impugnante se limitó a discrepar con la solución legislativa contenida en la norma cuestionada, no alcanzando a demostrar de qué modo resultaron vulneradas en

el caso las disposiciones constitucionales que reputó transgredidas (sent., fs. 600 vta.).

4. En lo que respecta a la sanción contemplada en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo, el tribunal dispuso su progreso en el entendimiento de que el certificado de trabajo que la accionada entregó al trabajador no daba cuenta de la real fecha de inicio de la relación laboral. Aclaró que el requerimiento que en ese sentido incluyó el actor en el escrito de demanda constituyó la "intimación fehaciente" que exige el art. 3 del decreto 146/2001 (sent., fs. 601 vta.).

5. Para fundar su decisión relativa a que correspondía calcular los intereses con arreglo a la tasa activa que cobra el Banco de la Provincia de Buenos Aires, alegó el judicante que, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Piana", Fallos 323:2122 y "Banco Sudameris", Fallos 317:507), la determinación de la tasa de interés en los términos del art. 622 del Código Civil y la ley 23.928 queda ubicada en el espacio de la razonable discreción de los jueces que interpretan dichos ordenamientos (sent., fs. 602).

6. Finalmente, tras imponer las costas a la accionada, resolvió que los honorarios de los profesionales intervinientes debían regularse con arreglo a las

disposiciones de la ley 8904 y teniendo en cuenta la limitación establecida en el art. 277 de la Ley de Contrato de Trabajo, tal como se desprende de la doctrina legal fijada en la causa L. 77.914, "Zuccoli", sent. del 2-X-2002 (sent., fs. 602 y vta. y res. de fs. 606 y vta.).

II. En el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, la accionada denuncia absurdo y violación de los arts. 62, 65, 66, 80, 242 y 277 de la Ley de Contrato de Trabajo; 1 y 2 de la ley 25.323; 16 de la ley 25.561; 3 del decreto 146/2001; 294 de la ley 10.397; 44 inc. d) y 47 de la ley 11.653; 375 del Código Procesal Civil y Comercial; 622 y 1197 del Código Civil; 10, 11, 14 y 15 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 16, 17 y 18 de la Constitución nacional; 8 de la ley 23.928 y de la doctrina legal de esta Suprema Corte que identifica (fs. 708/779 vta.).

Plantea los siguientes agravios:

1. En primer lugar, señala que el tribunal incurrió en absurdo al considerar que la modificación del horario dispuesta por la demandada constituyó un ejercicio abusivo de la facultad establecida en el art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo (fs. 723/739).

Aduce que el cambio de horario no implicó una modificación de lo acordado entre las partes -ni, por tanto, un ejercicio del **ius variandi**- toda vez que aquéllas

pactaron desde el inicio, como condición esencial del contrato que suscribieron, que la prestación de tareas del actor iba a estar sujeta a horarios variables. Refiere que, con arreglo al criterio adoptado por el tribunal de grado, sería el trabajador quien tiene derecho a introducir unilateralmente modificaciones al vínculo, desde que fue el actor quien -en los hechos- introdujo una mutación a lo bilateralmente pactado, proceder que resultó convalidado por el **a quo**.

Añade que es errónea la conclusión del juzgador de asignarle carácter permanente a la jornada por el hecho de que el trabajador la hubiera cumplido durante más de dos años. Ergo -dice- mal pudo el tribunal considerar que la cláusula contractual que establecía el horario variable era inoponible al actor pues, al resolver de ese modo, estableció una suerte de caducidad de lo acordado no prevista por la ley, máxime cuando dicha estipulación no fue cuestionada por el trabajador.

Desde otro ángulo, afirma que el actor consintió la modificación del horario, desde que en las misivas que remitió a la demandada los días 14-V-2005 y 26-V-2005 hizo referencia a su "horario habitual", aludiendo al nuevo régimen que le fuera asignado (de 21 a 5 horas). Por lo tanto no pudo válidamente, sin contradecir sus propios actos, cuestionar la nueva jornada dispuesta por el empleador.

Agrega que el actor recién planteó su disconformidad con el cambio (operado el 12-V-2005) el día 30-V-2005, es decir, veinte días después de notificado y dieciocho días después de haber empezado a cumplir el nuevo horario.

Con todo, refiere que en autos resultaron acreditados los motivos funcionales por los cuales se le varió al actor el horario de prestación de tareas.

Dice que el cambio fue "absolutamente legítimo y razonable", dado que respondió a la necesidad de "evitar roces" con el señor Oscar Rodríguez, con quien el accionante había protagonizado un incidente. Manifiesta que es errado el argumento del tribunal afincado en que, pese a la modificación operada, el horario del actor se seguía superponiendo con el de sus compañeros, pues lo que se pretendía era que no tuviera el mismo horario que Rodríguez, con quien tenía una relación conflictiva.

Expresa que el actor no especificó ni demostró cuáles fueron los perjuicios materiales y morales que le provocó la modificación del horario, limitándose a señalar que el cambio "modificó absolutamente el ritmo de vida personal y familiar de los últimos años". Destaca que, a contrario de cuanto se sostuvo en la demanda, pasar a trabajar desde las 21 hasta las 5 horas no le impedía ocuparse de sus hijos menores y llevarlos al colegio.

Añade que, independientemente de ello, era

necesario que el trabajador invocara y demostrara un perjuicio material, pues de lo contrario el **ius variandi** debe reputarse legítimo. Alega -en suma- que el tribunal relevó indebidamente al trabajador de acreditar el hipotético perjuicio que invocó al momento de intimar y considerarse despedido.

Concluye señalando que, al resolver como lo hizo, el juzgador vulneró la doctrina legal establecida en el precedente L. 53.581 (sent. del 16-VIII-1994), en el cual esta Corte determinó que no asiste derecho a considerarse despedido en los términos del art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo al trabajador que no acreditó la supuesta irrazonabilidad de la medida patronal.

2. En segundo término, cuestiona la procedencia de la indemnización establecida en el art. 1 de la ley 25.323 (fs. 739/743).

Destaca que en la especie no medió un supuesto de "registración deficiente" del contrato de trabajo, toda vez que las relaciones laborales que el actor tuviera con las empresas que lo contrataron inicialmente, no constituyeron vínculos clandestinos, sino *"simplemente de la situación por la cual la sentencia consideró que el actor estuvo durante la duración de esas relaciones laborales en relación directa con quien se benefició de las prestaciones, en el caso Emapi S.A."*. Afirma que la télesis

de la norma no apunta a una situación como la que se verificó en autos (en la cual se consideró a la accionada como empleadora directa por aplicación del art. 29 de la Ley de Contrato de Trabajo), sino a los casos de no registro, registro tardío o registro parcial de la remuneración.

Desde otro ángulo, sostiene que la presunta deficiencia registral se verificó recién con la sentencia y no al momento del distracto. Con todo, dice que se aplicó retroactivamente una norma sancionatoria publicada el día 11-X-2000 a una supuesta falencia de registración que se habría producido entre el 30-VI-1998 y el 31-III-2000, lo que quebranta la garantía de defensa consagrada en el art. 18 de la Constitución nacional.

Independientemente de lo expuesto, reitera su postura relativa a que el art. 1 de la ley 25.323 es inconstitucional.

Expresa que dicho precepto legal vulnera el derecho de igualdad ante la ley al tratar de igual modo y con igual sanción a situaciones de gravedad totalmente disímil, afectando, asimismo, el derecho de defensa y el derecho de propiedad.

Añade que la norma regula un "delito penal-laboral" imprescriptible y que la sanción aparece "mal direccionada", desde que beneficia a alguien que no aparece

perjudicado como el actor, a quien se le registró la relación laboral y la totalidad de las remuneraciones, lo que demuestra que existe un enriquecimiento ilícito sin causa. Agrega que la solución contenida en el art. 1 de la ley 25.323 aparece como *"manifiestamente desafortunada al problema de la evasión de aportes y contribuciones con destino a la AFIP"*.

Destaca, finalmente, que, contrariamente a lo que expresó el **a quo**, el planteo de inconstitucionalidad no fue formulado de manera genérica y abstracta, en tanto se demostró no sólo la desproporción de la sanción pecuniaria, sino también el quebrantamiento manifiesto del derecho a la igualdad.

3. Asimismo se agravia de la decisión del juzgador por la cual condenó a la accionada a pagar la reparación contemplada en el art. 2 de la ley 25.323 (fs. 743/756).

Aduce que la resolución adoptada implica una "evidente desnaturalización" de la norma, habida cuenta que se ha hecho una aplicación "robótica y a ciegas" de la misma, sin tener en cuenta las circunstancias del caso, limitándose el tribunal a señalar que *"la actora intimó debidamente a la demandada el pago de la indemnización por despido y debió iniciar estas actuaciones para percibir dichos conceptos"*, argumento que -en su criterio- no

resulta suficiente para fundar la condena a abonar el rubro indicado.

Refiere que no es posible hacer una aplicación automática de la norma a cualquier despido indirecto, equiparándolo a un despido directo sin causa justificada, sino que el judicante debe hacer una mínima evaluación de si, por las circunstancias del caso, puede válidamente suponerse que lo que intentó el empleador fue demorar indebidamente el pago de las indemnizaciones provenientes del despido.

Añade que en el caso existían motivos que habilitaban al judicante a apartarse de las agravaciones establecidas por la ley 25.323, tal como fue reclamado en la contestación de la demanda, petición que fue *"desoída sin justificación alguna"*. Afirma, asimismo, que la accionada no produjo el despido ni indujo al trabajador a disolver el vínculo, al punto tal que solamente se acreditó una de las seis injurias invocadas para justificar el autodespido, lo que demuestra que no medió una actitud rupturista por parte de la demandada, deviniendo improcedente la aplicación de la sanción prevista en el art. 2 de la ley 25.323.

Por otra parte, cuestiona la validez constitucional del indicado precepto legal.

Expresa -en lo sustancial- que la norma afecta el

derecho constitucional del acceso a la justicia (art. 15, Constitución provincial), toda vez que se le veda al empleador la posibilidad de discrepar con el trabajador sobre la validez o no de su reclamo, de modo tal que si aquél pierde la discusión acerca del carácter justificado o no del despido, deberá pagar -por el sólo hecho de discutir- una multa del 50% de la indemnización por antigüedad. Agrega que esa *"pretensión de penalizar el mero litigio judicial"* ubica al trabajador en una situación de *"manifiesto privilegio"*, ya que *"ningún otro habitante de la nación tiene el derecho a que se penalice al contrario por el hecho de perder un juicio"*.

Dice que la norma también vulnera la garantía de igualdad, al vedar para un sector de la población (los empleadores) el acceso a la justicia, máxime cuando no existe una penalización equivalente para el trabajador que inicia una acción judicial que culmina siendo desestimada.

Aduce que no existe mora del empleador hasta tanto la sentencia declare procedente el crédito indemnizatorio, por lo que no existe motivo alguno que justifique la aplicación de la sanción prevista en el art. 2 de la ley 25.323.

Desde otro ángulo, cuestiona que el tribunal haya desestimado el planteo de inconstitucionalidad alegando que había sido deducido en términos generales y abstractos, lo

que no se compadece con los fundamentos esgrimidos en la réplica, que no fueron atendidos por el juzgador.

4. Critica la procedencia de la indemnización prevista en el art. 16 de la ley 25.561 (fs. 756/761).

Sostiene que la aplicación del precepto indicado al caso de autos implica una *"evidente desnaturalización de la norma"*. Afirma que -también en este supuesto- el **a quo** ha formulado una aplicación *"robótica y a ciegas"* de la ley, utilizando como único fundamento el mero hecho de que el distracto se produjo durante el período de emergencia ocupacional previsto en la ley 25.561.

Dice que no es posible hacer una aplicación automática del agravante a cualquier despido indirecto, equiparándolo a un despido directo sin causa justificada. Manifiesta que corresponde interpretar que el art. 16 de la ley 25.561 contiene una *"presunción iuris tantum"*, de modo que debe reconocerse al empleador la posibilidad de probar que, no obstante que el distracto ocurrió dentro del período de emergencia y resultó injustificado, no se transgredió la prohibición de despedir.

