



Colegio de Abogados del Departamento Judicial de Dolores.

Belgrano N° 160 - 7100 Dolores (Bs. As)- Tel-Fax: (02245) 441592 / 441990 / 446343

Pagina web: www.colabdol.com.ar E mail: colabdol@speedy.com.ar

CIRCULAR N° 1205/06

UNREGISTERED

Dolores, 13 de marzo de 2.006.-

Created by Unregistered Version

**REF: “ RELACION DE EMPLEO - ENSEÑANZA PRIVADA. Profesor de idiomas.
Art. 23 Ley 20744. Subordinación jurídica. Existencia de contrato de trabajo.
DESPIDO INDIRECTO. Indemnizaciones. Aplicación del tope indemnizatorio
publicado por el Consejo Gremial de Enseñanza Privada (Resolución 4/98). Relación
laboral no registrada. Responsabilidad de socios y/o administradores ”.-**

“Alvarez Rivera Joaquin c/ El Lab Taller de Idiomas S.R.L. y otros s/ despido” - CNTRAB - 28/02/2006

"Llega firme a esta instancia que Álvarez, profesor de inglés, dictaba sus cursos en función del programa dispuesto por la demandada, que debía dar a los alumnos el material expresamente determinado por la dirección del taller y tomar las evaluaciones establecidas por la accionada. Además, percibía una suma previamente determinada por hora cátedra, ajena a la cantidad de alumnos que integraban cada curso o a la suma que éstos debían pagar en la accionada y que, en definitiva, era la demandada quien decidía qué cursos debían dar los profesores y en qué niveles. Todas estas circunstancias, corroboradas por las declaraciones testimoniales resultan más que suficientes para identificar la "subordinación jurídica" del actor."

"Cabe señalar que la "exclusividad" y la forma de pago instrumentada (facturación) durante el desarrollo del vínculo no tienen mayor relevancia para caracterizar la naturaleza de la relación debatida. Sin perjuicio de ello, cabe destacar que la facturación del actor era correlativa y llama la atención la cantidad de profesores "proveedores" de la demandada (261) comparada con los 26 profesores que forman parte de su personal."

"Por otro lado, resulta lógico que la especialidad del actor (profesor de inglés) disminuya las notas que tipifican la denominada "subordinación técnica", lo que no impide la existencia de un contrato de trabajo si se acreditan, como en el caso, las restantes notas tipificantes."

"En el caso, corresponde tener en cuenta la actividad especial de la demandada y tareas del actor (enseñanza privada de idiomas) que revisten características contempladas en el estatuto especial (ley 13.047). Mediante este estatuto se crea el Consejo Gremial de Enseñanza Privada y se le otorgan atribuciones en materia de salarios y cuestiones relacionadas al mismo (ver art. 31), lo que justifica que sea este organismo especializado quien determine los salarios mínimos de la actividad y establezca el tope indemnizatorio. Además, en el Consejo están representados los trabajadores y los empleadores, estructura paritaria que permite asimilar sus decisiones a las emergentes de la autonomía colectiva y es el Consejo quien, en definitiva, ha fijado reiteradamente los mínimos relacionados con los topes de la actividad."

"El hecho de que haya sido el Consejo quien dictó y publicó la Resolución 4/98 mediante la cual actualizó el tope indemnizatorio para la enseñanza privada en virtud de las delegaciones en materia de salarios que surgen del estatuto especial, si bien no sustituye la actividad de la autoridad de aplicación, tampoco justifica la inobservancia de la norma vigente; en el caso, el art. 245 de la L.C.T. que prevé una indemnización tarifada."

"El hecho de que la actividad carezca de un convenio colectivo no imposibilita que, de acuerdo a los salarios establecidos por la autoridad competente (Consejo Gremial de Enseñanza Privada), se determine el tope indemnizatorio aplicable."

"Por estas razones, teniendo en cuenta que no puede prescindirse de la limitación legal y que el tope dispuesto por el Consejo Gremial de Enseñanza Privada, considerando los salarios de la actividad, resulta razonable y, además, respeta el criterio establecido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA S.A. s/ despido" (14/09/04), que esta Sala comparte, propongo confirmar el fallo recurrido en este aspecto."

