

PODER JUDICIAL DE LA NACION

SENTENCIA DEFINITIVA 20020

EXPEDIENTE N° CNT 22560/2011/CA1 SALA IX JUZGADO N° 32

En la Ciudad de Buenos Aires, 18-5-15
para dictar sentencia en los autos caratulados: "**GONZALEZ
ALEJANDRO DAVID C/ GENERAL MILLS ARGENTINA S.A. Y OTROS S/
DESPIDO**", se procede a votar en el siguiente orden:

El Dr. Roberto C. Pompa dijo:

I. La sentencia de primera instancia fue apelada por la parte actora y por la demandada, a tenor de los memoriales obrantes a fs. 731/733vta. y fs. 735/745, respectivamente.

La parte actora contestó agravios a fs. 452-I/463 y la demandada lo hizo a fs. 464/466.

Asimismo, el perito contador se queja a fs. 719 por la regulación de sus honorarios.

II. En primer término y por razones de orden metodológico trataré el recurso de la parte demandada, que gira fundamentalmente en torno a las siguientes cuestiones:

a) Nulidad parcial del procedimiento: Al respecto observo que la parte actualiza el recurso de apelación interpuesto respecto de la resolución de fs. 225, que fuera concedido a fs. 246 en los términos de lo dispuesto por el art. 110 L.O.

Dada la índole de la cuestión, se le confirió vista al Sr. Fiscal General ante esta Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, contestándola la Sra. Fiscal General Adjunta conforme dictamen obrante a fs. 783/vta.

Ahora bien, respetuosamente debo observar que discrepo con los argumentos vertidos y conclusiones a las que llega la Sra. Fiscal General Adjunta ante esta Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.

Me explico. Si bien es cierto que la copia adjuntada por la parte a fs. 181/185 contiene un sello medalla y una fecha de inscripción manuscrita y que carece de la firma a la que se refiere la Acordada Nro. 51/89, lo cierto es que el Juzgado de la instancia anterior, ante quien se habría hecho la presentación en cuestión, luego de sustanciada la incidencia referida a la presentación o no del ofrecimiento de prueba de la parte actora, concluyó que el sello corresponde al tribunal y que, si bien se intentó recabar información ante el personal del Juzgado respecto de las grafías allí insertas, "... no fue posible establecer ni descartar con certeza su atribución..." (ver fs. 225), inclinándose ante la duda por su admisión.

PODER JUDICIAL DE LA NACION

Así, en mi opinión es acertado el criterio adoptado por la a quo ya que no se puede desconocer que los usos y costumbres de la práctica tribunalicia, particularmente en atención al cúmulo de trabajo que pesa sobre las Mesas de Entradas de las diferentes dependencias, indica que en la copia de la presentación que se recepciona se suele insertar el sello medalla con la fecha/hora de presentación y que rara vez se incluye la firma de empleado o funcionario alguno del Tribunal no obstante los términos de la referida Acordada.

A guisa de ejemplo la parte actora agrega a la causa diversas copias de presentaciones efectuadas en otras causas y en distintas dependencias, las que dan cuenta de la práctica a la que me he referido (ver fs. 859/902 y fs. 905/906).

No se puede soslayar la importancia del acto procesal del que se trata, que involucra las posibilidades de acreditar judicialmente la postura sostenida en el escrito de demanda y, por ende, hacer efectiva la garantía procesal de acceso a la jurisdicción (arts. 18 y 43 de la Constitución Nacional; arts. 18 y 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; arts. 8, 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; arts. 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; arts. 2 inc. 3, 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 5 inc. a de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial; entre otras disposiciones). De esta manera, la efectiva vigencia de dicha garantía -a mi modo de ver- no puede ser amenazada por el cumplimiento de un recaudo formal estipulado por una norma como la que se menciona a fs. 782vta.

En definitiva, de conformidad con las normas constitucionales e internacionales citadas y en aras de la efectiva vigencia de la garantía procesal de acceso a la jurisdicción, así como por aplicación del principio in dubio pro operario contenido en el art. 9 L.C.T., en mi opinión teniendo en cuenta las particularidades de la causa y, en especial, el informe al que ya se hizo referencia, la solución a la que se arriba en la resolución de fs. 225 resulta adecuada y por lo tanto propongo que sea confirmada.

b) La aplicación de la presunción establecida por el art. 23 L.C.T.:

Sobre este punto cabe observar que la Sra. Juez de la instancia anterior analizó exhaustivamente las

PODER JUDICIAL DE LA NACION

declaraciones testimoniales rendidas en autos -cuya validez como probanza producida resulta indubitada de conformidad con lo decidido precedentemente- y la prueba pericial contable y concluyó que la prestación de tareas que efectuaba el accionante a favor de la demandada, con uniforme otorgado por ella (con el logo de la empresa) y en un camión que no obstante su titularidad registral poseía el logo de la empresa demandada, la asignación de recorridos, horarios y condiciones de trabajo, tornan aplicable la presunción prevista por el art. 23 L.C.T.