Explica que en autos no medió una actitud rupturista de la demandada, sino de parte del actor (al que pudo, incluso, habérselo despedido de forma directa) por lo que, aplicándose analógicamente el art. 15 de la ley 24.013, debió resolverse que la patronal no tuvo por objeto

inducir al trabajador a colocarse en situación de despido, deviniendo improcedente la indemnización bajo examen.

Aduce, en síntesis, que el juzgador incurrió en absurdo al condenar a la patronal a abonar el rubro indemnizatorio citado, toda vez que ha quedado demostrado que fue el actor quien adoptó una actitud rupturista, buscando incesantemente disolver el vínculo.

5. También cuestiona la procedencia de la sanción regulada en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo (fs. 761/765 vta.).

Afirma que este tramo del pronunciamiento debe ser revocado por dos motivos: (i) al actor se le entregó el certificado de trabajo, sin que aquél hubiera cuestionado temporáneamente la fecha de ingreso que allí fuera consignada, por lo que mal pudo considerarse que la situación resulta equiparable al supuesto en que no se ha efectuado la entrega; (ii) el trabajador no cumplió con la intimación previa que exige el art. 3 del decreto 146/2001, sin que pueda considerarse -como lo hizo el **a quo**- que el requerimiento contenido en la propia demanda sustituye la mentada intimación.

En relación a este último argumento, explica -en lo medular- que, tratándose de una sanción pecuniaria, debió analizarse la norma con carácter restrictivo por aplicación del principio **in dubio pro reo**, por lo que

resulta absurda la decisión del juzgador.

6. Denuncia que, al aplicar la tasa activa para calcular los intereses, el tribunal de grado vulneró la doctrina legal que esta Corte estableció en las causas L. 52.984 (sent. del 21-XII-1993); L. 45.569 (sent. del 7-IV-1992) y L. 48.431 (sent. del 25-II-1992), entre otras que cita, en las cuales se resolvió que aquéllos deben cuantificarse con arreglo a la tasa pasiva que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires.

Precisa que dicha doctrina se ha mantenido ininterrumpida hasta la actualidad, por lo que mal pudo la sentencia apartarse de ella (fs. 765 vta./767 vta.).

Posteriormente, al replicar el traslado conferido por esta Suprema Corte a fs. 850 y vta., plantea la inconstitucionalidad e inaplicabilidad al caso de la ley 14.399, alegando -en lo sustancial- que la Provincia de Buenos Aires carece de atribuciones para fijar la tasa de interés en los juicios laborales, porque se trata de una facultad delegada a la Nación en los términos del art. 75 inc. 12 de la Constitución nacional (ver fs. 857/861 vta.).

7. Alega asimismo que, al distribuir las costas y regular los honorarios, el sentenciante violó los arts. 277 de la Ley de Contrato de Trabajo y 505 del Código Civil, así como la doctrina legal que emana del precedente L. 77.914, "Zuccoli", sent. del 2-X-2002 (fs. 767 vta./778).

Dice que el importe total de los honorarios regulados a los letrados y los peritos (excluidos los del abogado de la accionada) excede el límite del 25% del importe de condena que establecen las normas citadas.

Explica que el total de los honorarios con sus respectivos aportes asciende a \$ 18.254, a lo que cabe añadir la tasa de justicia (\$ 1.603,87) y la sobretasa (\$160,38), lo que representa el 27,45% del monto de capital e intereses (\$ 72.903,27).

Añade que -más allá de que la tasa de justicia y la contribución establecida en la ley 8455 deben incluirse, con arreglo a la doctrina legal de esta Corte, dentro del concepto de costas- aun cuando se excluyeran dichos rubros (que, por lo demás, han sido erróneamente calculados en la sentencia), los honorarios y aportes representan un 25,038% del importe de condena.

En suma, peticona que -por aplicación de dicha normativa y su doctrina legal- se reduzca al límite legalmente establecido la responsabilidad de la demandada por el pago de las costas del proceso o, en su defecto, se practique una nueva regulación de honorarios que contemple la limitación aludida.

8. Finalmente, sostiene que el tribunal ha incurrido en un error material al liquidar los importes de la tasa y sobretasa de justicia (fs. 778).

Dice que, sobre un capital de \$ 44.493,9 correspondía una tasa de justicia del 22 por mil (o sea, \$978,87) y una sobretasa de \$ 97,88 (y no de \$ 1.603,87 y 160,38, como se resolvió en la instancia). Explica que el error del juzgador consistió en haber calculado dichos rubros sobre el capital más los intereses, ignorando que el art. 294 del Código Fiscal prescribe que, para determinar el valor del juicio, no se tomarán en cuenta los intereses ni las costas.

Luego -y para el caso de que no se acogiera la aclaratoria también deducida- peticiona se revoque dicho aspecto del decisorio.

III. El recurso no puede prosperar.

1. No acierta la recurrente en cuanto cuestiona la decisión del tribunal de considerar justificado el despido indirecto decidido por el actor.

Ello así, pues no alcanza a conmover lo resuelto en la instancia de grado en orden a que, al modificar unilateralmente las condiciones de trabajo, la patronal transgredió los límites establecidos en el art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo.

a. Ha resuelto esta Suprema Corte que determinar si el empleador incurrió o no en uso abusivo de las facultades que le confiere el art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo es una atribución privativa de los jueces de

grado, salvo que se invoque y demuestre que han incurrido en absurdo (conf. causas L. 100.712, "Deciano", sent. del 10-III-2011; L. 92.396, "Candela", sent. del 2-VII-2008; L. 89.452, "Atristain Quiroga", sent. del 15-III-2006; L. 54.065, "Bellini", sent. del 17-V-1994; L. 37.450, "Espíndola", sent. del 7-VII-1987).

b. Aunque lo denuncia, la recurrente no alcanza a demostrar que la decisión impugnada resulte absurda.

c. En primer lugar, son ineficaces para modificar lo resuelto en la instancia los argumentos que introduce con el objeto de rebatir la conclusión del juzgador relativa a que -siendo que la jornada de trabajo desempeñada por el actor se había mantenido inmutable durante más de dos años- la misma había adquirido el carácter de permanente, resultando inoponible al trabajador la cláusula contractual que establecía un horario variable (sent., fs. 599).

Ello así, pues no advierto que -más allá de lo opinable que puede resultar el tema- dicha interpretación plasmada por el **a quo** en ejercicio de facultades privativas pueda ser catalogada como absurda.

En efecto, si bien es cierto que en autos se acreditó que en el contrato suscripto entre las partes (fs. 95) se había incluido una cláusula que establecía la facultad del empleador de variar el horario (y aun

prescindiendo tanto del hecho de que ese contrato fue declarado fraudulento por falsear la fecha de inicio del vínculo, cuanto de la circunstancia de que -a contrario de lo que postula la recurrente- el accionante sí cuestionó la validez de esa estipulación contractual; ver fs. 173 vta./175 vta.), no lo es menos que -como lo destacó el **quo-** la invariabilidad del horario desempeñado por el actor durante un período prolongado de tiempo (en el caso, más de dos años) autoriza a interpretar que la jornada laboral (día por medio, de 18 a 10 horas, fs. 595) se había convertido en permanente, por lo que -consolidada esa tácita modificación de las condiciones de prestación originalmente pactadas- sólo podía ser unilateralmente variada por el empleador respetando los límites que establece el art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo.

En ese sentido, he sostenido en supuestos asimilables al presente que, aun cuando originalmente se hubiere pactado un horario variable, la reiteración en el tiempo, por un lapso considerable, de la jornada y el horario de trabajo implica para el dependiente la expectativa de mantenerlo (conf. mi voto en la causa L. 103.010, "Segón", sent. del 11-XI-2009). Tal como lo precisé entonces, el comportamiento objetivo de las partes (en dicho caso, el desempeño de servicios en horarios fijos durante todo un año; en la especie, por más de dos años)

crea la confianza en el trabajador de continuar en esa situación cuando no se han producido motivos que justifiquen el cambio.

Recordé allí -y lo reitero aquí- que un "buen empleador", según la expresión del art. 63 de la Ley de Contrato de Trabajo, no puede ignorar que la reiteración de un comportamiento genera la convicción de su permanencia, por lo menos, en la medida que no se modifiquen otras circunstancias contractuales.

En la especie, según la cláusula contractual aludida, la empresa podía alterar el horario (fs. 95) y esto es lo que ocurrió en autos, donde oportunamente la patronal estableció un horario (día por medio, de 18 a 10 horas) que se mantuvo a lo largo de más de dos años (vered., fs. 595).

Por otra parte -y contrariamente a lo que, fugándose de la realidad, plantea el apoderado de la demandada en el recurso, cuando insiste en afirmar que fue el actor quien, unilateral y arbitrariamente, modificó en dicha ocasión el horario de labor (fs. 725/726 vta.)- es evidente que ese horario que luego habría de mantenerse inmutable durante más de dos años fue decidido por la patronal y consentido por el trabajador, es decir, que se acordó tácitamente un cambio de horario que se mantuvo a lo largo del tiempo. No otra interpretación cabe en razón del

desigual poder negocial de las partes, que impide suponer que el trabajador haya estado en condiciones de imponer a su empleadora la modificación horaria (conf., mi voto en la citada causa L. 103.010, "Segón").

Acreditada entonces la existencia de un acuerdo tácito en torno al horario de trabajo del actor diferente del originariamente convenido (que, por una iniciativa patronal que fue consentida por el trabajador, pasó de ser variable a ser fijo), la posterior pretensión de la empleadora de modificarlo unilateralmente (telegrama de fs. 50) y la intención de no consentir ese cambio por parte del trabajador, puesta de manifiesto en el intercambio epistolar (fs. 52) permiten encuadrar la situación en el marco del art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo (conf., mi voto en la citada causa L. 103.010, "Segón").

En relación a esto último, no asiste razón a la impugnante en cuanto postula (recurso, fs. 730 vta. y ss.) que el actor consintió la modificación horaria dispuesta por la patronal.

Como quedó dicho, notificado por la accionada el cambio de horario el día 12-V-2005 (telegrama de fs. 50; vered., cuestión novena, fs. 593 y 595), no resultó controvertido que el actor se opuso a tal modificación con fecha 30-V-2005, solicitando se reestableciera el horario anterior (telegrama de fs. 52; vered., cuestión duodécima,

fs. 593 vta. y 595 vta.). Tengo para mi que, ante el escaso período de tiempo transcurrido entre la notificación del cambio de horario y la oposición formulada por el actor, no puede considerarse que haya mediado un comportamiento inequívoco del trabajador que conduzca a presumir su consentimiento (arg. art. 58, L.C.T.), máxime cuando -como lo he sostenido anteriormente- la norma del art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo debe armonizarse con los principios protectorio y de irrenunciabilidad que imperan en la materia (arts. 14, Constitución nacional; 9, 2do. párrafo, 10, 12 y ccs. de la L.C.T.; conf. mi voto en la causa L. 73.314, "Quiroga", sent. del 29-IX-2004).

En ese contexto, es irrelevante que el actor haya manifestado, en la misiva remitida el día 14-V-2005 (fs. 543, dos días después de comunicado el cambio de horario) que no concurriría a trabajar en su "horario habitual de 21 a 5 hs." (es decir, el nuevo horario asignado por la empleadora que pocos días después objetó), toda vez que dicha aseveración fue esgrimida con una finalidad (justificar una ausencia por fallecimiento de un familiar) completamente ajena al debate por la modificación horaria, sin que por lo tanto pueda considerarse suficiente para enervar la oposición que formalmente notificó pocos días después, resultando inaplicable la doctrina de los actos propios que invoca la recurrente en sustento del agravio.

d. Tampoco logra rebatir la impugnante la conclusión del tribunal relativa a que la modificación horaria dispuesta por la patronal resultó arbitraria e irrazonable, en tanto no se acreditó la existencia de motivos funcionales que pudiesen justificarla (sent., fs. 599 y vta.).

Como quedó dicho, el juzgador entendió que la única justificación esgrimida por la accionada en la réplica para legitimar el cambio de horario del actor (evitar "roces" entre Segui y sus compañeros de trabajo) no resultaba idónea a tal efecto, habida cuenta de que el nuevo régimen de jornada asignado no evitaba la superposición entre uno y otros, lo que lo llevó a concluir que la variación resultó abusiva (fs. 599 vta.).