CAUSA 22489/2003 S. 87521 - 'Alvarez Rivera Joaquin c/ El Lab Taller de Idiomas S.R.L. y otros s/ despido' - CNTRAB - SALA III - 28/02/2006

Created by Unregistered Version

En la ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a 28/02/06 reunidos en la Sala de Acuerdos los señores miembros integrantes de este Tribunal, a fin de considerar el recurso deducido 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.//-

El doctor Guibourg dijo:

Las partes actora y demandada apelan la sentencia de grado, que acoge parcialmente las pretensiones deducidas en el inicio, en los respectivos términos de fs. 462/474 y fs. 476/480. Los Dres. Gustavo A. Ciampa y Juan C. Mariani, Diego M. Speyer y María E. Núñez apelan sus honorarios por considerarlos reducidos.-

La parte actora se queja porque el sentenciante de grado concluye que: a)) ingresó a trabajar en julio de 1998;; b) desestima las diferencias salariales de 2002 pese a que fue la demandada quien decidió reducir su horario y a que no existió ninguna de las causas de pérdida de salario previstas por el art. 16 de la ley 13.047; c) por el tope indemnizatorio aplicado a pesar de no () existir convenio colectivo aplicable y de que -según entiende- el Consejo Gremial de Enseñanza Privada es incompetente para fijarlo; d) rechaza las vacaciones y el S.A.C. proporcionales 2003 pese a que el vínculo se extinguió el 05/03/03; y e) por la base de cálculo de los arts. 16 de la ley 25.561 y 2 de la ley 25.323. La demandada apela la interpretación del art. 23 de la L.C.T. y su aplicación al caso por tratarse de un profesional independiente (profesor de inglés) que facturaba por sus servicios. Cuestiona el modo de extinción del vínculo laboral porque, según dice, existió voluntad concurrente en los términos del art. 241 de la L.C.T. Apela, asimismo, la fecha de ingreso -por lo que entiende aplicable la ley 25.013- y la procedencia de los arts. 16 de la ley 25.561 y 2 de la ley 25.323, la extensión de responsabilidad a los socios gerentes, incluida la entrega de los certificados previstos por el art. 80 de la L.C.T. y, por último, los honorarios de todos los letrados y peritos intervinientes por altos.-

Trataré en primer término la queja vertida por la parte demandada.-

No asiste razón al apelante sobre el primer agravio esgrimido. Ante todo cabe señalar que la presunción emanada del art. 23 L.C.T. resulta aplicable al caso de autos, pues la accionada reconoció expresamente la prestación de servicios de Álvarez.-

En efecto, no concuerdo con la interpretación del art. 23 de la L.C.T. que restringe la operatividad de la presunción al caso en

que se hayan acreditado servicios prestados en relación de dependencia. A mi juicio, de ese modo se esterilizaría el propósito de la norma. La relación de dependencia es, precisamente, la piedra de toque de ese concepto, por momentos inasible, que es el contrato de trabajo. Si existe relación de dependencia existe seguramente contrato laboral, hasta tal punto que ambas expresiones suelen usarse como sinónimas en el ámbito de las relaciones jurídicas. Y, en estas condiciones, afirmar que "la prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo" tan sólo cuando estamos seguros de que tal prestación se ha cumplido en relación de dependencia equivaldría, en la práctica, a sostener que la presunción del contrato de trabajo requiere la previa prueba del mismo contrato.-

Creo que el tema puede observarse desde otro punto de vista. La relación de dependencia, sinónima o cuasi sinónima de la relación de trabajo, es casi siempre tan inasible como ésta en los casos difíciles. Y la prueba de sus condiciones ofrece frecuentemente dificultades, en especial cuando el empresario, con la obligada complicidad del trabajador- ha escogido la vía de simular figuras jurídicas no laborales. Por esto -estimo- el legislador ha introducido la norma del artículo 23: cuando se prueba la prestación de servicios (esto es, el trabajo por cuenta ajena), puede presumirse un contrato de trabajo (es decir, la relación de dependencia).-

