

Participacion En Las Ganancias De Las Licenciatarias De Servicios Telefonicos

JURISPRUDENCIA

Participación en las ganancias de las licenciatarias de servicios

telefónicos Se declara la inconstitucionalidad del artículo 4 del decreto 395/92, y se hace lugar parcialmente a la demanda disponiendo que la indemnización se calcule en la etapa de ejecución de sentencia sobre el 2% utilidades obtenidas por la empresa telefónica en cada ejercicio involucrado en la liquidación, antes de abonar impuestos. En Buenos Aires, a los 4 días del mes de septiembre de 2018, reunidos en Acuerdo los jueces de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, para dictar sentencia en los autos mencionados en el epígrafe y, de conformidad con el orden del sorteo efectuado, la doctora María Susana Najurieta dijo: 1. La sentencia dictada por la Sala III de esta Cámara a fs. 357/362 confirmó -por mayoría- el fallo de la primera instancia que había declarado prescripta la acción deducida por diez trabajadores y ex trabajadores de Telecom Argentina S.A., quienes pretendieron obtener los bonos de participación en las ganancias de la empresa, contemplados en el art. 29 de la ley 23.696, y el resarcimiento de los daños y perjuicios derivados del decreto 395/92, que impugnaron de inconstitucional. La sentencia de cámara impuso las costas a cargo de la parte actora vencida. Contra esa sentencia del 15 de abril de 2014, la parte actora interpuso recurso extraordinario federal, cuyo traslado fue contestado por el Estado Nacional y Telecom Argentina S.A. y fue declarado admisible a fs. 419. El 26 de diciembre de 2017, en autos CCF 1896/2007/CS1-CA1 y otros ?Carrera Juan Américo y otros c/Telefónica de Argentina S.A s/programas de propiedad participada? (fs. 427/428), la Corte Suprema de Justicia de la Nación hizo lugar al recurso extraordinario y revocó la sentencia de cámara, con cita del precedente CCF 7845/2007/1/RH1 ?Spagnuolo César Antonio y otros c/Telefónica de Argentina S.A y otro s/programas de propiedad participada?, fallado el 10 de octubre de 2017. Devueltas las actuaciones, se radicaron en esta Sala I según constancia de fs. 430. A fs. 431 y 432, se aceptó la excusación del Juez Dr. Fernando A. Uriarte y, con motivo de la excusación planteada por el Juez Dr. Guillermo Alberto Antelo -motivada por su intervención en esta causa como Juez de la Sala III de esta Cámara-, se procedió a integrar el Tribunal con los resultados reflejados en el Acta del 28 de mayo de 2018 (fs. 449). La nueva integración fue notificada a las partes (fs. 453) y, una vez consentida, aceptó la excusación del Dr. Guillermo Alberto Antelo (fs. 458), quedando en condición de sentenciar (fs. 458 vta.). 2. Es oportuno recordar que en el citado precedente ?Spagnuolo?, la Corte Suprema de Justicia, por remisión a los fundamentos del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, revocó la sentencia dictada en Cámara con sustento en la doctrina de la arbitrariedad que justificó en la omisión de una circunstancia relevante, cual es la incidencia en el cómputo de los plazos de prescripción de la periodicidad anual del derecho de los actores accionistas a percibir la distribución de las ganancias, según lo que resultara de cada balance de la empresa. El dictamen citó el precedente de Fallos 336: 2283 (?Domínguez?), que había establecido -en casos análogos- que no podía ubicarse el día a quem del plazo prescriptivo para todos los períodos litigiosos en la fecha de publicación del decreto 395/92, y agregó, en cuanto a la inconstitucionalidad del decreto, la doctrina de Fallos 331: 1815 (?Gentini?). 3. En este expediente, la sentencia de primera instancia rechazó la demanda porque estimó prescriptas las acciones deducidas por los diez coactores, señores Tadeo Luna, Ramón Antonio Loza, Néstor José Luis De Nicola, Jorge Luis Keuroghlanian, José Daniel Marcelo Gómez, Enrique Eduardo Maciel, Héctor Alberto Armesto, Osvaldo Hugo Artacho, Juan José Bilchez y José María Martínez. Para así resolver, el señor Juez a-quo consideró aplicable el plazo de prescripción decenal establecido en el artículo 4023 del Código Civil de Vélez Sársfield, computando el término desde el dictado del decreto 395/92 -esto es, desde el 10.03.92-. Habida cuenta que la demanda había sido interpuesta el 9 de marzo de 2007, todas las acciones se hallaban prescriptas. La sentencia difirió la regulación de honorarios e impuso las costas íntegramente a la parte actora, vencida (fs. 286/289). Esta sentencia fue apelada por la parte actora a fs. 294, recurso que fue concedido a fs. 295. El memorial de agravios corre a fs. 307/317 y recibió la contestación de fs. 320/322 por parte de Telecom Argentina S.A. y del Estado Nacional a fs. 325/332. El Estado Nacional solicitó la declaración de recurso desierto a fs. 325. El señor Fiscal dictaminó a fs. 344/345 en relación al planteo de inconstitucionalidad del art. 4 del decreto 395/92. 4. En atención a que el Estado Nacional ha solicitado la deserción del recurso interpuesto por la parte actora, diré en primer lugar que no encuentro fundada la petición puesto que el memorial de fs. 307/317 ha identificado en forma circunstanciada los motivos de sus agravios, tanto en cuanto a la resolución del tema de la prescripción como en cuanto a la procedencia sustancial de la demanda y al reconocimiento del derecho de los demandantes, lo cual satisface las exigencias formales impuestas por el código de rito. 5. La parte actora impugna la sentencia por vicio de arbitrariedad pues considera que las pretensiones han sido tergiversadas y que se ha dado un equivocado enfoque a las distintas acciones deducidas por los actores. Sostiene, en primer lugar que la acción de declaración de inconstitucionalidad del artículo 4 del decreto 395/92 es imprescriptible y que, por otro lado, las acciones de pago y entrega de bonos y de resarcimiento de daños por la