La agraviada cuestiona ese tramo del fallo, señalando -en lo sustancial- que el cambio fue "absolutamente legítimo y razonable", dado que respondió a la necesidad de "evitar roces" no con la totalidad de sus compañeros sino, específicamente, con el señor Oscar Rodríguez, con quien el accionante tenía una relación conflictiva y había protagonizado un incidente (fs. 736 y sigtes.).

Más allá de que, al notificarlo, la accionada no explicitó justificación alguna para disponer el cambio de horario (fs. 50) y de que tampoco ha denunciado la absurda

valoración de los escritos constitutivos del proceso (lo que resulta de suyo dirimente, desde que el **a quo** fundó la conclusión objetada en la interpretación que formuló del escrito de responde), lo relevante es que el argumento que esgrime (necesidad de evitar el contacto entre el actor y su compañero Rodríguez) no fue incluido al contestar la demanda, sino -de manera novedosa y extemporánea- en el recurso extraordinario bajo examen.

Adviértase que -al describir el contexto en el cual comenzó a introducir variaciones en las condiciones de trabajo del actor (primero el lugar y después el horario de trabajo)- sostuvo la accionada que Segui *"comenzó a tener actitudes agresivas y problemas con los restantes empleados de la guardia, que al igual que el actor también cumplían tareas de vigilancia"*, añadiendo que *"para evitar esos roces, la empleadora intentó cambios de horario, intentó cambios de días de trabajo e incluso, le asignó (...) tareas de vigilancia en un predio vecino (...) lo que atenuaba el contacto con sus compañeros de trabajo"*, situación que culminó con el cambio de horario discutido en las presentes actuaciones (ver réplica fs. 130 vta./131). De ello se colige que -como bien lo precisó el tribunal de grado y a contrario de lo que, innovando en su originaria postura, aduce ahora la demandada- fue la supuesta necesidad de evitar roces entre el trabajador y sus

compañeros de vigilancia en general (y no la de evitarlos con el señor Rodríguez en particular) el motivo esgrimido para justificar el cambio de horario.

Luego, esta última causa de justificación no puede ser analizada en casación, pues sabido es que resultan ineficaces para habilitar la instancia extraordinaria las razones introducidas en el recurso producto de una reflexión tardía del recurrente quien, frente al fracaso de su pretensión, procura reconducirla con renovados fundamentos (conf. causas L. 98.496, "Berón", sent. del 2-VII-2010; L. 96.480, "González", sent. del 26-VIII-2009; L. 89.861, "Piñeiro", sent. del 18-VI-2008).

Siendo ello así -y en tanto la accionada no ha logrado desvirtuar el razonamiento plasmado en la sentencia en lo relativo a que la decisión de modificar el horario del actor no impedía que se configurase la superposición horaria que supuestamente se pretendía evitar con dicha medida- debe permanecer firme la conclusión del juzgador en cuanto consideró que no se acreditó la existencia de motivos funcionales que justificasen la variación contractual adoptada por el empleador.

e. El agravio concerniente a que el actor no demostró los perjuicios que le ocasionó la modificación horaria establecida por el empleador tampoco alcanza para modificar lo resuelto en la instancia.

(i) En primer lugar, debo destacar que el tribunal de origen no se pronunció expresamente sobre si la indicada medida adoptada por la patronal provocó o no un daño al accionante.

Sea que el **a quo** haya considerado implícitamente acreditado el perjuicio al sostener que *"la sustancial modificación impuesta en la jornada de trabajo del actor constituyó un ejercicio abusivo de la empleadora a variar las condiciones de trabajo"*, en los términos del art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo (sent., fs. 599 y vta.), o bien, que haya interpretado que *-verificada la arbitrariedad de la medida y la ausencia de motivos funcionales que pudieran justificarla-* ello era suficiente para juzgar configurado dicho ejercicio abusivo, lo cierto es que *-más allá de la genérica denuncia de violación del citado art. 66 introducida en el capítulo introductorio del recurso (fs. 709 vta.)-* ningún desarrollo efectuó la recurrente, al fundar el agravio respectivo (fs. 733 vta./736), destinado a demostrar *-por conducto de un hipotético apartamiento de los requisitos allí previstos para considerar válido el ejercicio del **ius variandi-** la denunciada transgresión del citado precepto legal.*

Cuadra recordar, en ese sentido, que resulta insuficiente el recurso que pretende controvertir la decisión del tribunal de origen con la sola exposición de

su particular punto de vista, omitiendo formular un despliegue argumental que denote que el pronunciamiento de grado hubiese infringido el art. 66á de la Ley de Contrato de Trabajo o se hubiera apartado de la doctrina legal cuyo quebrantamiento invoca (conf. causa L. 104.290, "Uva", sent. del 15-VI-2011).

(ii) Con todo, y en tanto la estrategia argumental de la recurrente se estructura en torno a la alegación de que la medida no provocó perjuicio alguno al trabajador, se impone precisar que tampoco por ese carril habrá de modificarse la suerte adversa del agravio.

Por un lado, no le asiste razón en cuanto postula que el actor debió necesariamente acreditar un perjuicio "material" para que pudiese considerarse abusivo el ejercicio de la facultad de variar las condiciones del contrato (recurso, fs. 735).

Ello así, pues el art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo es claro en cuanto, con el objeto de resguardar el principio de indemnidad del trabajador, prescribe que, para que el **ius variandi** pueda reputarse lícito, la modificación unilateralmente adoptada por el empleador no debe causar "*perjuicio material ni moral*" al dependiente, lo que demuestra que el daño extrapatrimonial tiene virtualidad por sí mismo para legitimar la resistencia del trabajador al cambio de las modalidades de la prestación

del trabajo.

Por el otro, tampoco acierta en cuanto postula que el actor no denunció ni acreditó los daños sufridos.

Al respecto, cabe destacar que el accionante (cuyos argumentos sobre el punto, no ponderados por el **a quo**, deber ser tenidos en cuenta en virtud del postulado de la apelación adhesiva, que exige tener en cuenta lo alegado por la parte ausente en la tramitación del recurso porque la sentencia le fue favorable; conf. causa L. 86.972, "H., D.", sent. del 2-XII-2009, entre muchas), tras señalar que el cambio de horario implicaba un uso abusivo y arbitrario del **ius variandi** que le ocasionaba un perjuicio tanto de orden material como moral (misivas de fs. 52 y 54), precisó que dicha modificación importó tanto una *"grave afectación para el sistema de vida del actor"* cuanto una extensión de la jornada. Explicó que, a diferencia del nuevo régimen horario asignado, el anterior le permitía estar junto a su familia los días martes y jueves por la noche y que, a la salida del trabajo, pudiese ocuparse de sus hijos menores, llevarlos al colegio y realizar actividades recreativas (fs. 72 y vta.).

Más allá de que no resultó acreditado el alegado perjuicio material, no albergo dudas acerca de que la modificación producida hubo de provocar un agravio moral al operario. Ello así, porque de trabajar día por medio de 18

a 10 horas, debió pasar a hacerlo todos los días de 21 a 5, con franco solamente los lunes (veredicto, fs. 593 y 595), lo que demuestra que, más allá de la mayor extensión horaria de cada jornada laboral, pasó de poder permanecer tres o cuatro noches por semana en su casa con su familia a solo una, resultando por tanto completamente verosímil que ello haya alterado su sistema de vida, tal como lo denunció en el escrito de inicio.

En ese sentido, ha declarado esta Corte que constituye un irrazonable ejercicio del **ius variandi**, en tanto excede los límites impuestos por el art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo, el cambio de horario decidido por la patronal que, a más de alterar una modalidad esencial del vínculo contractual, importa para el trabajador un perjuicio (en el caso, de índole moral), máxime cuando, anoticiado por éste del daño que tal medida le irrogaba, persistió en su decisión no obstante la posibilidad de asignarle otro horario que no lo perjudicara (art. 66, L.C.T.; conf. causas L. 100.712, "Deciano", sent. del 10-III-2011, con voto del doctor Pettigiani al que también me adherí; L. 55.560, "Elichiry", sent. del 27-VI-1995, con voto del suscripto en primer término; L. 39.339, "Chiarinoti", sent. del 15-III-1988, con voto del doctor San Martín al que presté mi adhesión).

Del mismo modo, es doctrina de este Tribunal que

constituye ejercicio abusivo del **ius variandi** la modificación de las condiciones de trabajo no consentidas por el dependiente que implica una *alteración de su sistema de vida con el consiguiente perjuicio de orden no patrimonial* (art. 66, L.C.T., conf. causa L. 42.808, "García", sent. del 12-IX-1989, con mi voto en primer término), que -precisamente, como anticipé- fue el daño invocado por el accionante en autos.

Tal como lo destacué en este último precedente, más allá de la ausencia de daño económico, no es exigible al trabajador que acepte una modificación de las condiciones de labor que implican sacrificios de su parte y una alteración del sistema de vida, perjuicios de orden extrapatrimonial que, por lo demás, cuando constituyen un hecho notorio, no necesitan ser probados (conf. causa L. 42.808, "García", cit.; punto 2., párrafos 5° y 6° de mi voto en primer término, al que adhirieran mis colegas intervinientes).

f. A tenor de lo hasta aquí señalado, se impone concluir en que no ha logrado la quejosa desvirtuar la decisión del tribunal relativa a que la accionada incurrió en un ejercicio abusivo de la facultad de modificar unilateralmente las condiciones del contrato de trabajo (art. 66, L.C.T.).

Siendo ello así, debe confirmarse la sentencia en

cuanto consideró justificado el autodespido y declaró la procedencia de las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 245 de la Ley de Contrato de Trabajo.

2. Tampoco prospera el agravio vinculado a la indemnización contemplada en el art. 16 de la ley 25.561.

a. Habiéndose declarado justificado el despido indirecto configurado por el actor el día 8-VI-2005 (fs. 54), se impone confirmar la sentencia en cuanto declaró la procedencia del agravante indemnizatorio (sent., fs. 601 y 603 y vta.), toda vez que el distracto cayó bajo el ámbito de aplicación del art. 4 de la ley 25.972 (B.O. del 17-XII-2004) -que dispuso prorrogar la suspensión de los despidos sin causa justificada dispuesta por el art. 16 de la ley 25.561 y sus modificatorias, hasta que la tasa de desocupación elaborada por el Instituto Nacional de Estadística y Censo (INDEC) resulte inferior al 10% (condición que recién se declaró cumplida con el dictado del decreto 1224/2007 -B.O. del 11-IX-2007-, conf. causa L. 106.361, "Pellitero", sent. del 28-IX-2011)- y del decreto 2014/2004 (B.O., 7-I-2005) que, en cumplimiento de la delegación efectuada por el citado art. 4 de la ley 25.972, fijó el porcentaje del agravamiento en el 80% de la indemnización por despido injustificado.

b. Lo expuesto en el párrafo anterior evidencia que los argumentos que introduce la impugnante para fundar

el agravio son palmariamente desacertados.

(i) Por un lado, la crítica afincada en que el **a quo** ha formulado una aplicación "robótica y a ciegas" de la norma, utilizando como único fundamento el "mero hecho" de que el distracto se produjo durante el período de emergencia ocupacional previsto en la ley 25.561, debe ser descartada de plano.

La circunstancia de que la extinción del contrato de trabajo, además de resultar imputable al empleador, haya ocurrido durante el período de emergencia legislativamente declarado es, precisamente, la condición de aplicación del agravante indemnizatorio bajo análisis que -como lo ha declarado esta Corte- estableció un agravamiento temporal de las consecuencias jurídicas derivadas de los despidos sin causa justificada dispuestos en violación a la "suspensión" allí plasmada, y ello, con el objeto de preservar el empleo en un contexto económico-social en extremo difícil (conf. causas L. 106.361, "Pellitero", sent. del 28-IX-2011; L. 91.418, "Battaglia", sent. del 8-VII-2008, entre muchas).

(ii) Por el otro, es igualmente improcedente la queja fundada en que no es posible hacer una aplicación automática del agravante a cualquier despido indirecto, equiparándolo a un despido directo sin causa justificada, debiéndose reconocer al empleador la posibilidad de probar

que, no obstante que el distracto ocurrió dentro del período de emergencia y resultó injustificado, no se transgredió la prohibición de despedir.