La ley, sin embargo, no consagra esa presunción de un modo absoluto: reconoce excepciones "cuando por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario" (primer párrafo), así como sólo incluye el uso de figuras no laborales "en tanto que por las circunstancias no sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio". Como la norma no determina cuáles son las circunstancias, relaciones o causas a las que se refiere, y como además la diferencia entre un empresario y un trabajador autónomo no siempre es tajante -como reconoce la recurrente-, la ley reintroduce un factor de vaguedad entre las condiciones de la presunción, aunque se trate de un factor distinto del original.-

Por mi parte, considero que la figura del empresario contenida en el segundo párrafo del artículo 23 remite a la asunción del riesgo comercial (nota que comprende también al trabajador autónomo, considerado como un empresario de sí mismo). Y las vagas condiciones del párrafo primero no están destinadas a ser enumeradas taxativamente, pero son, al menos, compatibles con la verificación de ciertas prácticas comunes en el ramo de la actividad de que se trate.-

Llega firme a esta instancia que Álvarez, profesor de inglés, dictaba sus cursos en función del programa dispuesto por la demandada, que debía dar a los alumnos el material expresamente determinado por la dirección del taller y tomar las evaluaciones establecidas por la accionada. Además percibía una suma previamente determinada por hora cátedra, ajena a la cantidad de alumnos que integraban cada curso o a la suma que éstos debían pagar en la accionada (ver fs. 452, segundo párrafo) y que, en definitiva, era la demandada quien debía pagar los profesores y en qué niveles. Todas estas circunstancias, corroboradas por las declaraciones testimoniales de González, Dimou, Larsen y Evangelista (ver fs. 264/265, 269/vta., 425/426 y 353/355) resultan más que suficientes para identificar la "subordinación jurídica" del actor.-

Las impugnaciones de fs. 271/272 resultan insuficientes y el hecho de que González tenga juicio pendiente contra la demandada no lo inhabilita para declarar: sus dichos, aun analizados con mayor estrictez, se ven corroborados por los restantes testimonios.- Cabe señalar que la "exclusividad" y la forma de pago instrumentada (facturación) durante el desarrollo del vínculo no tienen mayor relevancia para caracterizar la naturaleza de la relación debatida. Sin perjuicio de ello, cabe destacar que la facturación de Álvarez era correlativa (ver detalle de fs. 311/vta.) y llama la atención la cantidad de profesores "proveedores" de la demandada (261) comparada con los 26 profesores que forman parte de su personal (ver Anexos 2 y 1 de la prueba de libros a fs. 305/309 y 302/303).-

Por otro lado, resulta lógico que la especialidad del actor (profesor de inglés) disminuya las notas que tipifican la denominada "subordinación técnica", lo que no impide la existencia de un contrato de trabajo si se acreditan, como en el caso, las restantes notas tipificantes.-

Por tales razones, comparto la consideración de la magistrada de grado en cuanto a que la demandada no ha logrado desvirtuar la presunción apuntada, por lo que propongo confirmar el fallo recurrido en este aspecto.-

Tampoco asiste razón al recurrente en cuanto al modo de extinción del vínculo laboral, ya que coincido con la sentenciante de grado acerca de que el período de dos meses (entre la última facturación del 11/12/02 e intimación del 19/02/03; ver fs. 39 y fs. 312, punto e), no alcanza para tener por acreditada la voluntad inequívoca del actor requerida por el art. 241 de la L.C.T. para entender que abandonó la relación y extinguió el vínculo laboral (art. 10 y 58, L.C.T.), por lo que propongo confirmar el fallo recurrido también en este punto.-

En virtud de la conclusión precedente resultan abstractos los agravios referidos a la extemporaneidad de la intimación cursada en los términos de la ley 24.013.-

Ambas partes apelan la fecha de ingreso considerada por la magistrada de grado (julio 1998).-