privación del derecho son acciones prescriptibles a las que corresponde aplicar el plazo decenal de prescripción contenido en el artículo 4023 del Código Civil. En lo atinente al cómputo, la parte actora sostiene que debe aplicarse el artículo 231 de la ley 19.550 y que las acciones nacen año a año, en la medida en que la sociedad aprueba los balances y se establecen las utilidades. En suma, la actora solicita la revocación de la sentencia, la declaración de inconstitucionalidad del art. 4 del decreto 395/92 y el favorable acogimiento de la demanda patrimonial por los bonos y el resarcimiento de los diez años anteriores a la promoción de la demanda; concretamente, desde 1996 en adelante y durante el período en que se hubiere mantenido la relación laboral para cada uno de los actores (fs. 312 in fine).

6. Esta Sala, con otra integración, juzgó en precedentes antiguos que el cómputo del plazo de la prescripción en reclamos análogos debía computarse desde que la acción de los damnificados se hallaba expedita, lo cual podía razonablemente establecerse en la fecha de publicación del decreto 395/92 (conf. Sala I, causa 5081/01 del 25.03.2010, causa 7861/07 del 16.10.2012, entre muchas otras). Sin embargo, a partir de la revocación de esta doctrina por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa D.281 XLV RH ?Domínguez Susana Isabel y otros c/Telefónica de Argentina S.A. y otros s/programa de propiedad participada?, del 10 de diciembre de 2013 (Fallos 336: 2283), el Tribunal efectuó una revisión de esa línea jurisprudencial, aceptando que la obligación dineraria a favor de los actores y el correlativo daño por su insatisfacción, fue naciendo de manera periódica, en cada oportunidad en que debió abonarse el dividendo (art. 231 de la Ley de Sociedades Comerciales), según las ganancias que eventualmente resultaran de cada ejercicio (conf. Sala I, causa 7812/07 del 4.07.2015; causa 11.332/08 del 24.10.2017, entre muchas otras). Ello significa el reconocimiento de que la acción deducida se refiere a créditos que se devengan por años o por plazos periódicos y que, en consecuencia, corresponde aplicar el art. 4027, inc. 3, del Código Civil de Vélez Sársfield, el cual establece un plazo de prescripción de cinco años. En el sub examine, la demanda fue deducida el 9 de marzo de 2007 y, por lo tanto, deben declararse prescriptas las acciones por los créditos correspondientes a los montos que se hubieran devengado a favor de los actores por los períodos anteriores a marzo de 2002. En suma, propiciaré revocar la sentencia de primera instancia pues entiendo que se encuentran vigentes las acciones deducidas por reclamo de derechos patrimoniales generados a partir de los cinco años anteriores a la promoción de la demanda y hasta la fecha del efectivo pago. Ello es así según la situación particular de cada demandante, pues el derecho se reconoce en la medida del mantenimiento de la relación laboral y surge del dictamen pericial que algunos de los actores -señores Tadeo Luna y Ramón Antonio Loza- se desvincularon de la empresa en años que han quedado fuera de este litigio por prescripción de las acciones.

