



**EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO:** Interposición y mediación. Solidaridad. Virtualidad del acto homologatorio.

1.- *Conforme al régimen de los artículos 29 y 29 bis de la L.C.T., en los casos de contratación de trabajadores por un empresario para ceder sus servicios a terceros, la regla es que la relación queda constituida entre el trabajador y el beneficiario de su tarea. El contratista de mano de obra es solidariamente responsable con el empleador, por las obligaciones derivadas de la ejecución y extinción de la relación.*

2.- *Cuando el intermediario, es una empresa de servicios eventuales inscripta en un registro ad hoc, se invierten los roles, manteniéndose la solidaridad, siempre que la asignación del trabajador al "usuario" se encuentre justificada por un requerimiento eventual del giro empresario, o tenga por objeto el reemplazo de un trabajador en uso de licencia (artículo 6º inc. b) del Decreto 1694/06).*

3.- *Las normas sobre interposición y mediación -tanto las de la L.C.T., como las de la Ley 24.013, como las del Decreto 1694/06-, están puestas a favor del trabajador, éste está legitimado para desdeñar la posibilidad de nueva ocupación con el intermediario y dirigirse únicamente al "usuario" para que continúe ocupándolo, caso en el que aquél conserva su responsabilidad solidaria por los créditos nacidos en cabeza del "usuario".*

4.- *El acto homologatorio no tiene la virtualidad de purgar el vicio de origen, ya que la autoridad de aplicación debe, en todos los casos hacer un control de legalidad de los convenios y acuerdos, en los términos del artículo 7º de la ley 14.250 y 8º de la L.C.T. Y si lo hace mal, la sanción es la nulidad de la cláusula que contraría la ley.*

## **CNTrab., sala VIII, junio 30-2016.- Diaz Luciano J. c. Confecor S.A. y otro s. Despido**

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 30 días del mes de junio de 2016, se reúnen en acuerdo los jueces de la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo para dictar sentencia en la causa del epígrafe, y, de acuerdo con el resultado del sorteo realizado, proceden a votar en el siguiente orden:

### **EL DOCTOR LUIS ALBERTO CATARDO DIJO:**

**I.-** La sentencia de primera instancia que hizo lugar parcialmente a la demanda, viene apelada por la parte actora y por ambas demandadas y, disconforme con la regulación de su honorario, por el perito contador.

**II.-** Ambas accionadas se quejan de la resolución dictada por la señora Jueza *a quo* que tuvo por empleador directo del actor a Confecor S.A. y aplicó las multas previstas en los artículos 2 de la Ley 25.323, 8º y 15 de la Ley 24.013. Guía Laboral ESE S.R.L. y Confecor S.A. se agravian porque la sentencia tuvo por válida la intermediación fraudulenta alegada por el actor, concediéndole las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la L.C.T., por la procedencia de los artículos 2 de la Ley 25.323, 8 y 15 de la L.N.E., 80 de la L.C.T., haberes de 2012, la admisión de las sumas no remunerativas, la condena de hacer entrega de los certificados previstos en el artículo 80 de la L.C.T., la forma en que fueron impuestas las costas y la regulación de honorarios. Por su parte, el actor se queja de la base de cálculo considerada en grado.

**III.-** Conviene tratar en primer término, en forma conjunta, los recursos presentados por las codemandadas a fin de reever la resolución que no encontró acreditadas las exigencias extraordinarias que justificaran la contratación del actor en forma eventual y tuvo a Confecor S.A. como su empleador directo.

Se encuentra fuera de discusión que el actor fue contratado el 04/07/07 por Guía Laboral ESE SRL y realizó tareas a las órdenes de Confecor S.A. -que tiene como objeto la fabricación de telas y productos derivados de aquella-armando pedidos y plegando la tela con dos máquinas, una que cosía y la otra que plegaba.



El pronunciamiento de grado estableció el marco de su análisis en las previsiones del artículo 29 de la L.C.T. primer párrafo, explicando que estaba a cargo de las demandadas la demostración que había mediado en la especie un requerimiento extraordinario de la empresa usuaria, justificativo de la contratación eventual.