En primer lugar, señalo que la falta de registro de la relación laboral torna aplicable la presunción emanada por el art. 55 de la L.C.T. Sin embargo, esta presunción encuentra su límite en las propias manifestaciones del actor, quien en su escrito inicial afirmó que la demandada condicionó el pago del salario a la entrega de facturas, por lo que el accionante se avino a entregar facturas de terceros. En efecto, las únicas facturas a nombre de la demandada a nombre de Giannici Adriana Fabiana, quien aparentemente no fuera ni profesora dependiente ni proveedora de la accionada (ver fs. 10 in fine/11, fs. 78 y prueba de libros) y datan del mes de agosto de 1998.-

Por tales razones, propongo confirmar la sentencia recurrida en este punto y, en consecuencia, desestimar los agravios referidos a la aplicación de la ley 25.013.-

Como destaca la sentenciante, no se encuentra controvertido que el actor no prestó servicios en las horas que sustentan el reclamo de las diferencias salariales de 2002 y teniendo en cuenta la actividad de la que se trata (profesor de inglés con asignación de horas cátedra) y la carencia de elementos de prueba, corresponde confirmar el fallo recurrido en cuanto desestima las diferencias salariales reclamadas. Por lo demás, la situación de disponibilidad contemplada por el art. 16 de la ley 13.047 difiere de la situación fáctica planteada en las presentes actuaciones.-

En cambio, asiste razón al recurrente en cuanto a las vacaciones y del S.A.C. proporcional 2003, pues teniendo en cuenta la fecha de despido (05/03/03) y las particularidades de la actividad (enseñanza de idiomas), cabe concluir que no se ha acreditado que el actor tuviera obligación de prestar servicios durante los últimos días del mes de diciembre y los meses de enero y febrero (obsérvese que el actor intimó el 19/02/03).-

Por los motivos expuestos, propongo hacer lugar al reclamo de las vacaciones y del S.A.C. proporcionales de 2003 que ascienden a las respectivas sumas de \$ 203,87 y \$ 255,34 que, adicionadas al monto de condena decidido en la instancia previa, alcanza un total de \$66.294,66 (\$65.835,45 + \$203,87 + \$255,34), con más los intereses allí dispuestos, que llegan firmes (ver prueba de libros a fs. 300/321, consentida en este punto y fs. 455, apartado VIII).-

El actor también se queja porque la magistrada de grado aplicó el tope indemnizatorio publicado por el Consejo Gremial de Enseñanza Privada (Resolución 4/98) pese a no existir un convenio colectivo aplicable y a que corresponde al Ministerio de Trabajo fijar y publicar el tope en cuestión. Entiende que el Consejo Gremial de Enseñanza Privada no tiene facultades para fijar y publicar el tope indemnizatorio, motivo por el cual plantea la inconstitucionalidad de la Resolución 4/98.-

El art. 245 de la L.C.T. es claro al establecer la forma de cálculo de la indemnización por antigüedad y que corresponde al Ministerio de Trabajo fijar y publicar el tope indemnizatorio allí previsto. Por otro lado, es unánime la jurisprudencia en el sentido que corresponde aplicar, en principio, y aún en ausencia de tope, la tarifa indemnizatoria dispuesta por el legislador como límite en la norma citada, los principios que inspiraron la norma y el equilibrio de intereses contrapuestos que el

legislador ha consagrado al establecer y definir los alcances de la protección contra el despido arbitrario (en sentido análogo, C.S.J.N. in re "Duchowny, Norberto Carlos c/ Editorial Musical Korn Intersong S.A." de fecha 15/05/01, entre otros).-

En el caso, como destaca el Sr. Fiscal General en su dictamen de fs. 511, corresponde tener en cuenta la actividad especial de la demandada y tareas del actor (enseñanza privada de idiomas) que revisten características contempladas en el estatuto especial (ley 13.047). Mediante este estatuto se crea el Consejo Gremial de Enseñanza Privada y se le otorgan atribuciones en materia de salarios y cuestiones relacionadas al mismo (ver art. 31), lo que justifica que sea este organismo especializado quien determine los salarios mínimos de la actividad y establezca el tope indemnizatorio. Además, en el Consejo están representados los trabajadores y los empleadores, estructura paritaria que permite asimilar sus decisiones a las emergentes de la autonomía colectiva y es el Consejo quien, en definitiva, ha fijado reiteradamente los mínimos relacionados con los topes de la actividad (ver dictamen a fs. 511).-