7. Respecto de la impugnación de la validez constitucional del art. 4 del decreto 395/92, me parece oportuno señalar que todos los litigantes tuvieron conocimiento del dictado de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación in re ?Gentini Jorge Mario y otros c/Estado Nacional- Ministerio de Trabajo y Seguridad s/part. accionariado obrero? del 12 de agosto de 2008 (conf. fs. 315, fs. 329vta.) y en este contexto de amplio debate, debo pronunciarme sobre la inconstitucionalidad invocada por los actores de una norma que constituyó un obstáculo al reconocimiento de sus derechos patrimoniales. Al respecto, y por la autoridad institucional del precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación publicado en Fallos 331: 1815 (G. 1326 XXXIX ?Gentini Jorge Mario y otros c/ Estado Nacional-Ministerio de Trabajo y Seguridad s/ part. accionariado obrero?, del 12/8/2008), fundada en la condición que reviste ese Tribunal como intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (doctrina recordada recientemente en Fallos 337: 47 y Fallos 340: 345), corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 4 del decreto 395/92 en tanto desatendió la finalidad de proveer al mejor cumplimiento del mandato legal contenido en el artículo 29 de la ley 23.696 y se erigió en un obstáculo para los derechos de los trabajadores reconocidos por voluntad legislativa.

8. En cuanto a la responsabilidad de las demandadas, la doctrina que resulta del fallo señalado comprende las siguientes conclusiones: a) el artículo 4° del decreto 395/92 -declarado inconstitucional- se convirtió en un motivo de frustración de las legítimas expectativa de los trabajadores, lo cual entraña la responsabilidad del Estado Nacional como autoridad de aplicación, que debía velar por el correcto desarrollo del proceso de privatización; b) no obstante el dictado de ese decreto -que colocaba a las empresas en una ilícita situación de privilegio- las adjudicatarias estaban obligadas a emitir los bonos conforme a la ley 23.696 y al bloque normativo que reguló la convocatoria al concurso público del que resultó vencedora la adjudicataria (considerando 16° y 23°); c) hubo una inescindible vinculación entre la decisión de establecer el programa y la obligación de la adjudicataria de emitir los bonos (considerando 17°); d) el detrimento sufrido por los empleados guarda correspondencia con los beneficios obtenidos por la empresa privatizada; e) el Estado Nacional no es el sujeto obligado a la emisión de los bonos, pero responde frente a los trabajadores por el daño causado por el exceso en sus potestades reglamentarias, esto es, por la demora sufrida en la percepción del monto de los bonos a los que tenían legítimamente derecho; y f) corresponde a los jueces de cada causa discernir la medida de la responsabilidad de cada uno de los sujetos demandados, en función de la proyección que provoca la inconstitucionalidad en la concreta situación fáctica. Estas pautas indican con claridad que tanto la empresa telefónica como el Estado Nacional son sujetos responsables, por distintas causas, frente a los demandantes, con las limitaciones señaladas relativas al mantenimiento de la relación laboral.

