

**SENTENCIA DEFINITIVA CAUSA Nº CNT 53.337/2012/CA1 AUTOS
“ENRIQUE DIEGO FERNANDO c/FORMATOS EFICIENTES SA Y OTRO s/
DESPIDO” – JUZGADO Nro. 5-**

En la ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, 24/05/2019 reunidos en la Sala de Acuerdos los señores miembros integrantes de este Tribunal, a fin de considerar los recursos deducidos contra la sentencia apelada, se procede a oír las opiniones de los presentes en el orden de sorteo practicado al efecto, resultando así la siguiente exposición de fundamentos y votación.

La Doctora Diana Regina Cañal dijo:

I.- La Sra. Juez de anterior grado, hizo lugar a la demanda y condenó solidariamente en los términos del art. 225 de la LCT a las codemandadas FORMATOS EFICIENTES SA y a INC SA, al pago de las indemnizaciones derivadas del despido, rubros salariales y el agravamiento previsto en el art. 2 de la ley 25323 (fs. 244/245).

Contra tal pronunciamiento, se alza la codemandada INC SA, a tenor de memorial obrante a fs. 245/251 vta., con réplica de la contraria a fs. 253/256 vta.

II.- De una breve reseña de los hechos invocados en la demanda, resulta que el actor adujo que el 27 de diciembre del 2000 ingresó a prestar tareas para Formatos Eficientes S.A como encargado, cumpliendo una jornada de lunes a viernes de 6 a 16 hs. y los sábados de 6 a 12 hs., percibiendo por ello una remuneración de \$5.163. El actor señala que en marzo, y luego de reiterados reclamos verbales, en virtud de la falta de pago de sus haberes correspondientes a los meses de enero, febrero, y SAC segundo semestre, decidió intimar a su empleadora al pago de dichos conceptos. Sin embargo, aquélla guardó silencio, y por lo tanto, el 21 de marzo de 2012 se consideró despedido. Además, planteó la solidaridad de la firma INC SA, en los términos de lo dispuesto por los arts. 225,226 227 y 228 LCT, y sostuvo que la misma INC SA es la continuadora de FORMATOS EFICIENTES SA, ya que ocupó todos los locales que tuvo la firma empleadora (fs. 5/9).

La codemandada INC SA contesta demanda, donde opuso falta de legitimación pasiva y desconoció que fuera continuadora de Formatos Eficientes SA, así como negó que el actor tuviera vinculación alguna con INC S.A. Negó puntualmente cada uno de los hechos expuestos en la demanda e impugnó la liquidación (fs. 82/90 vta.).

La codemandada FORMATOS EFICIENTES SA no contestó demanda, y se la tuvo por incurso en la situación prevista por los arts. 71 y 82 inc. a) de la L.O (fs. 137).

III.- Sentadas sucintamente las posturas de los litigantes, corresponde abocarse a la tarea de analizar el recurso interpuesto por la parte codemandada INC SA.



La recurrente se considera agraviada, porque la Sra. Juez de grado anterior la condenó solidariamente en los términos del art. 225 de la LCT al pago de las indemnizaciones derivadas del despido y rubros salariales. Asimismo, apela el agravamiento previsto en el art. 2 de la ley 25323, tasa de intereses moratorios y el régimen de costas.

Llega firme a esta instancia, que el silencio por parte de la codemandada FORMATOS EFICIENTES SA, al requerimiento del actor por el pago de los salarios adeudados, resultó agravio suficiente, para tener por justificada la situación de despido indirecto en que se colocó el trabajador el 21 de marzo de 2012 (fs. 244, arts. 242 y 246 de la LCT).

IV.- La codemandada INC SA en su responde, manifestó en cuanto al vínculo con FORMATOS EFICIENTES SA, que a mediados del 2011, esta última sociedad explotaba los supermercados que giraban en plaza con la denominación EKI y que ante una importante crisis financiera se fue dificultando el normal desarrollo de su actividad. Tanto fue así, que terminó con un concurso preventivo que tramitó por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial Nro. 22. Por ello, que comenzaron diversas gestiones con el gremio a fin de lograr la conservación de más de 1.500 puestos de trabajo, formulando el 23 de abril de 2012 una oferta tendiente a la transferencia parcial de los contratos de trabajo, la que fue aprobada, constituyéndose un negocio jurídico complejo, en el marco contemplado en la Ley de Concursos y Quiebras.