Coincido con la conclusión arribada en la anterior instancia respecto que las recurrentes no lograron acreditar dicho extremo.

Conforme al régimen de los artículos 29 y 29 bis de la L.C.T., en los casos de contratación de trabajadores por un empresario para ceder sus servicios a terceros, la regla es que la relación queda constituida entre el trabajador y el beneficiario de su tarea. El contratista de mano de obra es solidariamente responsable con el empleador, por las obligaciones derivadas de la ejecución y extinción de la relación. Cuando el intermediario, como en el caso, es una empresa de servicios eventuales inscrita en un registro *ad hoc*, se invierten los roles, manteniéndose la solidaridad, siempre que la asignación del trabajador al "usuario" se encuentre justificada por un requerimiento eventual del giro empresario, o tenga por objeto el reemplazo de un trabajador en uso de licencia (artículo 6º inc. b) del Decreto 1694/06). En el caso, las apelantes, que insisten en encuadrar la relación en el marco de la excepción, no han explicado en qué habría consistido el requerimiento que hizo necesaria y legítima la contratación del actor, en concreto, el incremento de la actividad productiva invocado, como con corrección lo decidiera el juez, traduciéndose la crítica en una mera discrepancia que incumple las directivas contenidas en el artículo 116 de la Ley 18.345. Por ello sugiero confirmar la sentencia en este punto.

**IV.-** Tampoco tendrá favorable recepción la queja planteada contra la decisión de la *a quo* que la condenó al pago de las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la L.C.T.

Digo esto puesto que, si bien la relación transcurrió, formalmente, entre el actor y el "contratista", Guía Laboral ESE S.R.L., –quien lo registró, le abonó las remuneraciones y actuó como empleador–, aquél se encontraba legitimado por el artículo 29 de la L.C.T. a requerir directamente al "usuario" Confecor S.A. asumir ese rol. Es verdad que la solidaridad legalmente impuesta y el adecuado cumplimiento por parte del "contratista" de las obligaciones legales y convencionales y de las cargas fiscales y parafiscales diseñan un sistema que, en lo que se refiere a la identificación del empleador sólo tiene relevancia respecto de cargas ajenas a la extinción de la relación. Pero no lo es menos que el sistema de la ley distribuye los roles de un modo determinado y que es legítima la pretensión del interesado de que ellos sean asumidos de ese modo por cada uno de los componentes de la relación triangular generada por la intervención del "contratista". Esta Sala ha dicho, al respecto, que las normas sobre interposición y mediación –tanto las de la L.C.T., como las de la Ley 24.013, como las del Decreto 1694/06–, están puestas a favor del trabajador, éste está legitimado para desdeñar la posibilidad de nueva ocupación con el intermediario y dirigirse únicamente al "usuario" para que continúe ocupándolo, caso en el que aquél conserva su responsabilidad solidaria por los créditos nacidos en cabeza del "usuario" (*SMOLARCZUK Mariano Javier c. STANDARD BANK ARGENTINA S.A. y otro s. Despido*, sentencia definitiva n° 38.331 del 15.07.11).

En este contexto, la negativa del "usuario" a asumir los deberes propios del empleador directo pudo ser razonablemente invocada por el actor como justa causa de denuncia (artículo 242 de la L.C.T.). La calificación del despido indirecto como procedente y la condena al pago de las indemnizaciones por despido incausado debe ser mantenida.

**V.-** El agravio por la procedencia de la sanción del artículo 2º de la Ley 25.323 es improcedente. En cuanto a la defensa de una de las partes, esto es que la notificación que exige la norma no ha sido eficaz para tornar operativa la sanción, entiendo que el emplazamiento a la demandada en su telegrama de fs. 120 para que abone la "liquidación final", basta para que la intimación sea válida en los términos que indica dicha normativa.