9. En cuanto a la cuantificación del crédito, la parte actora ha pretendido el

cálculo de los montos a distribuir por ganancias, según un porcentaje de adjudicación del 10%, que consideran fundado en el derecho comparado y en la coherencia del sistema. La realidad es que el porcentaje de participación en las ganancias no fue contemplado en los estatutos de la empresa licenciataria ni fue materia de reforma estatutaria con posterioridad al dictado del fallo ?Gentini? (Fallos 331: 1815). En este contexto, si acudimos a las reglamentaciones dictadas en los años 1992/1993 relativas a otros procesos de privatización de empresas del Estado, encontramos que los porcentajes previstos son muy inferiores a lo pretendido por la parte actora en este expediente. Tal como he fundado en la causa n° 7832/2007 (?Estevez Ernesto Eduardo y otros?), fallada por esta Sala I el 17 de mayo de 2018, estimo prudente calcular la indemnización sobre el 2%, de las ganancias. La Cámara ha precisado esta expresión se entiende como las ?ganancias imponibles? antes de impuestos (Cámara Civil y Comercial Federal, fallo plenario, causa ?Parota César y otro c/Estado Nacional-Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y otros s/proceso de conocimiento?, del 27.02.2014; Sala I, causa 11.332/08 del 24/10/2017, sólo por citar un fallo reciente; Sala II, causa 2070/2007 del 20/3/2017, en lo pertinente). Ello equivale en términos generales a la ganancia bruta, por cuanto el bono de participación se computa como un gasto de la sociedad (art. 230, primer párrafo, de la ley 19.550), aspecto que también han sostenido los actores a lo largo del expediente. En suma, el monto concreto del crédito a pagar por Telecom Argentina S.A. deberá determinarse en la etapa de ejecución de sentencia de acuerdo a las siguientes pautas: a) para calcular el coeficiente de participación, cabe utilizar la fórmula matemática definida por el art. 29 de la ley 23.696, que corresponderá adaptar a la realidad de cada ejercicio (conf. dictamen del experto a fs. 186/190), puesto que para el cálculo de los bonos deberá apreciarse la cantidad total del personal existente en cada uno de los ejercicios a liquidarse (a partir de agosto de 2002 y hasta el efectivo pago o la fecha anterior en que hubiera cesado la relación laboral); b) la indemnización debe ser calculada sobre el 2% de las utilidades obtenidas por la empresa telefónica en cada ejercicio involucrado en la liquidación, antes de abonar impuestos; c) este capital llevará intereses que se devengarán a la tasa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento, a partir de la notificación del traslado de la demanda. Por los períodos posteriores, cuando corresponda, y hasta el efectivo pago, los intereses se calcularán a partir de la fecha en que la ganancia anual hubiera debido ser abonada (conf. Sala I, causa 9656/2009 ?Morrone Sandra Andrea y otros c/Telefónica de Argentina S.A. s/Programas de propiedad participada?, del 28.03.2017).

10. En cuanto al resarcimiento debido por el codemandado Estado Nacional, su responsabilidad está justificada por la frustración de los beneficios que los demandantes hubieran obtenido en su oportunidad, en caso de que la autoridad de aplicación no hubiera excedido sus facultades reglamentarias mediante el dictado del decreto 395/92. Se trata de compensar una demora, toda vez que la indemnización sustitutiva no es imposible para el deudor originario. En consecuencia, esta demora será resarcida por una suma de dinero que represente los intereses del capital de la condena pronunciada contra la licenciataria, el que será determinado en la etapa de ejecución de sentencia según el considerando 8 precedente. Tales intereses a tasa activa se liquidarán desde el comienzo del período declarado precedente en este expediente -es decir, marzo de 2002- y hasta la notificación del traslado de la demanda (esta Sala, causa 7812/07 del 4.07.15; causa 11.332/2008 del 24.10.2017 y sus citas).

