

Empleo Publico Relacion De Dependencia Caracteres Locacion De Servicio Y Pasantia Fraude Laboral

JURISPRUDENCIA

Empleo público. Relación de dependencia. Caracteres. Locación de

servicio y pasantía. Fraude laboral Se confirma el fallo que tuvo por probado el vínculo laboral y no la locación de servicios y pasantía invocada por la demandada, ya que es harto evidente la correlatividad plasmada en las facturas anteriores y subsiguientes que demuestran el carácter alimentario y la dependencia económica por parte de los actores ante la empleadora. En la ciudad de Posadas, provincia de Misiones, a los trece días del mes de abril del 2018, se reúnen los señores Jueces de esta Cámara, Dres. Mario Osvaldo BOLDÚ, Mirta Delia TYDEN de SKANATA y Ana Lía CÁCERES de MENGONI, a fin de dictar sentencia en autos: ?Expte. N° FPO 23000769/2010CA1.- FRANCO, CARLOS RAMON Y OTROS c/ A.F.I.P. - D.G.I s/LEY 18345? en presencia de la Sra. Secretaria autorizante. Examinados los mismos y planteada la cuestión respecto a si es conforme a derecho el fallo recurrido, previo al intercambio de ideas que hacen a la esencia del Acuerdo, el Dr. Mario Osvaldo Boldú dijo: 1) Que, en razón de que los resultandos de la sentencia de fs. 292/297 que explican de manera correcta las cuestiones centrales objeto de este juicio, déselas aquí por reproducidas en honor a la brevedad. 2) Que, el Sr. Juez de 1ra. Instancia, en el fallo apelado, hizo lugar a la excepción de prescripción del art. 256 de la LCT. Rechazó la demanda de los Sres. Sergio Gustavo Valdés, Claudio Marcelo Smola y Raúl Alfonso Maximovicz. Asimismo, hizo parcialmente lugar a la demanda promovida por los Sres. Carlos Ramón Franco, Vicente Javier Rinaldi, Viviana Daniela Kruger y Silvia Daniela Staciuk y condenó a AFIP - DGI a reconocer sus antigüedades laborales desde el 01/01/2001 debiendo liquidar y abonar el adicional por antigüedad a partir del sueldo mensual siguiente en que adquiera firmeza la sentencia. Debiendo abonarse las diferencias salariales originadas a raíz del adicional por antigüedad y realizar la liquidación en el término de 10 días. Impuso costas en un 30% a los actores y en un 70% a la demandada. Reguló además honorarios y declaró exentos de pago de tasa de justicia a los actores y a la demandada no exenta, determinar la base imponible en su oportunidad. 3) Contra dicho fallo, apela y expresa agravios AFIP - DGI a fs. 312/326 y por su lado la actora presenta recurso de apelación con el nulidad expresando agravios a fs. 328/330. 4) Que en este orden, la demandada mantiene y funda con expresión de agravios, la apelación con efecto diferido en contra del interlocutorio de fecha 06 de julio del 2015 obrante a fs. 218/220 - según lo dispuesto por el art. 117 de la Ley 18.345 - en la que el aquo declaró inoficiosa la cuestión previa de inhabilitación de instancia judicial; rechazó la cuestión previa de defecto legal de la demanda; declaró improponible la acción de prescripción con anterioridad al reclamo administrativo previo; declaró la falta de legitimación de la Universidad Nacional de Misiones e impuso costas en el orden causado. En este contexto se queja la demandada: 1) Al considerar que no se encuentra habilitada la instancia judicial. 2) Porque el magistrado no dio lugar a la cuestión previa por defecto legal. Por otro lado, en la expresión de agravios de la sentencia definitiva la AFIP se agravia: 1) Por violación al principio de congruencia, ya que afirma que el Magistrado no decide de conformidad con los hechos y pretensiones deducidas por las partes. 2) Por considerar que los contratos de locación de servicios excluyen la relación laboral. 3) Argumenta que las pruebas presentada por la actora no desvirtúa una prestación de servicios sin relación de dependencia. 4) Porque el reclamo administrativo previo no interrumpe la prescripción. 5) Finalmente se agravia por las costas. 5) En otro orden de cosas, la actora se queja: 1) En la errónea interpretación de la ley 25.165, pues los actores Carlos Ramón Franco, Viviana Daniela Kruger, Vicente Javier Rinaldi y Silvia Alejandra Staciuk eran profesionales quienes se desempeñaban en calidad de pasantes en contra de lo previsto por dicha ley. 2) Al no considerar el aquo las tareas realizadas y la extensión horaria que escapaban lo previsto a la normativa de la ley de pasantías. 3) Se agravia por las costas. 6) Previo a estudiar los agravios traídos a esta instancia, es preciso señalar - ante la multiplicidad y variedad de argumentos expuestos - que en reiteradas oportunidades se ha sostenido que los jueces no están obligados a hacerse cargo de todos y cada uno de los argumentos formulados por las partes, ni analizar las pruebas producidas en su totalidad, sino tan sólo aquellos elementos que sean conducentes para la correcta decisión planteada (Fallos: 276:132; 280: 329; 303: 2088; 304:819, 305: 537; 307: 1121; entre otros). 7) Que atento a la excepción de previo y especial pronunciamiento interpuesta por la demandada, en razón que la actora no agotó la vía administrativa, debo aclarar que el reclamo administrativo previo a la demanda judicial es un recurso particular que se le concede al administrado con la finalidad que la administración revise su conducta para evitar el inicio de un juicio. En tanto que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que el reclamo administrativo tiene como fin "producir una etapa conciliadora anterior al pleito, que dé a la administración la posibilidad de revisar el caso" (Fallos: 260:72, 312:1306). Que la demandada contesta a fs. 135 vta. a fin del quinto párrafo, que el reclamo administrativo fue resuelto por la administración mediante el dictado de la Disposición AFIP N° 314/11 (SGRA) el 18/11/2011 siendo notificado a los actores - fs.154/157 - en donde se desestima el