El hecho de que haya sido el Consejo quien dictó y publicó la Resolución 4/98 mediante la cual actualizó el tope indemnizatorio para la enseñanza privada en virtud de las delegaciones en materia de salarios que surgen del estatuto especial, si bien no sustituye la actividad de la autoridad de aplicación, tampoco justifica la inobservancia de la norma vigente; en el caso, el art. 245 de la L.C.T. que prevé una indemnización tarifada.-

En este contexto, los argumentos esgrimidos por el recurrente no resultan suficientes para dejar de lado el propósito del legislador de limitar las indemnizaciones por despido estableciendo una tarifa (previsible). El hecho de que la actividad carezca de un convenio colectivo no imposibilita que, de acuerdo a los salarios establecidos por la autoridad competente (Consejo Gremial de Enseñanza Privada), se determine el tope indemnizatorio aplicable.-

Por estas razones, teniendo en cuenta que no puede prescindirse de la limitación legal y que el tope dispuesto por el Consejo Gremial de Enseñanza Privada, considerando los salarios de la actividad, resulta razonable y, además, respeta el criterio establecido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA S.A. s/ despido" (14/09/04), que esta Sala comparte, propongo confirmar el fallo recurrido en este aspecto.-

Ahora bien, no obstante la convocatoria a plenario en la causa "Ruiz, Víctor Hugo c/ Universidad Argentina de la Empresa UADE s/ despido", en atención a lo dispuesto en el segundo párrafo del art. 301 del C.P.C.C.N. es posible expedirse sobre la pertinencia de la duplicación indemnizatoria prevista en el art. 16 de la ley 25.561 en los casos de despido indirecto de conformidad con el criterio seguido mayoritariamente por las distintas Salas de la Cámara, de acuerdo al detalle que sigue: Sala I SD 81.087 del 30/09/03 "Silvestre, Gabriela c/ Ukimar S.R.L. y otro s/ despido"; Sala II SD 92.640 del 25/06/04 "Escandora, Marcelo c/ Ceteco Argentina S.A."; Sala III SD 81.37 del 19/10/03 "Díaz, Ramón c/ Golden Chef S.A. s/ despido"; Sala IV SD 89.629 del 19/03/04 "Marcial, Andrés c/ Efeyan, Carlos"; Sala V SD 66.777 del 10/11/03 "Messina, Jorge c/ Transportes Automotores Luján"; Sala VI SD 57.304 del 15/07/04 "Ruiz, Víctor Hugo c/ UADE"; Sala VII SD 37.494 del 07/05/04 "Valdebenito, Marcelo c/ San Sebastián S.A."; Sala IX SD 11.849 del 30/09/01 "Cantarella, Carolina c/ VISA Argentina"; Sala X SD 11.623 del 11/04/03 "Álvarez, Hernando c/ AG Limpieza.-

Esta Sala tiene dicho que el despido indirecto produce los mismos efectos que los derivados del despido decidido por el empleador: la denuncia del contrato por parte del trabajador tiene su origen en el obrar del principal, pues es el empleador quien incurre en un incumplimiento contractual de tal magnitud que equivale a disponer la ruptura del vínculo: en el caso, la falta de registro de la relación laboral y la reducción horaria. La duplicación indemnizatoria dispuesta por el art. 16 de la ley 25.561 para el despido sin causa justificada es procedente también en la hipótesis de despido indirecto porque, de lo contrario, bastaría al empleador hacer intolerable la ejecución de la relación de trabajo para el empleado, obteniendo por vía indirecta lo que la ley le veda hacer directamente (ver en sentido análogo autos "Giménez, Ramón c/ Golden Chef S.A. s/ despido" ya citado).-

Por tales razones, propongo confirmar el fallo de grado en cuanto hace lugar a la duplicación indemnizatoria dispuesta por el art. 16 de la ley 25.561.-