En primer lugar, cuadra recordar que es doctrina legal de este Tribunal que no existe motivo alguno que habilite apartarse de la indemnización establecida por el art. 16 de la ley 25.561 en los casos de despido indirecto, puesto que este instituto produce idénticos efectos que los derivados del despido decidido por el empleador, tal como lo prevé la Ley de Contrato de Trabajo (art. 246 de la L.C.T., conf. causas L. 105.345, "Sack", sent. del 24-VIII-2011; L. 96.667, "Iurescia", sent. del 15-IV-2009; L. 90.265, "Jouannys", sent. del 27-II-2008).

En segundo orden, es errada la argumentación recursiva tendiente a demostrar que, en tanto la accionada no tuvo una "actitud rupturista", debió ponderarse su conducta a los fines de eximirla del pago de la sanción bajo análisis, toda vez que -a contrario de lo que afirma la recurrente- el art. 16 de la ley 25.561 y las normas que prorrogaron su vigencia no facultan a los jueces a eximir del pago o a moderar la cuantía del agravante en virtud de la conducta asumida por el empleador ni, mucho menos, establecen "*una presunción iuris tantum*" (recurso, fs. 757 vta.).

Por el contrario: verificado que la extinción del

contrato de trabajo es imputable a la patronal -sea porque se trató de un despido directo injustificado, o (como ocurrió en el caso) de un despido indirecto justificado- y que se produjo durante el ámbito temporal de aplicación de la normativa de emergencia, la procedencia del agravante indemnizatorio se impone como consecuencia necesaria. Ello así, pues, como de ordinario sucede con las indemnizaciones laborales, el art. 16 de la ley 25.561 recepta un supuesto de responsabilidad objetiva y reparación tarifada, en el que el daño se encuentra legalmente presumido sin admitir prueba en contrario.

c. Por los motivos expuestos, el agravio debe ser rechazado.

3. La crítica dirigida a rebatir la condena a pagar la indemnización prevista en el art. 1 de la ley 25.323 tampoco es atendible.

a. No logra la recurrente desvirtuar la conclusión de sentencia relativa a que la relación laboral se hallaba deficientemente registrada.

(i) En autos quedó demostrado -en conclusión firme- que, no obstante que el actor ingresó a laborar bajo dependencia de EMAPI S.A. el 30-VI-1998, dicha sociedad recién registró el vínculo laboral con fecha 1-IV-2000 (vered., cuestión segunda, fs. 592/594). Luego, ponderando que en el indicado período que transcurrió entre el

efectivo ingreso y la fecha de registraci3n, el trabajador haba sido contratado por terceras empresas que lo haban destinado a la accionada -nica beneficiaria de su prestaci3n- el **a quo** concluy3 que deba encuadrarse la situaci3n en el 3mbito del art. 29 de la Ley de Contrato de Trabajo, declarando que, en tanto EMAPI S.A. haba sido empleador desde el 30-VI-1998, el contrato se encontraba deficientemente registrado en cuanto a la fecha de ingreso, resultando procedente la indemnizaci3n prevista en el art. 1 de la ley 25.323 (sent., fs. 600 y vta.).

(ii) Siendo que no ha arribado controvertido a esta instancia el hecho de que el contrato de trabajo fue tardamente registrado por quien -segun se acredit3 en conclusi3n firme- result3 ser el empleador del trabajador desde que 3ste comenz3 a prestar servicios, es indudable que la relaci3n debe reputarse registrada "de modo deficiente", en los t3rminos del art. 1 de la ley 25.323.

No obsta a ello, en mi criterio, la circunstancia de que la accionada haya sido declarada empleadora desde el inicio del vnculo por aplicaci3n del art. 29 de la Ley de Contrato de Trabajo. Ello as3, porque, verificada la hip3tesis del fraude por interposici3n ilcita de personas en la contrataci3n que regula dicho precepto legal, la accionada debe ser considerada empleador -por imperio legal- desde el momento en que el actor comenz3 a prestar

servicios en su favor, razón por la cual, en su condición de tal, debió registrar a partir de entonces la relación de trabajo (arg. arts. 26, 29 y 52, L.C.T. y 7 y 18, ley 24.013).

Cabe señalar en ese sentido que -tal como lo ha declarado esta Suprema Corte- resulta inadmisibles que quien fue judicialmente considerado empleador por aplicación del art. 29 de la Ley de Contrato de Trabajo invoque su propia conducta fraudulenta para liberarse de una obligación impuesta por la sentencia impugnada (conf. causa L. 91.243, "Azorín", sent. del 15-VII-2009; ap. III. 3. c. de mi voto a la primera cuestión, que recibiera la adhesión de mis distinguidos colegas).

b. Verificada la falencia registral de la fecha de ingreso, se impone nítida la confirmación de lo resuelto en la instancia, en tanto es doctrina de esta Corte que si la relación laboral se hallaba deficientemente registrada al momento de la extinción del vínculo resulta viable la indemnización establecida en el art. 1 de la ley 25.323 (conf. causa L. 92.325, "Belén", sent. del 12-XI-2008).

No obsta a lo expuesto lo señalado por la recurrente en orden a que la deficiencia registral se verificó *"recién con la sentencia y no al momento del distracto"* (fs. 740 vta.), desde que el fallo se limitó a declarar la existencia de la irregularidad detectada, la

cual se configuró desde el momento mismo en que el actor comenzó a prestar servicios sin haber sido debidamente registrado.

Tampoco acierta en cuanto postula -vale recalcar, de manera absolutamente contradictoria con el argumento arriba mencionado, pese a que fue incluido en el párrafo inmediatamente siguiente del escrito recursivo (fs. 740 vta.)- que se aplicó retroactivamente una norma sancionatoria publicada el día 11-X-2000 a una supuesta falencia de registración *"que se habría operado entre el 30/6/1998 y el 31/3/2000"*.

Aunque durante el período indicado (es decir, el que transcurrió entre la fecha de inicio del vínculo y aquella otra en la que la accionada lo inscribió) la relación laboral lisa y llanamente no estuvo registrada por el empleador, ello no obsta a considerar que, de allí en adelante, lo estuvo de modo deficiente, situación también abarcada por la norma bajo examen.

En efecto, es a todas luces evidente que la deficiencia registral -acto ilícito alcanzado por el art. 1 de la ley 25.323- se sigue configurando, con carácter de infracción continuada, mientras esa irregularidad no sea enmendada mediante la correcta inscripción en los registros pertinentes (arts. 52, L.C.T. y 7 y 18, ley 24.013), situación que -en el caso- se mantuvo inalterada cuanto

menos hasta la fecha del despido, tal como lo exige aquél precepto legal como condición de procedencia de la indemnización.

Menos aún puede admitirse la alegación afincada en que hubo de aplicarse una "pena no tipificada con antelación al hecho" (fs. 741).

De un lado, porque el despido (8-VI-2005) se produjo mucho tiempo después de la entrada en vigencia de la ley 25.323 (B.O. del 11-X-2000). Del otro, porque la ley 25.323 prescribe expresamente que, para las relaciones laborales iniciadas con anterioridad a su entrada en vigencia, los empleadores gozaban de un plazo de treinta días para regularizar la situación de los trabajadores, vencido el cual "será de plena aplicación el incremento dispuesto en el párrafo anterior" (art. 1, párrafo segundo, ley 25.323). De ello se colige que bastaba a la accionada corregir la deficiencia registral dentro del plazo indicado (o, incluso, en cualquier momento anterior al despido) para liberarse de la sanción contemplada en el art. 1 de la ley 25.323. No habiéndolo hecho, la oposición que introduce una vez finalizado el contrato resulta notoriamente extemporánea.

c. Lo hasta aquí expuesto evidencia el manifiesto desconocimiento por la recurrente de la norma en cuya presunta violación pretende fundar el agravio, lo que

justifica su desestimación.

d. Por último -habiendo sido descartados los argumentos dirigidos a rebatir su procedencia- debe analizarse el planteo de inconstitucionalidad del citado art. 1 de la ley 25.323.

(i) Más allá de que concuerdo con el **a quo** en cuanto sostuvo que dicha petición (introducida a fs. 149/152 vta. de la réplica y reiterada a fs. 741/743 del recurso) fue deducida en términos genéricos e infundados (sent., fs. 600 vta./601), no advierto que dicho precepto legal vulnere las garantías constitucionales que la accionada denuncia transgredidas.

(ii) Para comenzar, no le asiste razón a la impugnante cuando señala que la norma vulnera el principio de igualdad, en tanto impone la misma sanción frente a irregularidades registrales de diversa magnitud.

El mecanismo escogido por el Poder Legislativo para cuantificar la sanción por deficiente registración -tomar como módulo la indemnización por despido injustificado, para agravarla porcentualmente (duplicándola, en el caso)- no sólo constituye uno de entre los posibles métodos a los que pudo haber recurrido el legislador a tal efecto (sin que la mera discrepancia de la parte interesada con el parámetro seleccionado pueda constituir base suficiente para un agravio constitucional),

sino que, además, concuerda con el criterio que usualmente ha adoptado la legislación nacional para tarifar otras indemnizaciones laborales (vgr. las previstas en los arts. 15 de la ley 24.013 y 16 de la ley 25.561) cuya validez constitucional ha sido reiteradamente convalidada.

(iii) Tampoco acierta la recurrente al señalar que el art. 1 de la ley 25.323 resulta confiscatorio y vulnera la garantía de propiedad prevista en el art. 17 de la Constitución nacional.

Tengo para mi que una norma que, como la examinada, sanciona al empleador que incurre en un grave acto ilícito -falta de registración o inscripción deficiente de la relación laboral- que perjudica notoriamente no sólo al trabajador, sino también, de manera relevante, al sistema de la seguridad social (y, con éste, a la comunidad toda) e, incluso, a los empleadores respetuosos de la ley, no puede ser reputada inconstitucional, habida cuenta que aparece como un medio razonable para alcanzar un objetivo ciertamente loable: promover la debida registración de las relaciones laborales.

En ese sentido, cuadra recordar que esta Suprema Corte ha convalidado expresamente la validez constitucional de los arts. 8, 9, 10, 11 y 15 de la ley 24.013 (conf. causas L. 91.737, "Kaufmann", sent. del 21-IX-2011; L.

69.523, "Barone", sent. del 1-IV-2004), normas que -como es sabido- procuran la misma finalidad que el art. 1 de la ley 25.323.

Tal como lo puntualicé al emitir mi voto en la citada causa "Barone", mediante normas de este tenor el legislador intenta acoger aquellas relaciones informales e ingresarlas al seno del derecho laboral, de manera que el trabajador goce oportuna y efectivamente de los derechos que el ordenamiento contempla para quienes prestan servicios en relación de dependencia, a la vez que lograr que la adquisición de los ingresos de esos trabajadores se realice dentro de las condiciones que impone el sistema oficial, con la consecuente preservación del sistema de seguridad social.

Señalé entonces en relación a dichos preceptos de la ley 24.013 -en opinión que hago extensiva ahora al art. 1 de la ley 25.323- que no se advierte que este tipo de normas -a mi juicio razonables y adecuadas para los fines que pretenden alcanzar (art. 28, C.N.)- vulneren derecho constitucional alguno del empleador, quien siempre podrá evitar las onerosas consecuencias que las mismas hacen derivar del incumplimiento de su obligación de registrar acabadamente las relaciones de trabajo.

En suma, aplicando los lineamientos de la doctrina legal citada, se impone concluir en que las normas

que -como el art. 1 de la ley 25.323- procuran la regularización de la deficiente registración de los contratos de trabajo no resultan inconstitucionales, habida cuenta que no conculcan ningún principio establecido en la Constitución nacional, y sus prescripciones se enmarcan en el criterio de razonabilidad involucrado en el examen de su congruencia con el texto constitucional (art. 28, C.N., conf. doct. causa L. 91.737, "Kaufmann", sent. del 21-IX-2011).

(iv) A tenor de lo señalado, corresponde desestimar el planteo de inconstitucionalidad del art. 1 de la ley 25.323 y confirmar la sentencia en esta parcela.

4. También debe ser desestimado el agravio vinculado a la indemnización contemplada en el art. 2 de la ley 25.323.

a. Como bien lo precisó el tribunal de grado (sent., fs. 600 vta.), en tanto el actor intimó debidamente el pago de las indemnizaciones derivadas del despido (ver telegrama de fs. 56) y debió iniciar las presentes actuaciones para poder percibir las, el rubro referido resulta procedente.