Del examen de tales elementos probatorios (particularmente las declaraciones testimoniales de fs. 261/262, fs. 583/584 y fs. 585/586), a la luz del principio de la sana crítica (art. 386 C.P.C.C.N.) me llevan a arribar a la misma conclusión que la aquo.

Con relación a la prueba confesional discrepo con la valoración efectuada por la recurrente de las oposiciones planteadas por la parte actora en los términos del art. 414 C.P.C.C.N., toda vez que fueron formuladas en ejercicio de la garantía procesal de defensa en juicio que emerge del art. 18 C.N. y disposiciones concordantes de los tratados internacionales con jerarquía constitucional a las que ya hiciera referencia.

Por lo demás, ni la titularidad del camión y hacerse cargo de su mantenimiento, ni la ausencia de exclusividad en la zona asignada son -como pretende la recurrente- elementos que desvirtúen la aplicación de la presunción legal.

Tampoco conduce a una conclusión diferente la mención de jurisprudencia recaída en otras causas, en tanto la Litis se resuelve de acuerdo a las constancia particulares y propias de la causa.

Por tanto, en mi opinión, no se advierten razones que justifiquen un apartamiento en este punto de lo decidido en la instancia anterior, lo que torna improcedente el agravio expresado.

c) La procedencia del rubro vacaciones gozadas en los períodos 2008 y 2009 y salarios correspondientes a junio, julio y días de agosto de 2010: Al respecto cabe observar que la aplicación por la a quo de la presunción estipulada por el art. 55 L.C.T. ante la renuencia de la demandada a exhibir las facturas cuya compulsas le fueron requeridas y por encontrarse en blanco aquellas que se exhibieron (ver fs. 632), sella la suerte de este agravio.

PODER JUDICIAL DE LA NACION

d) Fecha de inicio del vínculo laboral: Idénticas consideraciones cabe formular que respecto al agravio analizado en el pto. c, ya que la ausencia de registración del vínculo y la aplicación de las presunciones de los arts. 23 y 55 L.C.T. -que no han sido desvirtuadas por la recurrente-, demuestran la sinrazón del agravio.

e) El rubro art. 2 de la ley 25.323: Su procedencia emerge de la intimación formulada conforme se desprende de las conclusiones a las que se arriba respecto de la ausencia de registración del vínculo laboral y la falta de pago oportuno de lo adeudado al actor luego que formulara la intimación de la que da cuenta la constancia de fs. 568.

f) Los certificados previstos por el art. 80 L.C.T.: Teniendo en cuenta la intimación formulada a fs. 573 y la falta de entrega de las constancias estipuladas por el art. 80 L.C.T., resulta indiscutible la procedencia de este rubro. Asimismo, el apercibimiento relativo a la aplicación de astreintes es el que corresponde ante la condena a "entregar" dispuesta en autos, de conformidad con lo dispuesto por el art. 666 bis C.C.

g) Arts. 8 y 15 de la ley 24.013: Su procedencia se deriva de la existencia del vínculo laboral habido entre las partes, conforme se determinara en el pronunciamiento de grado; la ausencia de registración y el cumplimiento de los recaudos formales exigidos para su procedencia según se desprende de las constancias de fs. 564 y fs. 595.

En definitiva, por las consideraciones formuladas precedentemente no encuentro razones que justifiquen un apartamiento de lo decidido en la instancia anterior y, por lo tanto, corresponde la confirmación del pronunciamiento apelado en los aspectos que fueran objeto de agravios por la demandada.

III. El recurso interpuesto por la parte actora se refiere al rechazo de la extensión de responsabilidad respecto de los codemandados Jorge Raúl Postiglione y Guillermo José Antonio Malm Green Lerner.