Respecto del incremento indemnizatorio establecido por el art. 2 de la ley 25.323, en la causa "Martínez, María Jimena c/ Kapeluz Editora S.A." (SD 83713 del 18/6/02), esta Sala resolvió, por mayoría, que tiende a resarcir daños distintos e independientes de la cesantía en sí, ya que busca indemnizar los perjuicios que sufre el trabajador como consecuencia de la falta de pago en tiempo oportuno de las reparaciones consagradas por la Ley de Contrato de Trabajo y por la ley 25.013; esto es, pretende que el acreedor laboral sea satisfecho de modo inmediato en atención al carácter alimentario de sus créditos. En esa misma oportunidad se valoró especialmente el perjuicio (pérdida de tiempo y mayores gastos) derivado de la necesidad de iniciar un proceso, administrativo o judicial.-

El segundo párrafo atempera sus efectos al otorgar a los jueces la posibilidad de "reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago", en aquellos casos en los que se considere que "hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador". Dado que la norma sanciona el incumplimiento oportuno del pago de las indemnizaciones, la posibilidad de reducir o anular la indemnización podría juzgarse tanto en relación con la propia cuestión del pago como con el grado de plausibilidad de la decisión rescisoria original.-

En el caso, teniendo en cuenta la falta de registro de la relación laboral, la demandada omitió abonar la liquidación final obligando al trabajador a iniciar la presente acción para obtener el cobro de las indemnizaciones derivadas del despido con la consecuente pérdida de tiempo y generación de gastos, lo que debe confirmarse para que el recurrente obtenga el resarcimiento en cuestión sin atenuación del agravamiento indemnizatorio, que -como excepción- prevé el segundo párrafo de la norma en debate.-

Ahora bien, en virtud de los agravios esgrimidos por la parte actora, he de confirmar las bases de cálculo de los arts. 16 de la ley 25.561 y 2 de la ley 25.323 en virtud del criterio mayoritario sostenido por esta Sala en autos "Arpires, Nancy Fabiana c/ Casino Buenos Aires S.A.C s/ despido" (SD 87.340 del 30/11/05), dejando a salvo mi opinión sobre la interpretación y cálculo del art. 16 de la ley 25.561 y, por ende, su incidencia en los restantes rubros, vertida en la citada causa.-

Seguidamente trataré la queja relacionada con la condena solidaria de los codemandados Roberto Diego Villarruel y María Beatriz Villarruel.-

No existe controversia alguna en el sentido que ambos son socios gerentes de la codemandada El Lab Taller de Idiomas S.R.L. y las conclusiones precedentes confirman que la relación laboral no se hallaba registrada en los libros de la codemandada.-

Tal como sostuviera este Tribunal (SD 73.685 del 11/04/1997 in re "Delgadillo Linares, Adela c/ Shatell S.A. y otros s/ despido"), dicha conducta constituye un típico fraude laboral y previsional, ya que tiene normalmente por objeto y efecto disminuir en forma ilegítima la incidencia del salario normal en las prestaciones complementarias o indemnizatorias y en los aportes al sistema de seguridad social. El pago en negro perjudica al trabajador, que se ve privado de aquella incidencia; al sector pasivo, que es víctima de la evasión, y a la comunidad comercial en cuanto, al disminuir los costos laborales, pone al autor de la maniobra en mejor condición, para competir en el mercado, que la reservada a otros empleadores respetuosos de la ley.-

Ahora bien, a la luz de lo normado por el último párrafo del art. 54 de la ley 19.550, no podría decirse que el pago en negro encubre en este caso la consecución de fines extrasocietarios, puesto que el principal fin de una sociedad comercial es el lucro; pero sí que constituye un recurso para violar la ley, el orden público (el orden público laboral expresado en los artículos 7º, 12, 13 y 14 de la L.C.T.), la buena fe (que obliga al empresario a ajustar su conducta a lo que es propio de un buen empleador, art. 63 de la L.C.T.) y para frustrar derechos de terceros (a saber, el trabajador, el sistema previsional, los integrantes del sector pasivo y la comunidad empresarial, según ya se ha indicado).-