Siendo ello así, debe descartarse de plano la crítica de la recurrente en orden a que el tribunal se limitó a tener en cuenta dichas circunstancias (intimación, falta de pago e inicio del proceso judicial) para hacer

lugar a este reclamo, incurriendo en una "evidente desnaturalización" de la norma o en una aplicación "robótica y a ciegas" de la misma (recurso, fs. 743 vta.), habida cuenta que es doctrina legal de esta Corte que el agravamiento de la indemnización previsto en el art. 2 de la ley 25.323 se vincula con la conducta morosa del principal que, fehacientemente intimado, no abona en término las indemnizaciones derivadas del despido, obligando al trabajador a iniciar acciones judiciales o instancias previas obligatorias para percibir las, con la consiguiente pérdida de tiempo y esfuerzo (conf. causas L. 99.682, "Olmos", sent. del 7-VI-2010; L. 92.631, "Manzoni", sent. del 17-XII-2008; L. 90.473, "Dolcini", sent. del 23-IV-2008), presupuestos que -precisamente, como quedó señalado- fueron los que ponderó el **a quo** para declarar procedente la referida sanción.

En esa misma línea, ha resuelto esta Corte que resulta procedente el incremento indemnizatorio del art. 2 de la ley 25.323 si -debidamente intimada- la empleadora no abonó en forma íntegra las acreencias debidas a los trabajadores (conf. causas L. 106.361, "Pellitero", sent. del 28-IX-2011 y L. 88.904, "Sánchez", sent. del 4-VI-2008, ambas con mi voto en primer término; L. 99.991, "Duhalde", sent. del 31-VIII-2011).

b. Tampoco es de recibo el cuestionamiento

fundado en que *"no es posible hacer una aplicación automática de la norma a cualquier despido indirecto, equiparándolo a un despido directo sin causa justificada"* (fs. 744 vta.), argumento que contradice frontalmente la doctrina legal de este Tribunal, de la cual se desprende que no existe motivo alguno que habilite a apartarse del incremento indemnizatorio establecido en el art. 2 de la ley 25.323 en los casos de despido indirecto, pues este instituto produce idénticos efectos que los derivados del despido decidido directamente por el empleador, tal como lo prevé la Ley de Contrato de Trabajo (art. 246 de la L.C.T., conf. causa L. 96.534, "Geil", sent. del 18-IV-2011).

c. Por último, no es atendible el argumento afincado en que el tribunal desoyó "sin justificación alguna" los motivos que, según denunció la demandada en la réplica, autorizaban al judicante a apartarse de la sanción bajo examen (recurso, fs. 745/748).

Si bien es cierto que la accionada petitionó subsidiariamente, al contestar la demanda, que se la eximiera de la sanción prevista en el art. 2 de la ley 25.323 (fs. 143), no lo es menos que el tribunal no emitió pronunciamiento alguno respecto de ese planteo subsidiario.

Siendo ello así, la crítica no puede ser abordada por esta Corte, en tanto -evidenciando una técnica recursiva deficiente- la agraviada ha equivocado el carril de

impugnación por el cual debió haber transitado. Cuadra recordar que resultan ajenas al ámbito del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley las cuestiones relativas a la omisión de tratamiento de planteos oportunamente introducidos por las partes (conf. causas C. 97.746, "G., C.", sent. del 4-V-2011; L. 99.604, "Hoffstetter", sent. del 14-VII-2010; L. 96.124, "L., N.", sent. del 15-VII-2009; L. 93.375, "V., A.", sent. del 9-IV-2008; L. 84.535, "Porcelli", sent. del 12-XII-2007; L. 85.849, "Bentrón", sent. del 11-IV-2007; Ac. 90.993, "L., R.", sent. del 5-IV-2006; entre muchas).

d. Para concluir, el planteo de inconstitucionalidad del art. 2 de la ley 25.323 también debe ser rechazado.

(i) Liminarmente, cabe señalar que el indicado cuestionamiento constitucional (introducido a fs. 154 vta./157 vta. de la réplica, rechazado por el **a quo** a fs. 600 vta., y reiterado a fs. 743 y ss. del recurso) debe ser abordado aquí en virtud de lo decidido por esta Corte en la resolución de fs. 801/802.

(ii) Aclarado lo expuesto, el agravio debe ser desestimado, en tanto es marcadamente dogmático e infundado.

(iii) En primer lugar, no acierta la recurrente en cuanto afirma que la norma afecta el derecho

constitucional del acceso a la justicia, toda vez que le veda al empleador la posibilidad de discrepar con el trabajador sobre la validez o no de su reclamo, "penalizándolo por el sólo hecho de discutir".

Como quedó señalado, la sanción bajo examen halla sustento en el dispendio que genera, en perjuicio del trabajador, la falta de cumplimiento en tiempo y forma, por parte del empleador, de la obligación de pagar las indemnizaciones derivadas del despido. Es esa injustificada renuencia de la patronal a abonar -pese a haber sido intimada al efecto- los resarcimientos por despido, la conducta disvaliosa que el art. 2 de la ley 25.323 procura disuadir y sancionar.

En modo alguno puede sostenerse que la norma obstaculice el acceso a la justicia del empleador, quien siempre tiene disponible el derecho de cuestionar judicialmente el carácter justificado o no del despido (posibilidad que, de hecho, ejerció la accionada en autos). Bien entendido que asumiendo el riesgo de que -para el caso que la extinción se reputase inmotivada, y de haber sido oportuna y debidamente intimada al pago- habrá quedado constituida en mora respecto del pago de las indemnizaciones respectivas, lo que podrá justificar la procedencia del agravamiento contemplado en el art. 2 de la ley 25.323.

En tal supuesto, la sanción habrá derivado no ya del hecho de haber cuestionado judicialmente la procedencia de las indemnizaciones por despido, sino -muy por el contrario- de la extemporaneidad en abonarlas. Debe tenerse en cuenta que, atento el carácter declarativo de las sentencias, estas se limitan a declarar, valga la redundancia, la existencia de una circunstancia (el carácter justificado o no de la extinción) que, en rigor, quedó definitivamente determinada al momento en que se produjo el distracto. Luego, es claramente equivocada la afirmación de la recurrente relativa a que no existe mora del empleador hasta tanto la sentencia declare procedente el crédito indemnizatorio (fs. 752).

A tenor de lo señalado, debe descartarse de plano el argumento afincado en que la norma "penaliza el mero litigio judicial".

(iv) Tampoco le asiste razón a la demandada en cuanto sostiene que la norma impugnada viola la garantía de igualdad en perjuicio del empleador, ubicando al trabajador en una situación de "manifiesto privilegio".

Considero que, en tanto las indemnizaciones derivadas del despido tienen contenido alimentario y se devengan, por regla, en situaciones de emergencia para los trabajadores (que deben sufragar con ellas las necesidades materiales de subsistencia que anteriormente atendían con

el salario que perdieron con el despido, al haberse extinguido el vínculo por motivos imputables a la patronal), no puede reputarse irrazonable -ni por tanto inconstitucional- la norma que sanciona económicamente al empleador que, debidamente anoticiado y sin motivos que lo justifiquen, se mantiene renuente a efectivizar el pago de aquéllos créditos.

Por el contrario, juzgo que dicha norma resulta compatible con los principios protectorio y de justicia social que desde su origen han identificado a la disciplina jurídica laboral, en cuanto establecen que el trabajador debe ser considerado como un sujeto de preferente tutela constitucional (arts. 14 bis y 75 incs. 22 y 23, C.N. y 39 de la Const. prov.).

No puede soslayarse que -como reiteradamente lo ha declarado esta Corte- los fines de la legislación laboral responden a un principio protectorio en beneficio del trabajador, con el objeto de mantener el equilibrio entre las partes contratantes por la debilidad de aquél frente a su empleador, principio que encuentra fundamento constitucional en el art. 14 bis de la Constitución nacional (conf. causas L. 109.402, "Cuellar", sent. del 4-V-2011; L. 67.422, "Araujo", sent. del 27-IV-1999; Ac. 69.458, "Ruiz", res. del 17-III-1998; L. 34.353, "Garzón", sent. del 10-IX-1985).

Luego no puede reputarse violatoria del principio de igualdad una norma que, como la aquí examinada, intenta compensar ese desequilibrio.

Antes bien, en tanto, la garantía de igualdad ante la ley que consagran los arts. 11 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 16 de la Constitución nacional, no supone una igualdad aritmética o absoluta, sino la igualdad de tratamiento frente a iguales situaciones o circunstancias, debe concluirse que una particular distinción en favor de los trabajadores se encuentra en armonía con el rango constitucional que posee el principio protectorio en el derecho del trabajo (art. 14 bis, C.N., conf. doct. causas L. 75.583, "Romero", sent. del 19-II-2002; L. 77.503, "Cardelli" y L. 75.346, "Brítez", sents. ambas del 6-VI-2001, entre otras; mis votos en L. 87.058, "Borja", sent. del 28-V-2010; L. 94.498, "Ramírez", sent. del 15-VII-2009; L. 84.882, "Barbusano", sent. del 9-V-2007; L. 82.888, "Adasme Carvacho", sent. del 18-II-2004; L. 78.922, "Rogers" sent. del 2-VII-2003; entre muchas).

e. En consecuencia, corresponde rechazar el planteo de inconstitucionalidad del art. 2 de la ley 25.323 y confirmar la sentencia atacada en cuanto declaró la procedencia de la indemnización allí establecida.

5. Tampoco prospera el agravio relativo a la

indemnización prevista en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo, cuyo tratamiento he de abordar sin restricciones relacionadas a la admisibilidad, por encontrarse vinculado a la crítica del recurrente, dirigida a rebatir la conclusión del tribunal, afincada en que medió una deficiente registración del vínculo laboral.

a. En primer lugar, no acierta la recurrente en cuanto sostiene que debe considerarse cumplida la obligación prevista en el citado precepto legal aun cuando en el certificado de trabajo que le fuera entregado al actor no constaba la verdadera fecha de inicio de la relación laboral.

Ha declarado esta Corte que la obligación de entregar el certificado de trabajo supone *informar con veracidad* acerca de los datos que la misma norma señala (tiempo de prestación de servicios, naturaleza de éstos, constancias de sueldos percibidos y de aportes y contribuciones realizados con destino a la seguridad social), a los que debe agregarse la información que dispone el artículo sin número del Capítulo VIII del Título II, incorporado a la Ley de Contrato de Trabajo por la ley 24.576 (conf. causas L. 100.241, "Sánchez", sent. del 26-X-2010; L. 92.086, "Abendaño", sent. del 28-IX-2011, ambas con mi voto en primer término).

Luego, coincido con el tribunal de grado en

cuanto resolvió que, en tanto el certificado de trabajo otorgado por la accionada no daba cuenta de la real fecha de inicio de la relación laboral, la obligación contemplada en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo debía reputarse incumplida (sent., fs. 601 vta.).

En ese sentido, ha resuelto este superior Tribunal -a partir del voto preopinante del suscripto- que no es posible concluir que la empleadora dio adecuado cumplimiento a su deber de entregar en debida forma el certificado a que se refiere el art. 80, párrafo tercero, de la Ley de Contrato de Trabajo, *cuando en él no se refleja la realidad de los extremos fácticos de la relación que existió entre las partes* (conf. causa L. 100.701, "Catalano", sent. del 6-X-2010).

Siendo ello así, no es atendible la excusa blandida por la impugnante en cuanto sostiene que el actor no impugnó temporáneamente el contenido del certificado otorgado, ni cuestionó la fecha de ingreso allí consignada (fs. 761 vta.).

Tal como lo determinó esta Corte en el citado precedente "Catalano" (revocando la sentencia del tribunal de trabajo que había desestimado la procedencia de la sanción contemplada en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo, con el argumento de que el trabajador no había invocado oportunamente que el instrumento que el empleador

había puesto a su disposición no reunía los requisitos legales), el cumplimiento defectuoso de dicha obligación -por no corresponderse el contenido del certificado con las verdaderas modalidades del vínculo habido- debe reputarse comprendido en la hipótesis regulada por el citado precepto legal.

b. Por otra parte, no alcanza la impugnante a desvirtuar la conclusión del tribunal relativa a que el accionante cumplió con el requerimiento fehaciente que exige el art. 3 del decreto 146/2001.