reclamo administrativo habilitando la instancia judicial. Que la exigencia de agotar la vía administrativa constituiría un ritualismo inútil, ya que la conducta desplegada por el Estado en la negativa del reclamo realizado por los actores, tanto por la vía administrativa como así también en la contestación de la demanda, devendría en un inconducente y excesivo rigor formal frustratorio de la garantía de defensa en juicio propio del art. 18 de la CN. Por lo que en razón de los argumentos expuestos, considero que debe rechazarse el agravio correspondiente a este punto.

8) Con respecto al agravio de defecto legal. La ley 18345 en su art. 76 menciona que sólo serán admisibles como excepciones de previo y especial pronunciamiento; la incompetencia, la falta de personería de las partes, la litispendencia, la cosa juzgada, la transacción y prescripción, mas no menciona la de defecto legal. En tanto, el remedio procesal que establece la norma en los casos de defectos de forma, omisiones o imprecisiones observadas en la presentación de la demanda - art. 67 - establece que el juez debe intimar al actor que los subsane en el plazo de tres días, bajo el apercibimiento de tenerla por no presentada. En este contexto, la Corte Suprema de Justicia afirmó que la excepción de defecto legal procede ante la violación de los requisitos previstos en la demanda y que sean de una gravedad tal, que coloquen al demandado en un verdadero estado de indefensión, al no permitir oponer las defensas adecuadas o producir las pruebas conducentes (Fallos: 311: 1995; 325: 2848; 326:1258, entre otros). Que de la contestación de la demanda se desprende que la AFIP hace uso de su derecho de defensa en juicio pues negó los hechos, presentó excepciones de previo y especial pronunciamiento; relató los hechos conforme a su postura; negó la existencia de fraude; fundamentó la doctrina de los actos propios y en el sometimiento voluntario de los actores; fundó derecho; citó a tercero; formuló oposición; ofreció pruebas; expresó reserva del caso Federal y realizó petitorio. Asimismo, la actora expresó como objeto de la demanda, se declare el derecho de los actores al pago del adicional por antigüedad, por los servicios prestados bajo la forma de contrato de pasantía y locación de servicios desde su ingreso a la AFIP y se condene a pagar la sumas de dinero que resulten de la liquidación a practicarse en autos por el periodo no prescripto desde la formulación del reclamo administrativo en fecha 13/04/2010, lo cual delimita la pretensión de la parte en forma suficiente según lo requerido por el art. 65 de la ley 18.345. Por ello considero que no puede prosperar el agravio referente a la excepción de previo y especial pronunciamiento de defecto legal.