En efecto, en un supuesto como el de autos, en el que el empleador no registra el vínculo laboral y abona el salario de modo

clandestino, no existe un simple incumplimiento legal, como sería el caso de falta de pago de salarios al trabajador, sino una actuación destinada a evadir la ley (laboral, impositiva, comercial, etc.). En este caso, existe un ardid destinado a ocultar hechos y conductas con la finalidad de sustraer al empleador del cumplimiento de sus obligaciones legales.-

Por otro lado, mal puede sostenerse que el tercer párrafo del art. 54 de la ley de sociedades sólo resulte aplicable cuando la persona jurídica ha sido creada con la única finalidad de violar la ley y frustrar derechos de terceros, pues la sociedad formada con esa única finalidad es la que tiene objeto ilícito que merece una regulación propia en la citada ley de sociedades (arts. 18 y 19). En el caso, la sociedad tiene un objeto lícito, está formalmente constituida y también es lícita su actividad (la enseñanza de idiomas), pero en su gestión incurre en actos prohibidos por las leyes aun cuando persiga fines sociales lucrativos, por lo cual viola el criterio de funcionalidad consagrado por el art. 2 de la ley de sociedades.-

El legislador, mediante la reforma introducida por la ley 22903, dispuso que dichos actos se imputen en forma directa a los socios o a los controlantes que los hicieron posibles y esta responsabilidad por los perjuicios causados es solidaria e ilimitada, sin que sea necesaria la demostración previa de la insolvencia del ente social (arts. 54, 59, 274 y 157 de la ley 19550;; ver SD Nro. 82.960 del 20.11.2001 en autos "Frankenbenger, Roberto-Walter c/ De Sol Construcciones S.R.L. y otros", y sentencia Nro. 82.979 dictada en autos "Zabai, Mario Alberto c/ Carmelo Sciacca e Hijos S.A. y otros", del 23.11.2001, ambas del registro de esta Sala).-

Si bien es cierto que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido un criterio contrario al analizar una situación análoga en los autos "Palomeque, Aldo René c/ Benemeth S.A. y otro" (sentencia del 3/4/03, P. 1013, XXXVI), entiendo que las razones de economía procesal que aconsejan a los Tribunales inferiores adaptar sus decisiones a las pautas establecidas por el máximo Tribunal no resultan suficientes para dejar de lado en la especie los razonamientos expuestos en el citado precedente "Delgadillo", por lo que entiendo que éstos son aplicables en autos.-

Por todo lo expuesto, propongo confirmar el fallo anterior en este aspecto.-

Sin embargo, en este contexto, la condena solidaria no puede hacerse extensiva a la entrega de los certificados previstos por el art. 80 de la L.C.T., ya que la solidaridad existente entre los codemandados de autos no constituye a los empleados de la empresa en dependientes directos de las personas físicas codemandadas, motivo por el cual no podrían estar obligadas a entregar las certificaciones pretendidas (ver en sentido análogo, SD 85.664, "Yacovone, María c/ Molinari, Marcela y otro s/ despido" del 08/03/04, del registro de esta Sala, entre otros).-

Ante el nuevo resultado del litigio y en virtud de lo normado por el art. 279 del C.P.C.C.N., corresponde dejar sin efecto la imposición de costas y las regulaciones de honorarios practicadas en la instancia anterior y determinarlas en forma originaria, por lo que resulta abstracto el tratamiento de las restantes apelaciones al respecto. Las primeras se impondrán a cargo de los demandados (art. 68, C.P.C.C.N.).-