11. La parte actora solicita la imposición de la totalidad de las costas a las demandadas (fs. 317). Ahora bien: considero que la complejidad y las dificultades de las cuestiones controvertidas son evidentes. En efecto, ello se refleja en la intervención de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en este expediente, revocando la decisión de la Sala III de esta Cámara, como así también a las diversas líneas jurisprudenciales desarrolladas en el fuero. Por ello, encuentro justificada la situación excepcional que habilita la distribución de las costas por su orden en todas las relaciones y en ambas instancias (artículo 68, segundo párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; esta Sala, causas n° 2054/07 del 12/5/15; 2075/07 del 2/6/15; 7812/07 del 4/8/15; 7148/08 del 3/3/16; 2028/07 del 9/6/16, 9656/09 del 28/3/17, entre otras). Por lo expuesto, propongo al Acuerdo revocar la sentencia de fs. 286/289 y: a) declarar la inconstitucionalidad del art. 4 del decreto 395/92; b) hacer lugar parcialmente al reclamo de los actores, condenando a Telecom Argentina S.A. y al Estado Nacional a abonar a los actores -que hayan conservado sus derechos en la medida de la procedencia de las acciones- los montos que se determinarán en la etapa de ejecución de sentencia en los términos de los considerandos 9 y 10 precedentes; y c) distribuir las costas por su orden en ambas instancias y en todas las relaciones (artículo 68, segunda parte, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). El doctor Ricardo Víctor Guarinoni dijo: El presente litigio contiene matices con particularidades fácticas y procesales que han sido reseñadas por la distinguida colega que me precede en el voto, siendo mi posición en casos similares -causa 1789/07 del 8/6/18, Sala II- sustancialmente análoga a la solución propuesta por la Dra. Najurieta, con excepción de un tema accesorio vinculado al modo de cómputo de la liquidación de intereses. Toda vez que el punto no hace al aspecto medular de convicción y, por ello, en atención a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos 335:2219 -entre otros- en cuanto a la necesidad de una mayoría de votos sustancialmente coincidentes para asegurar la unidad lógico-jurídica de la sentencia, y excepcionalmente, dejando a salvo la opinión precedentemente recordada, adhiero en todo a los argumentos desarrollados por la Dra. Najurieta y voto en este caso en el mismo sentido. El doctor Eduardo Daniel Gottardi dijo: I. En términos generales adhiero al relato de los antecedentes

efectuados precedentemente y su tratamiento; discrepo empero con la solución propiciada por mi distinguida colega y vocal preopinante, Dra. María Susana Najurieta, en lo atinente al tratamiento de la defensa de prescripción opuesta por el Estado Nacional y por la empresa concesionaria, como así también respecto al curso de los accesorios del capital que los accionantes deben recibir de la telefónica. II. En lo atinente al punto de la prescripción, cabe señalar que así como lo desarrollé en la causa ?Molina? n° 1281/03 del 06/03/18, con remisión a lo expuesto por mi también distinguido colega el Dr. Gusman en autos ?Batista? (causa n° 2023/07 del 08/04/16) -cuyos argumentos comparto y hago propio en este acto-, el reclamo de los actores tiene sustento en las disposiciones de la Ley N° 23.696 y los decretos invocados en la demanda, peticionándose que se condene cancelar los ?Bonos de Participación en las Ganancias?, previstos por la normativa citada, todo lo cual excede el mero marco de las relaciones laborales y/o societarias. De tal manera, no resulta alcanzado por la aplicación de las normas del Derecho del Trabajo, ni del Derecho Comercial.