(i) Acogiendo el expreso planteo que en tal sentido efectuó el actor en el escrito de inicio (fs. 73), el tribunal de grado consideró que el requerimiento allí formulado para que le entregaran un certificado de trabajo en el que constaran las reales características de la relación laboral constituyó -a través del traslado de la demanda- la intimación fehaciente exigida por la mentada norma reglamentaria (sent., fs. 601 vta.).

(ii) Más allá de lo que pudiera opinarse al respecto, lo cierto es que, hallándonos frente a una cuestión privativa de los jueces de grado -como lo es tanto valorar la forma y oportunidad en que se llevó a cabo una comunicación entre las partes del contrato de trabajo, cuanto la valoración de los requisitos exigidos para tenerla por válida (conf. causa L. 57.942, "Jakecs", sent.

del 15-IV-1997)-, no logra la interesada evidenciar que la conclusión adoptada por el **a quo** se encuentre viciada por el absurdo.

En efecto, prescindiendo de su lacónica y genérica afirmación relativa a que la decisión es absurda (fs. 765 vta.), se limita la impugnante a sostener que no puede considerarse que el requerimiento contenido en la demanda constituya la intimación fehaciente exigida por la norma. Empero, y aun sin reparar en la circunstancia de que ni siquiera se detiene a explicar con claridad por qué razón la vía de intimación escogida por el actor no puede ser considerado un "requerimiento fehaciente" en los términos del art. 80 de la ley laboral y su reglamentación, su objeción no traduce sino una mera discrepancia con el criterio adoptado por el sentenciante que, en tanto tal, no resulta idónea para demostrar el extremo error que configura el absurdo.

Cuadra recordar en ese sentido que la mera exhibición de un criterio discrepante (conf. causas L. 102.279, "Bulacio", sent. del 20-X-2010; L. 80.599, "Ruiz", sent. del 27-VIII-2003; L. 34.291, "Garau", sent. del 21-V-1985), o la crítica del interesado basada sólo en razones de preferencia o conveniencia personal (conf. causas L. 98.181, "Duarte", sent. del 28-V-2010; L. 84.287, "R., R.", sent. del 31-VIII-2007; L. 81.383, "Arrospide", sent. del

24-VIII-2005) distan, en mucho, de constituir una vía idónea para demostrar el absurdo.

c. En virtud de lo expresado, corresponde desestimar el agravio y confirmar la sentencia en cuanto declaró la procedencia de la indemnización prevista en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo.

6. Tampoco debe prosperar la restante impugnación que trae el remedio extraordinario bajo examen, mediante la cual se cuestiona la tasa de interés aplicada por el tribunal **a quo** al capital de condena.

Como se reseñó, se dispuso en el pronunciamiento atacado que a dicho importe debían adicionarse intereses calculados según la tasa activa del Banco de la Provincia de Buenos Aires.

a. La respuesta a este reproche no puede escindirse del análisis de las prescripciones de la ley provincial 14.399 (B.O., 12-XII-2012), modificatoria del art. 48 de la ley 11.653, cuya invalidez constitucional ha sido planteada por el recurrente (fs. 857/861 vta.).

Debe decirse, en primer lugar, que de conformidad con lo establecido en el art. 3 del Código Civil, y en línea con la interpretación de este Tribunal (conf. causas L. 35.909, "Góngora de Carrizo"; L. 35.251, "Mantuano"; L. 35.908, "Silvero de Sequeira"; todas con sent. del 4-XI-1986, en "Acuerdos y Sentencias", 1986-III, 580), el

mencionado texto legal debe aplicarse en forma inmediata a partir de la fecha de su entrada en vigencia -esto es, el 21-XII-2012- respecto de aquellos créditos cuyo reconocimiento resulte aún materia de controversia, de modo que ante la persistencia de la mora a la fecha de la entrada en vigencia de la nueva ley, la regulación que ésta contiene -captando las consecuencias de la situación pendiente- resulta aplicable respecto del tramo ulterior de ésta.

b. Sentado esto, corresponde analizar el planteo de inconstitucionalidad introducido por la accionada.

1) La reforma, destinada a regular sobre el interés moratorio, fija la alícuota que por tal concepto deberán adicionar los tribunales del trabajo y genera -de suyo- el interrogante relativo a si una ley local puede establecer los intereses por la mora en el pago, en el caso concreto, de créditos de índole laboral.

2) Aun en su limitada especificidad (se refiere al cálculo de intereses que debe fijarse en orden a una deuda pecuniaria) el tema remite, y no de un modo indirecto, a una cuestión fundacional.

La relación provincias-Nación en sus respectivas competencias legislativas.

En las constituciones de 1853 y 1860, bases de nuestra organización política y jurídica, se proclamó el

principio de que todas las facultades no delegadas al gobierno nacional permanecían en poder de las provincias.

En ese orden de ideas, se derivó en el congreso nacional la atribución de dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería (art. 67 inc. 11, Const. nac. 1853-1860).

(Enumeración ésta a la que, mucho después, la luminosa reforma de 1957, sin modificar para nada aquel contexto, incorporara el de Trabajo y Seguridad Social).

3) El sentido cuidadoso, hasta prudente, de la inicial derivación se vio reflejado en los años inmediatamente posteriores a 1853-1860 en dos hechos que no pueden ser soslayados; y que evidenciaron la necesidad de que, demorada la legislación nacional, mantuvieran las provincias esa función, supliendo con su actividad legislativa una delegación no consumada aún en los hechos.

Me refiero al Código de Comercio de la Provincia de Buenos Aires, redactado por Dalmacio Vélez Sarsfield y Eduardo Acevedo y al Código Penal de Carlos Tejedor.

Uno y otro cubrieron, durante el tiempo de sus vigencias temporales en la mayoría de las provincias, la ausencia de la legislación general que a la Nación le había sido confiada.

4) Corresponde esta evocación histórica porque, aunque en otro contexto y con rasgos de distinta magnitud,

vuelve a darse la misma circunstancia: la necesidad de una legislación provincial actual que resuelva contenidos que la Nación aún no ha decidido.

Aludo a lo que ocurre con la fijación de la tasa de interés aplicable a los créditos laborales.

El Código de Trabajo y Seguridad Social no ha sido dictado, ni como *cuerpo separado, independiente, ni unificado a otros códigos*. Tampoco una ley que resuelva la cuestión en examen.

Y en consecuencia, una determinación tan radicalmente propia como es la tasa de interés para los créditos laborales (que debe contemplar los efectos del tiempo en una relación marcada por la vulnerabilidad de las partes), ha quedado librada a una definición judicial fundada en otra rama del derecho, con distintos matices y requerimientos particulares.

5) La ley 14.399 de la provincia de Buenos Aires ha venido a suplir esa omisión.

Lo ha hecho, ciertamente, anticipándose a una legislación general aún no dictada.

Pero subsanando, al menos momentáneamente, la morosidad de un legislador que lleva años sin resolver esta decisiva cuestión.

Ha tratado que una normativa específica, genuinamente referida al trabajo, reconduzca una solución

que en el seno de la jurisdicción judicial y de la doctrina laboral ha sido objeto de decisiones controversiales.

Y lo ha hecho decidiendo que sea la tasa activa la que cubra los tiempos de espera del trabajador en orden a los dineros que como indemnización o salario le corresponden.

6) Más allá de las dificultades que pueda suscitar su inicial cálculo numérico, la definición conceptual es clara: significa la elección de la tasa activa para los créditos laborales, lo que desplaza otra decisión sobre el tema y al incidir directamente sobre su monto definitivo, consagra un principio esencialmente vinculado a los principios que rigen las relaciones laborales.

Ninguna incongruencia constitucional advierto en todo esto.

Antes bien, destaco la sana decisión del legislador provincial de definir un tema preterido por las normas generales que rigen la materia, con una solución que reafirma la justicia protectoria, matriz última y profunda del derecho del trabajo.

c. Por las razones expuestas, los autos deben volver a la instancia de origen a fin que se practique nueva liquidación de los intereses conforme "el promedio de la tasa activa" que fija el Banco de la Provincia de Buenos

Aires en sus operaciones de descuento (art. 48, conf. ley 14.399). Ello, obviamente, sin perjuicio en el caso de la aplicación del principio que veda la **reformatio in pejus** (conf. L. 58.473, "Villavicencio", sent. del 22-IV-1997; L. 56.742, "Carbone", sent. del 17-XII-1996, entre muchas otras).

Por lo tanto, corresponde rechazar este tramo del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido, declarar la constitucionalidad de la citada ley local y, en consecuencia, confirmar la sentencia en lo que concierne a la tasa activa de interés que declaró aplicable el tribunal **a quo**, con el alcance indicado en el párrafo anterior.

7. Toda vez que lo decidido en torno a la tasa de interés no ha de gravitar en el monto de condena ni, consecuentemente, en la base de cálculo de los honorarios a regular a los letrados y peritos intervinientes, corresponde tratar el agravio relativo al art. 277 de la Ley de Contrato de Trabajo y su doctrina legal.

Al respecto me he pronunciado en la causa L. 73.148, "Sciandra", sent. del 12-III-2003, entre muchas otras, en el sentido que es el legislador nacional quien se autolimita en el alcance territorial que atribuye a la ley 24.432, cuando su art. 16 "invita a las provincias a adherir al presente régimen en lo que fuera pertinente" y el art. 277 de la Ley de Contrato de Trabajo desplaza al

ordenamiento local en materia de costas, sin que esa adhesión se haya concretado, en clara violación entonces, de los preceptos que portan los arts. 75 inc. 12 y 121 de la Constitución nacional.

Y entiendo que es esa la interpretación que cabe, pues la referencia que realiza la norma a "las regulaciones de honorarios practicadas conforme a las leyes arancelarias o usos locales" no debe desentenderse del límite porcentual que la misma impone a la obligación que resulta de la condena en costas. La conjunción de ambos aspectos da por resultado un claro avance en materia reservada a las provincias, sin que -a mi juicio- exista en la especie justificación que lo legitime en aras de resguardar el cumplimiento de los propósitos contenidos en la ley de fondo.

En ese orden de consideraciones y toda vez que, como reiteradamente lo he sostenido, los jueces deben, aun de oficio, declarar la inconstitucionalidad de las normas que en su aplicación concreta padezcan dicho vicio, ya que el tema de congruencia constitucional se le plantea antes y más allá de cualquier propuesta de inconstitucionalidad formulada por las partes (conf. causas L. 51.550, "Vivas", sent. del 22-XI-1994 y L. 51.220, "Lorenzi", sent. del 10-VIII-1993, entre muchas otras), considero que, frente a la incompatibilidad de la norma del art. 277 de la Ley de

Contrato de Trabajo, último párrafo (texto según ley 24.432) con el texto de los arts. 75 inc. 12 y 121 de la Constitución nacional, la misma ha de ser declarada inconstitucional.

Por lo expuesto, el recurso debe, en este tramo, ser rechazado.

8. La crítica concerniente a la errónea determinación de la tasa y sobretasa de justicia (ap. II, punto 8 de este voto; recurso fs. 778) ha devenido abstracta en tanto -habiendo sido favorablemente acogida en la resolución aclaratoria pronunciada por el tribunal de grado (fs. 703 y vta.)- ha sido desistida por la demandada al presentar el memorial (fs. 848).

IV. Por lo expuesto, corresponde rechazar en todas sus partes el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido.

Los autos deberán volver al tribunal de origen a fin de que practique la liquidación respectiva. Costas de esta instancia a la vencida (arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

Con el alcance indicado, voto por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

I. Con excepción de lo que sostiene en los puntos 6 y 7 del ap. III en relación a los agravios vinculados a la tasa de interés y a la aplicación del art. 277 de la Ley

de Contrato de Trabajo, adhiero -con las precisiones que a continuación dejaré expresadas- al voto del doctor Negri.

II. Respecto de las razones dadas para rechazar los planteos de inconstitucionalidad de los arts. 1 y 2 de la ley 25.323, coincido con la insuficiencia de la escueta argumentación formulada, en tanto se omite toda explicación respecto al modo en que las normas atacadas, concretamente, vulneran los derechos que se esgrimen afectados, a lo que se agrega que no se advierten motivos para declarar la inconstitucionalidad de oficio (C.S.J.N. **in re** "Banco de Finanzas", sent. del 19-VIII-2004; ídem este Tribunal, causas B. 56.464, "Martínez", sent. del 30-III-2011; B. 66.500, "Baldini", sent. del 30-III-2011; B. 60.687, "Suárez Acosta", sent. del 29-XII-2009; L. 83.781, "Zaniratto", sent. del 22-VII-2004).