9) En referencia a los agravios de la Sentencia Definitiva he de abocarme en una primera instancia a la queja sobre la violación del principio de congruencia, entendiendo que el aquo ha examinado correctamente los hechos controvertidos expuestos por las partes; valoró las prueba aportadas en la causa, y los encuadró dentro de los parámetros del normas aplicables insertos en el art. 14 bis de la Constitución Nacional y las leyes laborales aplicables en este caso. Que tal extremo es reiterado por la Corte Suprema de Justicia en referencia al principio iura curia novit que faculta al juzgador a discurrir los conflictos litigiosos y dirimirlos según el derecho vigente, calificando la realidad fáctica y subsumiéndola en las normas que la rigen con prescindencia de los fundamentos jurídicos que invoquen las partes (Fallos: 333:828; 329:4372). Por ello considero que el agravio en este punto debe ser rechazado por improcedente.

10) En relación a la queja de la demandada con respecto a que los contratos de locación excluyen la relación laboral cabe dilucidar la naturaleza de la prestación que unió en ese momento a los actores con la AFIP. Que es de aclarar, que en la Locación de servicios, el profesional presta servicios y cobra un abono mensual, determinando la forma, el lugar y el tiempo de la prestación de la tarea; en tanto el trabajador que está protegido por la LCT y el derecho individual de trabajo es quien presta la actividad a cambio de una remuneración, y el factor determinante es la dependencia o subordinación con respecto a otro, por lo que trabaja en una organización ajena, sometido a las directivas o instrucciones que se imparten y bajo el riesgo del otro. Por lo que para establecer si existe vínculo laboral no se toma como parámetro la tarea encomendada, sino cómo y en qué condiciones se la efectúa, es decir, la nota excluyente es la subordinación efectiva de una parte con respecto a la otra y que ésta se manifieste en un triple sentido: el técnico, en el que el trabajador condiciona su trabajo a los pareceres y objetivos del empleador; la subordinación económica, que implica que la retribución tiene carácter alimentario para el trabajador y constituye su principal fuente de ingreso; y la subordinación jurídica, que se traduce en la facultad de dirección, por lo que el empleador imparte órdenes del dependiente. Que en este tenor, soy de opinión que asiste razón al aquo en relación al análisis del Contrato de Locación, en donde se manifiesta esta subordinación que se manifiestan en las distintas cláusulas de los contratos de locación de servicios suscripto por las partes. En el punto c) y d) de la cláusula segunda se encuadra la dependencia técnica ante la AFIP de los actores. En tanto que la subordinación económica se expresa en la cláusula quinta y sexta donde las formas de liquidación de viáticos, descuentos, reintegros y movilidad se equiparan a las de los empleados de planta permanente. Abona además esta tesis, la correlatividad de las facturas emitidas por los actores, motivo de agravios por parte de la demandada que alega la falta de continuidad en la expedición de las mismas ante la AFIP, expresando que a fs. 100 se constata que no se acredita comprobante ... de STACIUK, Silvia Alejandra; a fs. 103 no consta la presentación de la factura ... de FRANCO, Carlos Ramón, lo mismo sucede con la Factura ... de RINALDI, Vicente Javier, afirmaciones que no rebaten lo decidido por el magistrado ya que es harto evidente la correlatividad plasmada en las facturas anteriores y subsiguientes que demuestran el carácter alimentario y la dependencia económica por parte de los actores ante la AFIP. Que la dependencia jurídica se traduce en la cláusula octava, en donde expresa