Por ese motivo, hay que examinar la defensa de marras a la luz de las reglas propias del derecho común y, desde ese ángulo, analizar la procedencia de la defensa de prescripción deducidas por las accionadas. No obstante ello, como lo ha sostenido la Sala II en numerosos casos análogos (cfr. causas ?Escobar? y ?Tranzillo? del 04.03.11 y del 04.05.11, criterio reiterado en ?Machado? del 11.05.12, entre otras), resulta aplicable el término decenal contemplado en el artículo 4023 del Código Civil: ?toda acción personal por deuda exigible prescribe a los diez años, salvo disposición especial?. Entonces, atento a que el crédito pretendido por los accionantes encuadra en la normativa legal aludida en el párrafo anterior, se configura así una relación atípica que excede el marco laboral y societario, debiendo aplicarse el término decenal contemplado en el artículo referido en el párrafo precedente. Ante la ausencia de una disposición especial que regule el caso, procede remitirse a lo previsto en la norma citada, que reviste carácter residual (cfr. esta Sala, causas 7206 del 24.4.90; 7253 del 8.5.90; 17246 del 16.12.95; 5735/99 del 16.5.02; 2056/07 del 3.11.15 y 3116/07 del 2.12.15 y Sala III, causas 7343 del 2.5.97 y 8819/00 del 11.6.02, entre otras). Por otra parte, tal como lo destacó en supuestos similares el Dr. Gusman, no puede aplicarse el plazo de prescripción que señala el art. 4027, inc. 3 del Código Civil; pues la norma establece el plazo quinquenal para toda deuda que deba pagarse por años, o plazos periódicos más cortos, lo que no es asimilable a la naturaleza de los bonos de participación en las utilidades, obligación cuyo nacimiento queda supeditado, justamente, a la condición de obtener ganancias en los respectivos ejercicios (cfr. esta Sala, causas 11348/08 del 12.09.14 y 2039/07 del 28.09.16 y sus citas, entre otras). Así lo entendió la Corte Suprema -con su anterior composición- en la causa ?DOMINGUEZ Susana Isabel y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. y otros s/ Programa de Propiedad Participada? del 10 de diciembre de 2013, en la que ponderó una interpretación más favorable para los trabajadores afectados en sus derechos, ensanchando el margen temporal para poder reclamar. En definitiva, reducir el plazo de prescripción de diez a cinco años va en sentido contrario al objetivo propuesto por el Máximo Tribunal (cfr. causas 11348/08 y 2039/07, antes citadas). III. Determinado el plazo prescriptivo, corresponde que me pronuncie respecto de la fecha inicial para su cómputo. Interesa señalar que no resulta correcto que el referido plazo inicie desde el mismo momento para ambos co-accionados. En lo que concierne a la representación estatal, se advierte palmario que los demandantes vieron frustrados sus derechos con el Decreto N° 395/92, de tal manera, es lógico que la fecha de inicio para su cómputo se tome desde el día de su publicación (B.O. 10.03.92). Atento a ello y al momento de interposición de la demanda, 09 de marzo de 2007 (ver cargo mecánico que obra a fs. 15vta.), el plazo previsto en el art. 4023 citado ha transcurrido; por ende, corresponde confirmar el rechazo de la demanda interpuesta contra el Estado Nacional (cfr. Sala II voto minoritario, en la causa n° 2056/07 del 3.11.15 y causa n° 3116/07 del 2.12.15 y sus citas, entre otras). En relación a la empresa concesionaria, soy de opinión en forma coincidente con el análisis y los argumentos expuestos por mi colega el Dr. Gusman en la causa n° 2023/07 del 08.04.16 - ya citada-, que los Programas de Propiedad Participada han sido previstos en la Ley N° 23.696 de Reforma del Estado, por medio de la cual comenzó un proceso de privatizaciones de empresas públicas. Con el propósito de beneficiar a los empleados, se previó que en oportunidad de la privatización de la empresa, más puntualmente cuando ésta se transformara en una sociedad anónima, se le ofreciera a los empleados participación accionaria en el nuevo ente, que en forma voluntaria el trabajador podría adquirir adhiriendo al régimen. Así las cosas, y en atención a que el derecho a percibir los beneficios del Programa nace en cada ejercicio societario en el que se reparten ganancias, generándose así, de manera periódica, diferentes créditos singulares, la acción para percibir esos títulos no se encuentra prescripta respecto de las utilidades repartidas en los ejercicios societarios cerrados durante los diez años anteriores a la interposición de la demanda (conf. arg. artículos 3956 y 4023 del Código Civil). En suma, encuentro procedente el reclamo correspondiente a los montos devengados en los diez años anteriores a la promoción de la demanda, por lo que corresponde revocar en este punto el decisorio recurrido. IV. En virtud de lo señalado, corresponde determinar el grado de responsabilidad en el caso de marras. El Tribunal que integro -en su anterior composición- sostuvo a partir de la causa ?Amor? del 23.12.13, que debía modificarse tanto el porcentaje de las utilidades a distribuir a los actores en concepto de resarcimiento, así como el grado de responsabilidad y la distribución de la condena entre ambos coaccionados. A partir de entonces, se adoptó el criterio del precedente ?Mendoza? (conf. Sala III, causa n° 9773/00 del 20.07.06) en el que se sostuvo la responsabilidad del Estado