III. Por otro lado, en relación con el agravio relativo a la indemnización prevista en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo -a partir de la falta de entrega del certificado en la forma debida-, comparto la tesitura de tratar el mismo sin restricciones en orden a la admisibilidad por la limitación por el monto, remitiéndome a lo dicho sobre tal cuestión en la causa L. 108.498, "Carabajal" (sent. del 22-V-2013).

IV. En lo que concierne al agravio relativo a la tasa de interés, estimo que debe prosperar, con los

siguientes alcances:

1. La respuesta no puede prescindir del análisis de las prescripciones de la ley provincial 14.399 (B.O., 12-XII-2012), que modifica el art. 48 de la ley 11.653, cuya inconstitucionalidad ha sido planteada por la recurrente (fs. 857/861 vta.).

Sobre el particular, debo señalar que he prestado mi adhesión al voto de mi colega doctor Genoud en la causa L. 90.768, "Vitkauskas" (sent. del 13-XI-2013), cuyos fundamentos -a los fines de dar respuesta a la cuestión- he de reproducir a continuación.

a. La ley 14.399 introdujo un segundo párrafo al artículo de referencia, que dispone: "Al monto total por el que se condene a la demandada se deberá adicionar los intereses devengados desde la fecha de su exigibilidad y hasta el efectivo pago, según el cálculo de intereses 'al promedio de la Tasa Activa' que fija el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de descuento".

En los fundamentos del proyecto se explica que la fijación de un interés legal para los juicios laborales tramitados en el marco del régimen procedimental ha tenido en miras salvaguardar los derechos del trabajador dependiente. La iniciativa se justifica en la necesidad de resarcir adecuadamente al deudor de un crédito de linaje laboral y, en ese contexto, se hace mención al Plenario de

la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata de fecha 30 de agosto de 2001 y la resolución de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo 414/99.

Más allá de ciertos reparos que pudiera merecer la redacción del aludido precepto, es evidente que el legislador provincial ha tenido como objetivo regular sobre los intereses debidos a causa de la demora en la satisfacción de una obligación pecuniaria reclamada en juicio y no respecto de los "accesorios" que sancionan una inconducta procesal.

De tal modo queda superada toda interpretación destinada a enmarcar la disposición bajo el ámbito de la reserva que contiene el segundo párrafo del art. 622 del Código Civil.

b. Cabe señalar que el plexo legal es de aplicación inmediata a partir de la fecha de su entrada en vigencia (21-XII-2012) respecto de aquellos créditos cuyo reconocimiento resulte aun materia de controversia. Ello, conforme lo establecido en el art. 3 del Código Civil -norma que en lo sustancial reproduce el art. 7 del Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación-, en línea con la interpretación de este Tribunal en diversos precedentes (conf. causas L. 35.909, "Góngora de Carrizo"; L. 35.251, "Mantuano"; L. 35.908, "Silvero de Sequeira"; todas con sent. del 4-XI-1986, en "Acuerdos y Sentencias",

1986-III, 580).

En ocasión de pronunciarse con relación a la vigencia de la ley 23.928 (B.O., 28-III-1991), esta Suprema Corte la declaró aplicable aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes (conf. causa Ac. 37.456, "I.B.M. Arg. S.A.", sent. del 22-X-1991) y, en igual línea, a los hechos que están **in fieri** o en curso de desarrollo al tiempo de su sanción (art. 3, cit.; conf. causas Ac. 63.091, "Fisco de la Pcia. de Bs. As.", sent. del 2-VIII-2000; Ac. 49.095, "Cánepa", sent. del 12-IV-1994).

Ese criterio fue aplicado -sin otro fundamento que la cita de los arts. 622 del Código Civil y 8 de la ley 23.928- al poco tiempo de la entrada en vigencia de dicha ley: más precisamente, el 21 de mayo de 1991, con motivo de la definición de la tasa de interés; precisamente, modificando la doctrina legal hasta entonces vigente [la tasa "pura" sobre capital actualizado] hubo de declararse que a partir del 1° de abril de ese año -ello, cabe entender, en atención a la vigencia de la prohibición de indexar- los intereses debían calcularse con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósito a treinta días (causas Ac. 43.448, "Cuadern, Daniel c/Sagedico S.A. s/Cobro de australes" y Ac. 43.858, "Zgonc, Daniel Roberto y ot.

c/Asociación Atlético Villa Gesell s/Cobro de australes", ambas del 21-V-1991).

Según lo expuesto, ante la persistencia de la mora a la fecha de entrada en vigor de la ley 14.399, la [nueva y distinta] regulación que ésta contiene -captando las consecuencias de la situación pendiente- resultaría aplicable respecto del tramo ulterior de ésta. Por tal motivo, corresponde examinar el planteo de inconstitucionalidad introducido por la accionada.

c. El último párrafo del art. 48 de la ley 11.653 regula el interés moratorio, fijando la alícuota que por tal concepto deberán adicionar los tribunales del trabajo.

Ese tipo de interés constituye la forma específica de indemnización por el atraso en el pago de una obligación pecuniaria (conf. Trigo Represas, Félix A. - Compagnucci de Caso, Rubén H., Código Civil comentado, Obligaciones, T. I., Ed. Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 2005, p. 493).

El art. 622 del Código Civil establece que "el deudor moroso debe los intereses que estuviesen convenidos en la obligación, desde el vencimiento de ella. Si no hay intereses convenidos, debe los intereses legales que las leyes especiales hubiesen determinado. Si no se hubiere fijado el interés legal, los jueces determinarán el interés que debe abonar".

De modo que, en ausencia de acuerdo de partes y de interés legal, la doctrina de este superior Tribunal en la materia -desde la fecha de la entrada en vigencia de la ley 23.928- ha sido la aplicación de la denominada tasa pasiva (causas Ac. 38.680, "Reyes", sent. del 28-IX-1993; Ac. 49.987, "Magnan", sent. del 16-VI-1992; Ac. 43.858, "Zgonc", sent. del 21-V-1991; Ac. 43.448, "Cuadern", sent. del 21-V-1991), criterio que fue ratificado en el precedente L. 94.446, "Ginossi" (sent. del 21-X-2009). La definición se ha mantenido invariable desde el 1° de abril de 1991, sin que la ulterior desarticulación del sistema de convertibilidad (ley 25.561) haya implicado la necesidad de modificarla (conf. causa "Ginossi", cit.).

d. La modificación introducida por la ley 14.399 lleva a examinar si una norma provincial puede regular los intereses por la mora en el pago (en el caso concreto, de créditos de índole laboral); o, en su caso, constituye una de las "leyes especiales" a las que se hace referencia en el mencionado art. 622.

Puesto en esa tarea, considero que la disposición analizada involucra aspectos inherentes a la relación jurídica entre acreedor y deudor laboral (los efectos de la mora en el cumplimiento de la obligación sustancial de abonar créditos emergentes del contrato de trabajo), que son propios de aquellas materias que las provincias han

resuelto delegar de manera expresa en el gobierno federal (art. 75 inc. 12, Constitución nacional) y, por tanto, privativas del poder legislativo nacional (arts. 126, 31 y ccdtes. de la Constitución nacional; Fallos 320:1344; 311:1795; 275:254; 256:215, entre otros).

El Código Civil regula **expresamente** el tópico, y es aplicable -en el ámbito laboral, en ausencia de convenio o interés legal- su definición: "los jueces determinarán el interés que se debe abonar". Ni siquiera se trata, técnicamente, de una omisión, pues, por las razones explicadas en la nota, el codificador decidió conferir al juez la potestad de fijarlo, y ésta no puede ser apartada o ignorada por una ley local.

No desconozco que en ocasiones el legislador nacional ha ejercido efectivamente la atribución de establecer una tasa legal. Tal, el supuesto del art. 565 del Código de Comercio, sobre el cual esta Corte se ha pronunciado en distintos precedentes, esbozando aspectos referidos a su aplicabilidad (causas C. 101.538, "Eduardo Beraza S.A.", sent. del 14-IX-2011; C. 94.239, "Candiano", sent. del 30-VI-2010; Ac. 78.860, "Sinigagliese", sent. del 30-VI-2004; Ac. 57.803, "Banco de la Provincia de Buenos Aires", sent. del 17-II-1998; Ac. 61.335, "Río Paraná S.A.", sent. del 18-XI-1997; Ac. 59.006, "Debiaszi", sent. del 10-XII-1996; Ac. 55.593, "Ugarte y Cía. S.A.", sent.

del 14-VI-1996; Ac. 55.356, "Tecnocom San Luis S.A.", sent. del 4-IV-1995; Ac. 51.259, "Banco de la Provincia de Buenos Aires", sent. del 20-XII-1994).

Sin embargo, en el área laboral no se registra una "ley especial", cuyo dictado corresponde privativamente al Congreso de la Nación. En cambio -y reforzando la argumentación- se multiplican los ejemplos de normas nacionales que regulan los efectos de la calificación de la conducta del empleador y de la mora en el cumplimiento de determinadas obligaciones, bien sea por incorporación directa en el régimen general del contrato de trabajo (art. 275, L.C.T.; ley 26.696, respecto del art. 15), o por conducto de leyes especiales (arts. 2, ley 25.323 y 9, ley 25.013).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha declarado -en definiciones que encontraron eco en la doctrina legal de este Tribunal- que la regulación de los aspectos sustanciales de las relaciones entre acreedores y deudores corresponde a la legislación nacional, por lo que no cabe a las provincias dictar leyes incompatibles con lo que los códigos de fondo establecen al respecto ya que, al haber delegado en la Nación la facultad de sancionarlos, han debido admitir la prevalencia de las leyes del Congreso y la necesaria limitación de no dictar normas que la contradigan (Fallos 311:1795, con sus propias citas;

308:2588; 303:1801; 275:254; 269:373; 235:571; 226:727; 176:115).

En materia laboral se constata un ejemplo claro de descalificación de una norma provincial (la ley 9497 de la provincia de Santa Fe) destinada a regular un instituto central del Derecho Individual del Trabajo.

Por las razones expuestas, fundo mi opinión en el sentido que la ley provincial analizada se encuentra en pugna con la Constitución nacional (arts. 31, 75 inc. 12, 126 y cctes.), en tanto legisla sobre una materia de derecho común cuya regulación es competencia del Congreso de la Nación.

2. Descartada, pues, la aplicación al caso de la ley 14.399, la cuestión sometida a juzgamiento ha de ser abordada en el campo propio de la fijación judicial de la tasa de interés moratorio; ello así, de conformidad a lo dispuesto en el art. 622 del Código Civil, en ausencia de estipulación de parte o previsión legal específica.

En torno al tópico he sostenido a partir de los precedentes L. 94.446, "Ginossi" y C. 101.774, "Ponce" (ambas sentencias del 21-IX-2009), en postura que aquí ratifico, que la fijación del tipo de tasa de interés a aplicar en los términos del art. 622 del Código Civil, a efectos de la liquidación de las deudas reclamadas judicialmente, cuando ni las partes ni la legislación

especial prevén una alícuota determinada, constituye un punto que como ocurre en general con las restantes cuestiones fácticas atinentes a los rubros indemnizatorios resultan ajenas por regla a la competencia recursiva extraordinaria de la Corte, y para cuya delimitación los tribunales de grado cuentan con un margen razonable de apreciación, siempre por supuesto que no se configure un caso excepcional de absurdo.

Vale decir, entonces, que según mi comprensión no es posible determinar un criterio fijo y general que se adecue a cada caso particular y a las importantes fluctuaciones en la economía del país. Considero más prudente -como puntualicé en los aludidos precedentes- dejar un razonable marco de libertad a los judicantes de grado para que este rubro sea calculado en base a las condiciones especiales de cada pleito y de conformidad con las variables de nuestra economía.