la prestación personal, en la presentación diaria ante la AFIP y al cumplimiento de un horario ante el área asignada. Finalmente, a fs. 108 obra Disposición 586/02 que en sus considerandos expresa: "Que en este organismo vienen actuando un conjunto de pasantes, asistentes técnicos y/o contratados sin relación de dependencia, cuya continuidad en el servicio resulta necesaria para la consecución de las tareas y proyectos a que están asignados", que en su parte dispositiva decide designarlos en planta temporaria confirmando el principio de verdad material de dependencia ya que los contratados sin relación de dependencia debían continuar con sus labores dentro de la figura de la planta temporaria como agentes de la AFIP. En este contexto, la norma fundamental a través de su art. 14 bis. dispone que el trabajador en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, y comprende el principio protectorio, norma de orden público que tiene como finalidad proteger al trabajador quien es la parte más débil en la relación de trabajo, como así también el principio de la primacía de la realidad que otorga prioridad a los hechos que efectivamente hayan ocurrido, sobre las formas y apariencias que las partes han convenido. Que en este punto, se invierte la carga de la prueba a la demandada, quien debe demostrar la efectiva existencia del contrato de locación de servicios y la inexistencia de la relación laboral, y no han logrado desvirtuar los argumentos vertidos en el fallo en crisis (arts. 377 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y 23 de la Ley de Contrato de Trabajo). Por lo que considero se debe rechazarse el agravio correspondiente a que la Locación de Servicios desplaza la relación laboral. 11) Que es de aclarar, que la relación laboral entre la Administración General de Ingresos Públicos y sus dependientes es una relación de empleo público y se rige por el Convenio Colectivo de Trabajo aprobado por laudo 15/91, en virtud del cual en los empleados se acogen a las normas aplicables al Convenio, a las normas generales aplicables en materia tributaria y de la seguridad social o en las específicas de creación y régimen financiero del organismo en vinculación con la gestión de recursos humanos correspondientes a la AFIP, a lo que expresamente surja de los acuerdos que en futuro adopten las partes, a las normas laborales y de la seguridad social y en forma supletoria a lo que establece la Ley de Contrato de Trabajo en tanto sea compatible con la naturaleza de la relación de empleo público que vincula a las partes en concordancia con lo que expresa el art. 2 de dicha Ley (LCT 20744). 12) Que atento al agravio correspondiente a que el reclamo administrativo previo no interrumpe la prescripción, es de consignar que este instituto se funda en el orden público y se justifica en la estabilidad y firmeza de los negocios, siendo un instrumento de la seguridad jurídica, que por ello en materia de prescripción el criterio de aplicación es restrictivo, y de ellos se colige que los actos interruptivos o suspensivos de la prescripción deben ser interpretados con criterio amplio, atendiendo además a lo concerniente al carácter tuitivo del derecho del trabajo (art. 9 LCT). Por ello, entiendo que asiste razón al aquo al interpretar que el plazo de prescripción comienza a correr desde el reclamo administrativo interpuesto por cada uno de los actores, pues si bien es una relación de empleo público, se rige por el Laudo 15/91 que remite a las normas laborales y la LCT, y que por ello las diferencias salariales deben abonarse desde los 2 años anteriores al reclamo administrativo previo (art. 256 LCT). Por lo que soy de opinión que debe rechazarse el agravio correspondiente a este punto. 13) Con respecto a los agravios vertidos por la actora, en referencia a que los pasantes eran profesionales, cabe aclarar como antecedente de las normas aplicables al régimen de pasantías, que el Decreto Ley 340/92 crea este sistema y es complementada por el Decreto 93/95 que establece las condiciones bajo las cuales se desarrollará y que dispone expresamente en el art. 1ºque las jurisdicciones y las entidades de la administración pública nacional que utilicen el Sistema de Pasantías establecidos por el decreto 340/92 lo apliquen exclusivamente a estudiantes universitarios de la carrera de grado y graduados con no más de un año de antigüedad..., entendiéndose que en este régimen sí se contemplaban graduados en el régimen de Pasantías. Que la ley 25.165 que entra vigencia el 15/09/1999 - reemplazando al decreto 340/92 - es complementada por el decreto 1200/99, y expresa que las unidades educativas, empresas u organismos que tengan en ejecución convenios de pasantías de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 23 de la Ley Nº 25165, deberán adecuarlos a las prescripciones de la Ley dentro de los doce meses de dictado de la presente reglamentación. Que en la disposición 767/00 emanada por la AFIP, en las partes pertinentes afirma: " Que la misma subdirección General de Recursos Humanos da cuenta de la situación que se plantea con relación a los profesionales que vienen actuando en carácter de pasantes....Que en tal sentido, informa que La Ley Nº 25165 de pasantías educativas no contempla a los graduados universitarios, razón por la cual, a partir del vencimiento del plazo acordado en el Decreto Nº 1.200/99, no podrán continuar su prestación de servicios bajo tal modalidad....Que a tales efectos, procede su contratación sin relación de dependencia hasta el 31 de diciembre del 2000. Que por ello, se aprecia, que la disposición 767/00 es dictada con motivo del vencimiento del plazo establecido por el decreto 1.200/99 de adaptación a la ley 25.156 que justamente no contempla la figura del egresado, desprendiéndose que la AFIP en este caso se ajustó a derecho. Por lo que en este punto soy de opinión que debe rechazarse el agravio instaurado en este punto por la actora. 14) Abordando el segundo de los agravios, en referencia a la omisión del principio de la primacía de la realidad, a las tareas impropias y el exceso de horas que excedía la normativa de pasantías de los actores Sergio VALDEZ, Claudio Marcelo SMOLA, y Raúl Marcelo MAXIMOVICZ, la presunción iuris tantum que establece el art. 23 de la LCT no exime a la actora de la presentación de pruebas, incumbiéndole demostrar las premisas o presupuestos que permitan establecer la presunción de la relación laboral sobre el régimen