Asimismo, considero pertinente aclarar que en el fallo de esta Sala citado por la codemandada Guía Laboral ESE S.R.L. a fs. 298 y por Confecor S.A. a fs. 311 vta., el Tribunal tenía una conformación distinta a la de hoy en día, ya que sólo continúa el doctor Catardo, y justamente fue quien votó en disidencia en dicho precedente.

Cabe recordar que la parte final del artículo 2º autoriza a reducir parcialmente el importe de la agravación si hubiesen existido causas que justificaren la conducta del empleador. Se debería entender que la justificación podría surgir de la imposibilidad, material o jurídica, de satisfacer los créditos, o de la



plausibilidad de la justa causa de despido invocada, judicialmente desechada. Cuando, como en el caso, se ha invocado una postura desestimada en grado, y cuestionada insuficientemente en esta alzada, se aconseja no conceder la franquicia pretendida, por lo que corresponde se confirme la condena al pago de dicho rubro.

**VI.-** Ambas demandadas se agravan por la procedencia de las indemnizaciones de los artículos 8 y 15 de la L.N.E. Cabe destacar que el requisito de consignación de la “real fecha de ingreso” y demás “circunstancias verídicas” establecido en el artículo 11 de la Ley de Empleo está estrictamente vinculado a las situaciones de requerimiento de subsanación de falsedades registrales. No resulta exigible cuando, como en el caso, se requiere la registración de una relación que se encuentra totalmente clandestinizada.

Atento a que la relación de trabajo quedó constituida directamente con **Confecor S.A.**, ciertamente no se encontró registrada en su contabilidad, lo que conduce a la conclusión de que mediaron deficiencias registrales susceptibles de sanción no sólo en el marco del artículo 8° de la Ley 24.013, sino también del artículo 15 de la citada ley, por lo que corresponde se confirme la condena solidaria a ambas codemandadas al pago de estos rubros.

**VII.-** Se agravan las partes de que la sentenciante de grado haya considerado a las asignaciones no remunerativas integrantes de la base de cálculo. Lo cierto es que la queja resulta improcedente, ya que la censura que formulan entraña una mera discrepancia subjetiva que no constituye una crítica concreta y razonada según lo exige el artículo 116 del ordenamiento procesal.

Cabe agregar que, no obsta al carácter nulo de las cláusulas analizadas que el acuerdo haya sido homologado por el Ministerio de Trabajo ya que, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 9 de la L.C.T. el orden de prelación normativo (art. 31, C.N.), en caso de duda en la aplicación de normas legales o convencionales preponderará la más favorable al trabajador. En el derecho del trabajo la norma de rango inferior prevalece sobre la superior sólo si establece mayores beneficios, que no es justamente el caso que nos ocupa. No puede soslayarse tampoco en este análisis que el principio protectorio es el abrigo del derecho del trabajo y ha sido consagrado constitucionalmente en el artículo 14 bis, que determina que las leyes deben asegurar al trabajador una retribución justa.

En materia de derecho del trabajo la naturaleza salarial de las prestaciones está expresamente legislada. Como señalara, el artículo 103 de la L.C.T. establece que, a los fines de la ley, se entiende por remuneración la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo. Por lo tanto una resolución ministerial homologatoria no puede calificar un “incremento de salarios” como no remuneratorio porque ello contraría una norma de rango superior y, además, va en contra de principios elementales del derecho del trabajo.

Como dice también Fernández Madrid el acto homologatorio no tiene la virtualidad de purgar el vicio de origen, ya que la autoridad de aplicación debe, en todos los casos hacer un control de legalidad de los convenios y acuerdos, en los términos del artículo 7° de la ley 14.250 y 8° de la L.C.T. Y si lo hace mal, la sanción es la nulidad de la cláusula que contraría la ley. El convenio colectivo no puede exceder los límites de la disponibilidad colectiva, particularmente cuando se trata de una materia tan delicada como el salario, que se proyecta sobre numerosas prestaciones laborales. Y la calificación ilegítima de una determinada prestación como no salarial puede originar un grave conflicto para la empresa, pues esta materia está siempre sujeta a la decisión judicial, que tiene la obligación de adecuar lo actuado en la sede administrativa al tipo legal”.