Ahora bien, la codemandada INC SA aportó copia de la Carta de Oferta de Transferencia Parcial del Fondo de Comercio dirigida a FORMATOS EFICIENTES SA y a COMERCIOS RIOPLATENSES SA, a fin de que INC SA estaba “(...) dispuesta a adquirir ciertos activos y asumir ciertos contratos y obligaciones a cargo de las concursadas, en el marco de una transferencia parcial del fondo de comercio...” (fs. 51/56).

La sociedad en su responde, otorgó copia de la resolución del Juzgado Comercial, por la cual el 31 de mayo de 2012, el juez concursal autorizó a Formatos Eficientes SA a celebrar con INC SA el negocio jurídico, es decir la transferencia tanto de los “*Contratos de locación (...) de los Contratos de Trabajo, (...) de los muebles y equipamientos propiedad de las concursadas (...)*” (fs. 74/80).

También la prueba testimonial rendida por Amico y Cardozo, ambos testigos de la parte actora y ex empleados de FORMATOS EFICIENTES, dieron cuenta de que la empresa INC SA adquirió los supermercados que fueron explotados por la codemandada FORMATOS EFICIENTES, denominados “EKI”, que pasaron a girar en plaza con el nombre comercial de “CARREFOUR”, posesión de INC SA. (fs. 193 y fs. 194, arts. 386 y 456 del CPCCN).

Esta situación, evidencia la existencia de un vínculo jurídico entre las empresas FORMATOS EFICIENTES SA e INC SA, que se consolidó con posterioridad e inmediatamente después del despido del actor, ~~configurándose así la transferencia que encuadra en el art. 225 de la LCT, que~~



torna responsables a las sociedades demandadas tanto en las indemnizaciones derivadas del despido del trabajador y en la deuda de salarios.

En el caso resulta aplicable la doctrina plenaria a la que adhiero, sentada por esta Cámara en autos “Baglieri, Osvaldo D. c/ Nemecc, Francisco y Cía. S.R.L. y otro” (FALLO PLENARIO 289 - Acta 2250, pub. en DT 1997-B-2013) en el sentido de que el adquirente de un establecimiento en las condiciones previstas en el art. 228 de la L.C.T. es responsable por las obligaciones del transmitente derivadas de las relaciones laborales extinguidas con anterioridad a la transmisión.

Aun cuando adhiero a esta doctrina plenaria, dejo a salvo mi criterio respecto de la obligatoriedad de los fallos plenarios que *“en razón de la afectación de la independencia judicial, en donde los jueces sólo se encuentran atados a la Constitución Nacional, y a las leyes con arreglo a la misma. Claramente, este no es el caso del artículo 303 del CPCCN, que preveía la vinculatoriedad de los plenarios, colocando así a las cámaras en el lugar del legislador, por lo que considero que esta norma es inconstitucional”*.

“Luego, la ley 26.853 -publicada en el Boletín Oficial del 17 de mayo de 2013, dispuso en su artículo 12 dejar sin efecto al artículo 303 del CPCCN. Lo que consideré de aplicación inmediata dado que la propia norma lo establecía, a lo que se sumaba el carácter adjetivo de la misma, y fundamentalmente que, se eliminaba la contradicción constitucional.”

“Actualmente, fue derogado el artículo 12 de la Ley 26853, por art. 4 de la Ley N° 27.500, vigente a partir del día de su publicación en el Boletín Oficial el día 10/01/2019. Esta modificación restablece los artículos 302 y 303 del CPCCN, declarando la obligatoriedad de la interpretación de una ley establecida en una sentencia plenaria tanto para las cámaras, como para los jueces de la primera instancia.”

“Dicha incorporación la entiendo una regresión en la interpretación de nuestro esquema constitucional, que incorpora a partir de 1994 el Principio de Progresividad -incisos 19, 23 y 22 del artículo 75; en el P.I.D.E.S.C. -arts. 5.2 y 2.1-; en la Convención Americana sobre Derechos Humanos -art. 26-; y el Protocolo de San Salvador Adicional a la Convención Americana -art. 1º-“.