Nacional por la frustración de los beneficios que los demandantes habrían obtenido en su oportunidad de no existir el Decreto N° 395/92 y de contar con la reglamentación pertinente para su derecho (arts. 508, 511 y conc. del Código Civil). Se trató de compensar una demora, ya que la indemnización sustitutiva no era imposible para el deudor originario. En atención a ello, a que el ente residual no era el obligado a emitir los bonos y a que el sujeto previsto por la ley para cumplir con ese cometido está también vinculado a la suerte de este pronunciamiento, correspondía condenar a la representación estatal al pago de los intereses del capital de condena a determinarse oportunamente y hasta que la sentencia quede firme, ya que ésta sustituye -por su carácter de norma jurídica individual- la regulación omitida por el Estado Nacional a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento a treinta días. Sintetizando, responden ambos demandados de distinto modo, más no uno en lugar del otro. Interesa destacar que en autos, el Estado Nacional la acción incoada en su contra se encuentra prescripta -ver considerando III del presente voto-. En lo que respecta a Telecom, debe destacarse que, habiendo sido removido el obstáculo legal que lo eximía ilegítimamente de la emisión de los bonos de participación, es preciso condenarlo a pagar una suma de dinero representativa del lucro que habrían obtenido los demandantes si hubiesen contado con dichos títulos en tiempo propio. V. Por lo tanto, se ordenará determinar la indemnización durante la etapa de ejecución de sentencia, y con la intervención del perito contador designado en la causa, siguiendo las siguientes pautas, a cargo de Telecom Argentina S.A.: a) se establecerá el coeficiente de participación accionaria de cada uno de los demandantes por los cuales prospera la demanda; b) se tomará el 2% de las utilidades obtenidas por la empresa telefónica en cada ejercicio involucrado en la liquidación, antes de abonar impuestos (ver causa n° 4398/01 ?Parota César y otros C/ Estado Nacional? del 27/02/14, ya citada) y se lo distribuirá entre los actores con arreglo al porcentaje de participación accionaria que cada uno de ellos tuvo en el P.P.P.; c) el cálculo precedente sólo comprenderá el lapso durante el cual se haya mantenido la relación laboral y hasta el momento en que quede firme esta decisión, en tanto los actores hubieran conservado la relación de dependencia que habilita la liquidación del bono; d) cada uno de los períodos así estimados devengará un interés directo equivalente a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento a treinta días computado desde la aprobación de cada uno de los balances respectivos por parte de la Asamblea hasta el efectivo pago. VI. Por lo expuesto soy de opinión que corresponde: a) Confirmar lo decidido en la instancia de grado, en lo que respecta a la prescripción de la pretensión incoada contra el Estado Nacional; b) hacer lugar parcialmente a la demanda y condenar a Telecom de Argentina S.A. a abonar a los actores las sumas que correspondan del cálculo establecido en el considerando V del presente voto. Esta condena se aplicará únicamente sobre las utilidades repartidas en los ejercicios societarios cerrados durante los diez años anteriores a la interposición de la demanda (conf. art. 231 de la ley n° 19.550) y hasta el momento en que quede firme esta decisión, en tanto los actores hubieron conservado la relación de dependencia que habilita la liquidación del bono; y c) fijar las costas de ambas instancias en el orden causado y en todas las relaciones procesales (conf. art. 68, segunda parte del C.P.C.C.N.). De esta forma dejo expresada mi disidencia parcial. En mérito a lo debatido y resuelto en el Acuerdo precedentemente transcrito, el Tribunal -por mayoría- RESUELVE: a) declarar la inconstitucionalidad del art. 4 del decreto 395/92; b) hacer lugar parcialmente al reclamo de los actores, condenando a Telecom Argentina S.A. y al Estado Nacional a abonar a los actores -que hayan conservado sus derechos en la medida de la procedencia de las acciones- los montos que se determinarán en la etapa de ejecución de sentencia en los términos de los considerandos 9 y 10 del voto de la Dra. Najurieta; y c) distribuir las costas por su orden en ambas instancias y en todas las relaciones (artículo 68, segunda parte, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Intervienen los suscriptos en virtud de la integración efectuada a fs. 449. Regístrese, notifíquese -al señor Fiscal en su despacho- y devuélvase. María Susana Najurieta Ricardo V. Guarinoni Eduardo D. Gottardi 034171E