Tal entendimiento -como también me encargué de puntualizar al intervenir en los aludidos asuntos- en modo alguno implica alterar el sistema nominalista contemplado en la ley 23.928 y ratificado en la ley 25.561, ya que la fijación judicial de la tasa de interés aplicable como resarcimiento por la indisponibilidad del capital adeudado, es un aspecto diverso y que no corresponde confundir con el de la prohibición de actualizar, indexar o repotenciar las

deudas dinerarias.

Sin embargo, la aludida interpretación -que concitó el acompañamiento de mi distinguido colega doctor de Lazzari- ha resultado minoritaria en aquella ocasión, en la que -por mayoría que reitero, no integré- esta Corte decidió ratificar la doctrina que sostiene que a partir del 1° de abril de 1991, los intereses moratorios deben ser liquidados exclusivamente sobre el capital (art. 623, Código Civil) con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo será diario con igual tasa (conf. arts. 7 y 10, ley 23.928 modificada por ley 25.561; 622, Código Civil; causas L. 80.710, "Rodríguez", sent. del 7-IX-2005; Ac. 68.681, "Mena de Benítez", sent. del 5-IV-2000; Ac. 49.439, "Cardozo", sent. del 31-VIII-1993; Ac. 43.448, "Cuadern", sent. del 21-V-1991, entre otras).

Si bien -y como adelanté- en los varias veces citados precedentes C. 101.774, "Ponce" y L. 94.446, "Ginossi" no adherí a la posición mayoritaria de esta Corte (y en tal sentido dejo a salvo mi opinión respecto del mérito de dicha doctrina legal), lo cierto es que, como fuera anticipado **supra**, la temática ha sido resuelta por este Tribunal en los aludidos casos análogos, lo que

resulta suficiente para dar respuesta al **sub judice** (art. 31 bis, ley 5827).

3. A tenor de lo señalado, corresponde declarar la inconstitucionalidad de la ley 14.399 y revocar la sentencia en cuanto estableció una tasa de interés distinta a la que estipula la doctrina de esta Corte para casos similares, debiéndose en la instancia de origen practicarse la liquidación correspondiente.

V. Toda vez que lo decidido en torno a la tasa de interés ha de gravitar en el monto de la condena y, consecuentemente, en la base de cálculo de los honorarios a regular a los letrados y peritos intervinientes, no corresponde tratar el agravio relativo a la violación del art. 277 de la Ley de Contrato de Trabajo y su doctrina legal (conf. en idéntico sentido, causa L. 91.301, "Sobre", sent. del 12-X-2011).

VI. Por lo expuesto, corresponde hacer lugar parcialmente al recurso extraordinario traído, declarar la inconstitucionalidad de la ley 14.399 y revocar la sentencia atacada exclusivamente en cuanto dispuso -en violación a la doctrina legal- la aplicación de una tasa de interés diferente a la establecida por esta Corte para casos similares, debiendo los autos volver al tribunal de origen a fin de que practique la liquidación que corresponda.

Las costas se imponen en el orden causado, atento la procedencia parcial del recurso (arts. 68 y 289 del C.P.C.C.).

Con ese alcance, voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

I. El recurso prospera parcialmente.

Con los alcances expresados por el doctor Hitters en los puntos I y II de su voto, adhiero al sufragio del doctor Negri, a excepción de lo señalado en los párrafos 7° al 9° del punto III. 1. e. (ii), por considerar suficientes los restantes motivos expuestos por el ponente para desestimar el agravio referido a la extinción del contrato de trabajo.

En lo que hace a los cuestionamientos que versan sobre el tipo de tasa de interés y el límite en la responsabilidad por el pago de las costas, comparto la solución que propone el colega que me precede en el orden de votación remitiendo, en lo pertinente, a los fundamentos que expuse al emitir mi sufragio en la causa L. 90.768, "Vitkauskas" (sent. del 13-XI-2013), que doy por reproducidos aquí merced a razones de economía procesal.

Con el alcance indicado, voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

I. Exceptuando lo señalado en el ap. III, en sus puntos 6 y 7, adhiero al voto emitido por mi distinguido colega doctor Negri, ello, en los términos y con las salvedades que habré de precisar.

1. En cuanto al medular agravio vinculado con la conclusión del tribunal de grado que juzgó configurado en el caso un ejercicio abusivo del **ius variandi**, he de realizar las siguientes reflexiones:

a. En primer lugar, cabe señalar que no son de recibo los argumentos vertidos por el quejoso dirigidos a neutralizar lo afirmado por el sentenciante al considerar que durante más de dos años antes de su modificación, el horario habitual del actor fue de 18.00 a 10.00 horas trabajando "día por medio" (vered., fs. 595).

En el marco de una típica cuestión fáctica sólo revisable por conducto de la demostración del absurdo (conf. causas L. 105.065, "Pino", sent. de 12-X-2011; L. 103.302, "Di Santo", sent. de 7-IX-2011), las aisladas constancias y sucesos a los que alude no poseen entidad suficiente para derrumbar aquella definición lograda por el tribunal en ejercicio de una potestad que por regla le es privativa, fruto de la valoración que hizo de la prueba testimonial.

b. Luego, tampoco luce atendible lo sostenido por el impugnante en cuanto afirma que la modificación

dispuesta por el empleador no implicó la trasgresión que el juzgador le endilgó, pues en el contrato de trabajo celebrado por las partes el trabajador se comprometió a aceptar los cambios horarios, siendo condición esencial de su concertación la posibilidad que la empresa lo modifique, estableciéndose además que la jornada laboral sería variable.

i] Ello no constituye un embate directo y eficaz contra la motivación que contiene el pronunciamiento y que indica que en tanto en los hechos la jornada habitual desplegada por el trabajador fue de carácter "permanente", pues -como se refirió antes, en conclusión no rebatida con éxito- se extendió de 18.00 a 10.00 horas trabajando el accionante "día por medio", la mentada estipulación contractual le era "inoponible" al trabajador (sent., fs. 599). La crítica, así pergeñada, luce inhábil (conf. doct. causas L. 104.557, "Fernández", sent. de 13-VI-2012; L. 103.003, "Tristani Cárdenas", sent. de 3-XI-2010).

ii] Agrego que, aun de admitirse la validez y vigencia de la mentada cláusula contractual, de su lectura no se advierte que con ella el empleador hubiese podido legitimar la introducción de los cambios allí previstos, carentes de sustento válido, por desbordar los límites impuestos en el art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo.

c. Con todo, he de aclarar que en estos últimos

aspectos, como a su vez, en lo atinente a la falta de consentimiento del dependiente al cambio de horario introducido por la patronal, comparto lo expuesto por el colega doctor Negri en el ap. III.1, subpunto c -acotado a su noveno, décimo y undécimo párrafo- d, e y f de su sufragio.

2. Respecto a la crítica relativa a la condena al pago del incremento indemnizatorio contemplado en el art. 16 de la ley 25.561, suscribo lo señalado en el voto emitido en primer lugar, ello, a excepción de lo dicho en la parte final de su ap. III.2.a en lo tocante a los rubros alcanzados por aquel incremento en el marco de lo dispuesto en el dec. 2014/2004, tópico este último que -no obstante- al no formar parte de la controversia en examen en nada modifica mi adhesión al núcleo argumental que contiene la opinión del doctor Negri.

3. En lo referido al planteo de inconstitucionalidad de los arts. 1 y 2 de la ley 25.323, ha de permanecer firme lo resuelto en la instancia de origen. En el punto, considero que no luce desacertado lo juzgado por el tribunal de grado cuando sostuvo que dichas peticiones fueron deducidas en términos genéricos, abstractos e infundados (sent., fs. 600 vta./601).

Es sabido que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal constituye una de

las funciones más delicadas susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, configurando un acto de suma gravedad que debe ser considerado como **ultima ratio** del orden jurídico (doct. causas Ac. 87.787, "C.,S.", sent. de 15-III-2006; L. 74.805, "Menéndez", sent. de 21-III-2001; L. 62.704, "Caamaño de Trincado", sent. de 29-IX-199; doct. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos 260:153; 286:76; 288:325; 300:241 y 1087; 301:1062; 302:457 y 1149; 303:1708 y 324:920; entre otros), de allí que la alegación de un supuesto de aquella índole requiere por parte de quien lo invoca de una crítica clara, concreta y fundada de las normas constitucionales que reputa afectadas; en fin, en estos casos para arribar a una conclusión tan relevante como la que conduce a invalidar un precepto por contrario a la Constitución la carga impugnativa y probatoria debe exacerbarse (doct. causa I. 2340, "Aguas Argentinas S.A.", sent. del 5-III-2008).

Y dable es señalar que aquella doctrina que indica que la declaración de inconstitucionalidad de una norma constituye un remedio de **ultima ratio**, ha sido recientemente reiterada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa R.401.XLIII, "Rodríguez Pereyra" (sent. de 27-XI-2012), si bien ello, en un análisis referido al ejercicio del control de constitucionalidad de oficio por los magistrados, temática ajena a la ventilada

en estas actuaciones (conf. consid. 14° del voto de la mayoría).

4. El pronunciamiento sobre el agravio que contiene el recurso referido a la tasa de interés que aplicó el **a quo** (v. sent., fs. 602), debe tener presente la sanción de la ley provincial 14.399 (B.O., 12-XII-2012) que modifica el art. 48 de la ley 11.653. Ello, en función del planteo efectuado por la demandada recurrente (v. fs. 857/861 vta.) en el que cuestiona la validez constitucional de aquella normativa y solicita su inaplicabilidad en el caso.

Dicho esto, adhiero en el tópico a lo afirmado por el doctor Hitters en el ap. IV.1. de su voto, ello, en cuanto resulte concordante con los argumentos que he desarrollado al emitir mi opinión en el precedente L. 108.164, "Abraham" (sent. de 13-XI-2013), a los cuales en honor a la brevedad me remito.

5. En lo que respecta al agravio relativo a la aplicabilidad del límite previsto en el art. 277 de la Ley de Contrato de trabajo, adhiero a lo que propone el doctor Hitters en el ap. V de su sufragio.

II. En virtud de lo expuesto, suscribo la propuesta que se formula en el ap. VI del voto del doctor Hitters, acogiendo parcialmente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido en aquello referido a la

tasa de interés aplicada en la instancia.

Con el alcance indicado, voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

Adhiero al voto del doctor Negri, con excepción de lo que sostiene en el ap. III -puntos 6 y 7- de su voto, en lo que concierne a la tasa de interés y a la aplicabilidad del art. 277 de la Ley de Contrato de Trabajo, tópicos en relación a los cuales adhiero a la propuesta del doctor Hitters.

Respecto del agravio vinculado a la tasa de interés activa aplicada en el pronunciamiento de origen al capital de condena, lo hago por los fundamentos que he expresado al emitir mi voto en la causa L. 108.142, "Díaz" (sent. del 13-XI-2013), a cuyos términos remito por razones de brevedad.

Con el alcance indicado, voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

Adhiero al voto del doctor Negri, con excepción del ap. III puntos 6 y 7.

Respecto de los agravios allí abordados me pliego a la propuesta del doctor Hitters, dejando aclarado que -en lo vinculado a la tasa de interés activa aplicada en el pronunciamiento de origen al capital de condena, y al

tratamiento relativo a la declaración de inconstitucionalidad de la ley 14.399 (decisión que comparto)- habré de circunscribirme a lo que se condice con el tenor de mi adhesión parcial al desarrollo argumental similar efectuado por la doctora Kogan en la causa L. 108.142, "Díaz" y que también he expuesto en la causa L. 102.210, "Campana" (ambas con sent. del 13-XI-2013), a las cuales remito por razones de brevedad.

Con el alcance indicado, voto por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se hace lugar parcialmente, por mayoría, al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley traído por la parte demandada, se declara la inconstitucionalidad de la ley 14.399 y se revoca la sentencia impugnada en lo concerniente a la tasa que declaró aplicable para el cálculo de los intereses, los que deberán liquidarse conforme la que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días, vigente en los distintos períodos de aplicación.

Vuelvan los autos al tribunal de origen para que practique una nueva liquidación, de conformidad con lo que aquí se establece.

Las costas se imponen en el orden causado, atento la procedencia parcial del recurso (arts. 68 y 289 del C.P.C.C.).

Regístrese y notifíquese.

DANIEL FERNANDO SORIA

JUAN CARLOS HITTERS

HECTOR NEGRI

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

GUILLERMO LUIS COMADIRA

Secretario

HM