Finalmente, no puede soslayarse que conforme a lo dispuesto por el artículo 9 de la L.C.T. cabe a los jueces la interpretación de las normas y, dentro de esa tarea, la determinación del verdadero alcance de un acuerdo de salarios, por lo que resulta inoperante que exista homologación ministerial.

**VIII.-** Ambas partes se agravan por la condena al pago de la multa del artículo 45 de la Ley 25.345. Sostienen que no se encontraba en cabeza de la demandada “Confecor” la entrega de los mismos ya que no era la real empleadora, imputándole tal calificación a Guía Laboral ESE SRL, quien dice haberlos acompañado en autos.

Es cierto que la obligación de entregar los mentados certificados está a cargo del empleador; lo que soslayan las recurrentes es que (como se resolvió en el apartado III) Confecor S.A. era quien detentaba tal calidad, puesto que, al no haber sido acreditadas las tareas extraordinarias alegadas, la relación laboral fue encuadrada en el supuesto previsto en el primer párrafo del artículo 29 de la L.C.T.: “Los



*trabajadores que habiendo sido contratados por terceros con vista proporcionarlos a las empresas, serán considerados empleados directos de quien utilice su prestación”.*

El hecho que el accionante haya estado registrado como empleado en Guía Laboral ESE SRL no es óbice a la responsabilidad que en virtud del artículo 29 de la L.C.T., le cabe a la quejosa respecto del cumplimiento de todas las obligaciones emergentes de la relación laboral.

No se trata de imponer la entrega de un doble juego de documentos, sino de compeler a la beneficiada de los servicios del trabajador, que es la empleadora real y quien está obligada a cumplir con las obligaciones establecidas en el artículo 80 de la L.C.T. (conf. fallo de esta Sala en autos “*Villaverde Rafael Ramiro c. Vademecum SA y otro s. Despido*” Sentencia N° 38.507, 12/10/11).

A mayor abundamiento, cabe señalar que a fs. 121 se encuentra acreditado que el actor cursó la intimación prevista por el artículo 3° del Decreto 146/01 en los plazos allí establecidos, por todo lo expuesto, corresponde se confirme lo resuelto en grado.

**IX.-** Se agravia la demandada “Guía Laboral” por la procedencia al pago de los haberes de la segunda quincena de abril 2012 y primera quincena de mayo de 2012. Cabe recordar que la L.C.T considera jornada de trabajo al “todo el tiempo” que el trabajador se encuentre a disposición del empleador, porque él no puede disponer de su tiempo para realizar otras tareas. Por ello, es que debe considerarse el período en cuestión, dentro de la jornada de trabajo, correspondiendo se confirme lo resuelto en grado.

**X.-** También se queja la demandada por la tasa de interés. Entiendo que el planteo es improcedente. Esta Cámara, mediante el Acta 2601 del 21 de mayo del año 2014, estableció, como criterio a seguir, que los créditos emergentes de las relaciones individuales del trabajo deben actualizarse, desde su exigibilidad, mediante la utilización de la tasa nominal anual que el Banco de la Nación Argentina aplica para préstamos de libre destino, en un plazo de 49 a 60 meses. Ello implicó sincerar la tasa de interés en este tipo de créditos, en función de las variables macroeconómicas verificadas en los últimos años.

En la mencionada Acta se especifica que los intereses allí establecidos serán aplicables a los expedientes en los cuales no haya recaído sentencia, como es el caso de autos. Por todo ello, soy de opinión que debe confirmarse lo resuelto en este aspecto del decisorio de grado, tasa que se mantendrá, a partir de la fecha de su última publicación, al 36% anual (conf. Acta CNAT n° 2630 del 27/04/16).