Al respecto, cabe observar que, como he sostenido en anteriores oportunidades ("Sturla Juan Carlos c/ Unidad de Cirugía Plástica de San Isidro S.A. y otro s/ Despido", Sent. Def. Nro. 16.906 del 31/3/11, del Registro de esta Sala IX, entre otros), la posibilidad del escudo societario sólo puede funcionar o ser tolerada mientras se respete lo que Galgano denomina "las condiciones de uso" (*Galgano Francesco, "Delle associazioni", Págs. 15 y 18, y "Delle*

PODER JUDICIAL DE LA NACION

persone juridici", Roma-Bologna, 1969, págs. 20 y ss), que son aquellas para las cuales el legislador le ha otorgado a los socios de un sujeto colectivo el derecho de actuar con imputabilidad diferenciada. Pero si esta se viola, se debe "imputar" y "responsabilizar" a quienes se encuentran detrás de la "escenografía societaria" (cfe. Martorell, Ernesto Eduardo, "Los directores de sociedades anónimas", Depalma, Buenos Aires, 1990, pág. 16). Es decir, no se discute la personalidad diferenciada de la sociedad de la persona de sus integrantes, pero no debe perderse de vista que la sociedad es un sujeto de derecho con el alcance fijado en la ley (cfe. art. 2 de la ley 19550), por lo que es lógico que las consecuencias del abuso o la violación de la ley deban recaer sobre las personas de sus socios, controladores y o directores que la hicieron posible como expresamente lo determinan los arts. 54 y 274 de la ley de sociedades, sin que resulten aplicables los precedentes "Palomeque" o "Kanmar" del Máximo Tribunal, en tanto en las presentes actuaciones se ha demostrado el fraude a la ley cometido de modo sistemático, consistente en la falta de registración del vínculo habido entre el accionante y la demandada, de conformidad con la naturaleza laboral de la relación decidida en la causa.

Por todo lo expuesto, considero hacer extensiva la condena en forma solidaria a los codemandados Jorge Raúl Postiglione y Guillermo José Antonio Malm Green Lerner, en su carácter de Director y Director Suplente (ver fs. 58/63), ya que ellos no podían desconocer la irregularidad aludida (art. 59 y 274 de la Ley de Sociedades Comerciales), pues tenían a su cargo la administración y dirección de la sociedad General Mills Argentina S.A. y, por tanto, deberán concurrir solidariamente al pago de la condena de autos, excepto en cuanto a los certificados previstos en el art. 80 LCT, ya que la responsabilidad personal declarada precedentemente no conduce a constituirlos en empleadores del actor, sin perjuicio de la responsabilidad eventual que pudiera involucrarlos en la aplicación de astreintes en caso de incumplimiento del principal.

En definitiva, concluyo que corresponde modificar parcialmente el pronunciamiento apelado y, en su mérito, admitir la acción dirigida respecto de Jorge Raúl Postiglione y Guillermo José Antonio Malm Green Lerner, quienes resultan solidariamente responsables de la condena decidida en autos,

PODER JUDICIAL DE LA NACION

con los alcances señalados precedentemente; con costas (art. 68 C.P.C.C.N.).

IV. En cuanto a la regulación de honorarios efectuada en la instancia anterior y recurrida por la demandada General Mills Argentina S.A. y por el perito contador, en atención a la naturaleza y extensión de los trabajos profesionales cumplidos en autos por la representación y patrocinio letrado de la parte actora, de las codemandadas y del perito contador, así como las pautas arancelarias vigentes, los porcentuales establecidos a fs. 707 resultan adecuados y, por ello, propongo sean confirmados.

V.- Teniendo en cuenta la solución a la que se arriba, las costas de esta Alzada propongo se declaren a cargo de las codemandadas (art. 68 C.P.C.C.N.).

Por último, los honorarios correspondientes a las tareas profesionales cumplidas por la representación y patrocinio letrado de la parte actora y de las demandadas, en esta Alzada, serán fijados para cada uno en el 25% de lo que les corresponda percibir por las tareas realizadas en la etapa anterior.

El Dr. Alvaro E. Balestrini dijo:

Por compartir los fundamentos adhiero al voto que antecede.

El Dr. Mario S. Fera: No vota (art. 125 L.O.).-

A mérito del acuerdo que precede, el **TRIBUNAL RESUELVE:** 1) Modificar parcialmente el pronunciamiento apelado y, en su mérito, admitir la acción dirigida respecto de Jorge Raúl Postiglione y Guillermo José Antonio Malm Green Lerner y condenarlos solidariamente respecto de los que se admiten, a excepción de lo referido a las certificaciones previstas por el art. 80 L.C.T. y con los alcances indicados en el considerando respectivo; con costas. 2) Confirmar las regulaciones de honorarios de la instancia anterior. 3) Imponer las costas de Alzada, solidariamente, a las demandadas. 4) Fijar los honorarios correspondientes a la representación y patrocinio letrado de la parte actora y de las demandadas, por las tareas realizadas ante esta Alzada, en el 25 % para cada uno de lo que les corresponda percibir por su actuación en la etapa anterior.

PODER JUDICIAL DE LA NACION

Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

Dr. Alvaro E. Balestrini
Juez de Cámara

Dr. Roberto C. Pompa
Juez de Cámara

Ante Mí