“En este caso, “progresividad” en la inteligencia de reforzar el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad de las normas “de todos los jueces”, sin circunscribirlo solamente a los miembros de las cámaras de apelaciones en pleno (art. 302 “Artículo 302: A iniciativa de cualquiera de sus salas, la cámara podrá reunirse en tribunal plenario con el objeto de unificar la jurisprudencia y evitar sentencias contradictorias (...))”.

Por tal motivo, reitero y enfatizo que el art. 303 del CPCCN resulta inconstitucional, por atentar contra la independencia judicial, que únicamente se encuentra encorsetado a la aplicación del derecho dictado por sus autoridades naturales con respecto a la Constitución Nacional,



debiendo justificar su interpretación, lo que no impide, como lo anticipara, que considere ajustado a derecho adherir a su doctrina.

Por otra parte la jurisprudencia ha señalado que *“En la interpretación de los arts. 225 y 228 L.C.T., referidos en el fallo Plenario “Baglieri”, el primero alude a todas las obligaciones que el transmitente tuviere con el trabajador al tiempo de la transferencia, sin distinguir entre trabajadores en actividad y trabajadores cuyo contrato hubiere fenecido. El art. 228 sólo exige que se trate de obligaciones...existentes a la época de la transmisión, sin distinguir entre contratos vigentes o fenecidos, de manera que basta con que subsista la deuda, aunque el vínculo laboral que la originó hubiere concluido con anterioridad a la transferencia. Esta interpretación es la que mejor satisface la finalidad tuitiva del precepto citado. -En el caso, medió transferencia de establecimiento de una sociedad anónima a otra. Sin embargo la adquirente no admite responder por la indemnización adeudada al actor, alegando que su contrato ya estaba extinguido al momento de la transferencia-”* (CNAT SALA IV, sentencia Nro. 100.840 de autos “Agnes Ezequiel Ruben c/Formatos Eficientes SA y otro s/despido” del 30 de junio de 2016).

Por todo lo expuesto considero que la codemandada INC SA resulta solidaria en los términos de las previsiones de los arts. 225 y 228 de la LCT, de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo entre Diego Fernando Enrique y FORMATOS EFICIENTES SA, por lo tanto, propongo confirmar este aspecto de la sentencia apelada.

V.- La codemandada INC SA apela la condena al pago del agravamiento dispuesto en el art. 2 de la ley 25323.

En primer término señalo que ambas codemandadas resultaron condenadas como solidariamente responsables en todas las obligaciones laborales que derivan del contrato de trabajo de Enrique. Luego, en virtud de la articulación de las previsiones de los artículos 827 y concordantes del Código Civil y Comercial de la Nación, todo deudor está obligado a hacer frente ante el acreedor al pago íntegro de la obligación, una vez efectuado, quien satisfaga la deuda tiene derecho a que los demás codeudores le reintegren la parte que a cada uno le corresponde en la obligación (principio de contribución).

En segundo término, y en cuanto a los requisitos fácticos para la procedencia de la multa, el actor el 21 de marzo de 2012 intimó fehacientemente a la demandada al pago de su deuda laboral (CD Nro. 244609538, fs. 163/164), sin obtener un resultado positivo a su requerimiento, esta actitud lo obligar a iniciar el reclamo por la vía judicial.

Configurados los elementos para la procedencia del agravamiento dispuesto en el art. 2 de la ley 25323, propongo confirmar en el punto el pronunciamiento apelado.

VI.- La sociedad recurrente se considera agraviada por la tasa de intereses moratorios determinada por la Sra. Juez al monto de capital.



Previamente, deseo formular un Obiter dictum, dejando en claro que lo que afirmaré no implica perjuicio para la apelante, que resultó ser una de las codemandadas, ya que no podría modificar la tasa de interés conforme el criterio que sustento y que a posteriori procederé a explicar, porque significaría violentar el principio de congruencia y defensa en juicio.

Luego, en esta materia, cabe señalar que conforme lo expresé en la causa N° 36638/2012/CA1, "RODRIGUEZ, NORMA DEL VALLE y OTRO c/PRIORITY HOME CARE SRL y OTRO s/DESPIDO", de fecha 7/12/17, sostuve que a partir del 1° de diciembre del 2017, la aplicación del 36% fijo anual que dispone el Acta N° 2630/16, en lugar del Acta N° 2658/17.