de pasantías y de esa forma sí invertir la carga de la prueba sobre la demandada. Que por ello, la actora no logra desvirtuar lo decidido por el aquo ya que en la causa no se advierten elementos probatorios que pudieran inferir una relación de trabajo encubierta bajo la figura de un contrato de pasantía, por lo que soy de opinión que el agravio debe rechazarse por improcedente. 15) Finalmente, en cuanto a las costas, motivo de agravios por la actora y la demandada, cabe consignar que el art. 71 del CPCCN contempla el supuesto del vencimiento parcial y mutuo, lo que determina que las costas se compensan o distribuyen en relación al éxito alcanzado por las partes, y atendiendo a las particularidades de la causa y al resultado de la alzada, soy de opinión que se deben confirmar las costas en 30% a cargo de la actora y en un 70% a cargo de la demandada. 16) Por lo expuesto y con base en los fundamentos que preceden, Voto por confirmar la sentencia de primera instancia, con costas por su orden (art. 68 inc. 2° CPCC). ASÍ VOTO. Las Dras. Mirta Delia Tyden de Skanata y Ana Lía Cáceres de Mengoni adhieren al voto anterior. Con lo que finalizó el Acuerdo, firmando los Sres. Vocales ante mí, doy fe.- Posadas, abril 13 de 2018. Y VISTOS: Por ello, y con base en los fundamentos del Acuerdo que precede, Confírmase la sentencia de primera instancia, con costas por su orden (art. 68 inc. 2° CPCC). Notifíquese. Publíquese en la forma dispuesta en la Acordada 15/2013 de la CSJN. Devuélvase. Fdo. Dres. Mario Osvaldo Boldú. Mirta Delia Tyden de Skanata. Ana Lía Cáceres de Mengoni. Jueces. Dra. María Edith Viramonte. Secretaria.- 030228E