**XI.-** En cuanto al recurso del actor, cabe señalar que resulta apropiada la aplicación del criterio de normalidad próxima por dos razones. Una, es que el señor Díaz percibía una remuneración con componentes variables y la otra, es porque respecto a la reducción de la jornada laboral el actor nada dijo en la demanda. Ahora bien, a fs. 322/3 la demandada acompañó el Formulario de Certificación de Servicios y Remuneración PS. 6.2, del cual surge, al determinar el salario mensual promedio de los últimos 6 meses, que el monto asciende a **\$ 5.479,22**, por ello corresponde rehacer la liquidación final, de acuerdo a los rubros respectivos, en base a tal suma.

**XII.-** En base a lo expuesto precedentemente, corresponde rehacer la liquidación final de la siguiente manera: **a)** indemnización por antigüedad: \$ 30.936,66; **b)** indemnización sustitutiva de preaviso: \$ 5.479,22; **c)** s.a.c. sobre preaviso: \$ 456,60; **d)** integración mes de despido: \$ 4.418,72; **e)** s.a.c. sobre integración: \$ 368,22; **f)** sanción del artículo 2° de la Ley 25.323: \$ 20.829,71; **g)** indemnización del artículo 8° de la Ley Nacional de Empleo: \$ 85.612,81; **h)** indemnización del artículo 15 de la Ley Nacional de Empleo: \$ 41.659,42; **i)** s.a.c. proporcional 2012: \$ 1.794,04; **j)** vacaciones 2012: \$ 1.505,58; **k)** remuneración segunda quincena de abril 2012: \$ 2.739,61; **l)** remuneración primera quincena de mayo 2012: \$ 1.095,84; **m)** multa del artículo 45 de la Ley 25.345: \$ 15.468,33. De la sumatoria de los rubros da un total de **\$ 212.364,76** nominales.

**XIII.-** Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 279 del C.P.C.C.N., propongo se confirme el pronunciamiento sobre costas y honorarios. En cuanto a las primeras, sin soslayar las cuestiones meramente aritméticas, las demandadas resultaron vencidas en lo sustancial, por lo que no hallo motivos suficientes para apartarme del principio general que rige la materia (artículo 68 del C.P.C.C.N.). Respecto de las regulaciones de honorarios estimo que lucen razonables y no deben ser objeto de corrección bien que referidas al nuevo monto de condena (capital más intereses) (artículos 6°, 7° y 8° de la Ley 21.839, 3° del D.L. 16638/57).

**XIV.-** Por las razones expuestas, propongo se confirme la sentencia apelada en cuanto pronuncia condena y se fije en **\$ 212.364,76** el capital nominal, al que accederán los intereses establecidos en grado, con la salvedad indicada en el considerando X. Se confirmen los pronunciamientos sobre costas y



honorarios; se impongan las costas de Alzada a las demandadas vencidas; y se regulen los honorarios de los letrados firmantes de los escritos dirigidos a esta Cámara en el 25% de los que les fueron fijados en la instancia anterior (artículos 68, 71 y 279 del C.P.C.C.N.; 6°, 7°, 14 y 19 de la Ley 21.839).

**EL DOCTOR VICTOR ARTURO PESINO DIJO:**

Que, por compartir sus fundamentos, adhiere al voto que antecede.

Por ello, el **TRIBUNAL RESUELVE:**

- 1) Confirmar la sentencia apelada en cuanto pronuncia condena y fijar en **\$ 212.364,76** el capital nominal, al que accederán los intereses establecidos en grado, con la salvedad indicada en el considerando X;
- 2) Confirmar los pronunciamientos sobre costas y honorarios;
- 3) Imponer las costas de Alzada a las demandadas;
- 4) Regular los honorarios de los letrados firmantes de los escritos dirigidos a esta Cámara en el 25% de los que les fueron fijados en la instancia anterior.-

Regístrese, notifíquese, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 4º Acordada CSJN 15/13 del 21/05/13 y, oportunamente, devuélvase. *Luis Alberto Catardo* Juez de Cámara – *Victor Arturo Pesino* Juez de Cámara. – Ante Mí: Alicia E. Meseri Secretaria