Desde la nueva integración, y efectuado un nuevo análisis de la situación, propiciaría que a partir del 08/05/2018 se aplicara la tasa de intereses determinada en el ACTA n° 2658, que a la fecha de este pronunciamiento es del 48,97%, según oficina de informática, informe de Prosecretaría General.

Ello, sin perjuicio de lo que he manifestado en la causa mencionada.

En consecuencia, si bien entiendo que correspondería aplicar el Acta 2658 desde el 08/05/2018, fecha en la que la misma establece un interés superior al 36%, lo cierto es que no apeló la parte actora dicho tema. Por lo tanto, voto por confirmar la aplicación del acta señalada en la anterior instancia, y por los períodos allí fijados, a fin de no incurrir en un reformatio in pejus.

VII.- Por último la recurrente INC SA apela el régimen de costas de primera instancia, porque la Sra. Juez a quo las condenó solidariamente por la totalidad de las costas del proceso cuando no procedió una parte del reclamo, el art. 45 de la ley 25345.

El Juez para determinar el régimen de costas utiliza un criterio jurídico y no meramente aritmético, en el caso se advierte que las demandadas resultaron condenadas en lo sustancial del proceso y solo un rubro que es significativamente menor (multa art. 80LCT –modificado art. 45 de la ley 25345-), por ello auspicio confirmar este aspecto de la sentencia apelado y propongo que la codemandada INC SA soporte las costas de la alzada (art. 68 del CPCCN).

VIII.- La recurrente cuestiona los honorarios regulados a la representación letrada de la parte actora y al perito contador por considerarlos elevados.

En atención al monto del litigio, a la calidad y extensión de las tareas desempeñadas por los profesionales intervinientes y a lo dispuesto en el art. 38 de la ley 18.345, arts. 6, 7, 8, 9, 19, 37, 39 y conc. de la ley 21839, y concs. de la Ley de Aranceles y ley 24432, arts. 3, 6 del decreto ~~ley 16638/57~~ y demás normas arancelarias vigentes, los honorarios regulados



a los letrados de las partes actora y al perito contador resultan adecuados a derecho y por ello auspicio confirmarlos.

Auspicio regular los honorarios de los profesionales firmantes de fs. 245/251 vta. y de fs. 253/256 vta. por sus trabajos ante la alzada, en 25% y 30% , respectivamente de lo que le corresponda percibir por sus trabajos en la instancia previa (art. 14 de la ley 21839).

En definitiva y por lo que antecede voto por: I.- Confirmar la sentencia de primera instancia en todo cuanto fue materia de recursos y agravios. II.- Imponer las costas de la alzada a cargo de la codemandada INC SA. III.- Confirmar los honorarios de las representaciones letradas de las partes actora y perito contador. IV.- Regular los honorarios de los profesionales firmantes de fs. 245/251 vta. y de fs. 253/256 vta. por sus trabajos ante la alzada, en 25% y 30% , respectivamente de lo que le corresponda percibir por sus trabajos en la instancia previa.

El Doctor Miguel Omar Pérez dijo:

Conforme el art. 225 LCT, plenario "Baglieri..." y ley 27500, adhiero al voto de la doctora Cañal.

Por lo tanto, **el Tribunal RESUELVE:** I.- Confirmar la sentencia de primera instancia en todo cuanto fue materia de recursos y agravios. II.- Imponer las costas de la alzada a cargo de la codemandada INC SA. III.- Confirmar los honorarios de las representaciones letradas de las partes actora y perito contador. IV.- Regular los honorarios de los profesionales firmantes de fs. 245/251 vta. y de fs. 253/256 vta. por sus trabajos ante la alzada, en 25% y 30% , respectivamente de lo que le corresponda percibir por sus trabajos en la instancia previa.

Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

Miguel Omar Pérez
Juez de Cámara

Diana Regina Cañal
Juez de Cámara

Ante mí: **María Luján Garay**

12 **Secretaria.**

Fecha de firma: 24/05/2019

Firmado por: DIANA REGINA CAÑAL, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: MARIA LUJAN GARAY, SECRETARIA

Firmado por: MIGUEL OMAR PEREZ, JUEZ DE CAMARA