Teniendo en cuenta la calidad y la extensión de las tareas desempeñadas por los profesionales intervinientes, así como lo dispuesto por las normas arancelarias vigentes, propongo regular los honorarios de primera instancia para la representación letrada de las partes actora y demandada El Lab Taller de Idiomas S.R.L. y codemandados Roberto Diego Villarruel y María Beatriz Villarruel y para el perito contador en 17%, 12%, 11% y 6% respectivamente. Esta Sala ha decidido en la Sentencia Nro. 65.569 del 27 de septiembre de 1993 en autos "Quiroga, Rodolfo c/ Autolatina Argentina S.A. s/ accedente - ley 9688", que el impuesto al valor agregado es indirecto y, por lo tanto, grava el consumo y no la ganancia, por lo que debe calcularse su porcentaje que estará a cargo de quien debe restituir la labor profesional. En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Compañía General de Combustibles S.A. s/ recurso de apelación" (C.181 XXIV del 16 de junio de 1993) sosteniendo "que no admitir que el importe del impuesto al valor agregado integre las costas del juicio -adicionárselo a los honorarios regulados- implicaría desnaturalizar la aplicación del referido tributo, pues la gabela incidiría directamente sobre la renta del profesional, en oposición al modo como el legislador concibió el funcionamiento del impuesto".-

Voto, en consecuencia, para que se modifique el fallo recurrido y se eleve el monto de condena a la suma de \$66.294,66, con más los intereses dispuestos en la instancia previa, que llegan firmes. Propongo que las costas se impongán a cargo de los demandados en ambas instancias (art. 68, C.P.C.C.N.). Propongo, asimismo, regular los honorarios de primera instancia para la representación letrada de las partes actora y demandada El Lab Taller de Idiomas S.R.L. y codemandados Roberto Diego Villarruel y María Beatriz Villarruel y para el perito contador en 17%, 12%, 11% y 6% respectivamente, excluida la incidencia del I.V.A. Propongo, además, se regulen los honorarios de la representación letrada de la parte actora y de los demandados en su conjunto en 28% y 25%, respectivamente, de lo que les corresponda percibir por sus actuaciones en la instancia previa, que excluyen la incidencia del I.V.A. Se hará saber al obligado al pago del honorario de abogados y procuradores que, en caso de corresponder, deberá adicionar al monto de la regulación el de la contribución prevista en el inc. 2) del art. 62 de la ley 1181 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Se hará saber también que el obligado a afrontar las costas del juicio deberá adicionar, en ocasión de abonar la tasa de justicia, la contribución prevista en el inciso 3 del citado artículo 62, todo bajo apercibimiento de comunicar la situación a CASSABA (art. 80, ley 1181 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y punto II Acordada CSJN N° 6/05).-

La doctora Porta dijo:

Que adhiera al voto que antecede por compartir sus fundamentos.

Por ello, el Tribunal Resuelve: I.- Modificar el fallo recurrido y elevar el monto de condena a la suma de \$66.294,66, con más los intereses dispuestos en la instancia previa, que llegan firmes. II.- Imponer las costas a cargo de los demandados en ambas instancias (art. 68, C.P.C.C.N.). III.- Regular los honorarios de primera instancia para la representación letrada de las partes actora y demandada El Lab Taller de Idiomas S.R.L. y codemandados Roberto Diego Villarruel y María Beatriz Villarruel y para el perito contador en 17%, 12%, 11% y 6% respectivamente, excluida la incidencia del I.V.A. IV.- Regular los honorarios de la representación letrada de la parte actora y de los demandados en su conjunto en 28% y 25%, respectivamente, de lo que les corresponda percibir por sus actuaciones en la instancia previa, que excluyen la incidencia del I.V.A. V.- Hacer saber al obligado al pago del honorario de abogados y procuradores que, en caso de corresponder, deberá adicionar al monto de la regulación el de la contribución prevista en el inc. 2) del art. 62 de la ley 1181 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Se hará saber también que el obligado a afrontar las costas del juicio deberá adicionar, en ocasión de abonar la tasa de justicia, la contribución prevista en el inciso 3 del citado artículo 62, todo bajo apercibimiento de comunicar la situación a CASSABA (art. 80, ley 1181 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y punto II Acordada CSJN N° 6/05).-

Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.//-

Fdo.: Elsa Porta - Ricardo A. Guibourg

Citar: elDial - AA321A

Dr. Alberto O. Belén.-
Secretario General.-

Dr. Adrián Rubén Lamacchia.-
Presidente.-