

TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN
ABOGACÍA



**EL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL
ORDENAMIENTO ARGENTINO: ANÁLISIS DEL FALLO
“GONZALEZ C/ E.P.R.E.”**

Nahir Antonella Saso Lopez

2023

Tema seleccionado: Derechos fundamentales en el mundo del trabajo.

Fallo: *GONZÁLEZ MARTÍN FRANCISCO C/ ENTE PROVINCIAL REGULADOR DE LA ELECTRICIDAD (E.P.R.E.) - 7206 APELACIÓN DE SENTENCIA S/ INCONSTITUCIONALIDAD Y CASACIÓN –ACUMULADOS*

Fecha de la sentencia: 21 de diciembre de 2021

Tribunal emisor: Corte de Justicia de la Provincia de San Juan.

Sumario

I. Introducción – II. La reconstrucción de la premisa fáctica – Descripción de la historia procesal – Decisión del Tribunal – III. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia – IV. Análisis crítico de la autora – IV.I. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales – IV. II. Postura de la autora – V. Conclusión – VI. Referencias Bibliográficas – VII. Anexo.

I. Introducción

Para la presente nota a fallo se tomará el pronunciamiento dictado por la Corte de Justicia de la Provincia de San Juan, en autos caratulados “GONZÁLEZ MARTÍN FRANCISCO C/ ENTE PROVINCIAL REGULADOR DE LA ELECTRICIDAD (E.P.R.E.)”. En el mismo, se pretende resolver acerca de cuestiones que versan sobre la procedencia de los recursos de inconstitucionalidad y casación planteados en autos y, en caso de la procedencia de estos, sobre la resolución que corresponde dictar.

El caso gira en torno al despido arbitrario de un profesional de la abogacía que se desempeñó por más de diez años en el directorio del Ente Provincial Regulador de la Electricidad (E.P.R.E.). El accionante expuso en su demanda que el despido se realizó sin sumario previo y que el cargo que ocupaba tenía la misma estabilidad que los empleos públicos, de los cuales solo pueden ser removidos a través de un proceso administrativo. La demandada sostuvo que, al ser el E.P.R.E una entidad autárquica, no les regía a los empleados la estabilidad dispuesta por el Convenio Colectivo de Trabajo (C.C.T.) 36/37 y podían ser echados sin causa, con el deber de indemnizar.

Del análisis del mencionado pronunciamiento surge manifiesta la relevancia que la Corte le da a controversias respecto a organismos con gran significación en la provincia, como lo es el E.P.R.E. La función de dicho organismo radica en controlar la prestación del servicio eléctrico de San Juan. La temática analizada nos pone frente a una situación en donde se hace necesario para el tribunal determinar si se trató o no de un caso de despido arbitrario. Si tal despido se produjo en el ámbito estatal, la ley ampara este tipo de empleo, estableciendo que los empleados públicos sólo podrán ser despedidos mediante un sumario que acredite la causa del mismo. De acuerdo al artículo 14 bis de la Constitución Nacional, la estabilidad del empleado público es la llamada estabilidad propia o absoluta, por la cual, si el agente no fue despedido por motivos razonables, le asiste el derecho a ser reincorporado.

En el dictamen analizado, se puede observar el planteo de un problema jurídico de relevancia, ya que estamos en presencia de dos normas que refieren al mismo caso y tienen el mismo ámbito de aplicabilidad. Se constituye de esta manera el denominado principio de “lex superior”, el cual establece que se le debe dar preferencia a la norma de mayor jerarquía sobre la de menor nivel (Nino, 2003). En el mencionado caso, se establece que corresponde aplicar el régimen de la Ley 20.744 de Contrato de Trabajo (LCT) a las relaciones laborales dependientes del E.P.R.E., con el régimen de estabilidad impropia contenida en el artículo 245 de dicha ley, que prevé el despido sin causa. En tal caso, el empleador deberá asumir el pago de una indemnización tarifada, no siéndoles de aplicación el Régimen Jurídico Básico de la Función Pública.

Cuando nos encontramos con un sistema normativo que posee propiedad relevante, como lo es la Ley 20.744, esta puede aplicarse a casos más finos, dado que las propiedades que caracterizan al sistema normativo más fino (Decreto sobre Régimen Jurídico de la Función Pública) son irrelevantes para la solución del caso. La LCT es un sistema normativo completo y coherente y por ello es capaz de brindar una solución más abarcativa a problemáticas generalizadas (Alchourrón y Bulygin, 2012). Los sistemas normativos que se contraponen en el caso en cuestión presentan diferencias en cuanto a su estatus normativo y, aunque compartan ámbito de aplicación, el régimen de mayor estatus normativo es al que le corresponde dar solución a la cuestión planteada.

En el fallo en cuestión se puede dilucidar también un problema de prueba, dado que el hecho enunciado en el litigio no puede ser considerado verdadero sobre la base de las pruebas presentadas. Esto se debe a que dichas pruebas no ofrecen suficiente apoyo acerca de la existencia del hecho en cuestión. Debido a esta insuficiencia del material probatorio, el tribunal debe decidir sobre aplicar un criterio jurídico diferente para resolver el caso, o dejar sin efecto de manera total o parcial la acusación por falta de pruebas (Taruffo, 2008). En el caso planteado, la parte actora hace alusión a una privación ilegítima de sus salarios, para lo cual debió acreditar dicha presunción con las pruebas valoradas a fin de concluir la existencia del daño. Al no hacerlo, en este aspecto la resolución resulta dogmática y desprovista de sustento, ya que el accionado no cuenta con parámetros explícitos para ejercer su virtual defensa.

Probar los hechos que se alegan es una tarea difícil para los jueces ya que, al tratarse de la privación ilegítima de un derecho, la información que se puede tener sobre ello es escasa. El problema de prueba se caracteriza por la existencia de una situación en la que falta conocimiento acerca de la aptitud normativa de una conducta determinada en un caso concreto. En esta situación estamos en presencia de lo que se denomina problema de conocimiento, es decir, una carencia de información respecto de los hechos que impide aplicar la normativa consecuente (Alchourrón y Bulygin, 1997). En el caso, a causa de la falta de material probatorio, los operadores judiciales deciden dejar sin efecto la pretensión.

Estimo importante analizar este pronunciamiento ya que la controversia que se desarrolla en el mismo refleja una situación que se repite en otros fallos de relevancia que van en el mismo sentido y están a la espera de una resolución. Considerando que el camino procesal seguido por los magistrados no siempre tiene las mismas características, también encontramos un precedente que, si bien sentó jurisprudencia sobre la cuestión, no fue tomado como base para la resolución de la sentencia. Por esta razón es que el pronunciamiento analizado reviste vital importancia, ya que sienta un nuevo precedente de utilidad que servirá de complemento para la resolución de casos análogos. El presente fallo viene a aportar otra mirada al entendimiento de las sentencias que sirven a nuestra jurisprudencia, siempre en pos de evitar la vulneración de derechos y lograr una resolución justa de conflictos.

II. La reconstrucción de la premisa fáctica – Descripción de la historia procesal – Decisión del Tribunal.

El conflicto judicial en cuestión tiene su origen en el año 2008, cuando el titular del E.P.R.E. San Juan puso fin a la relación laboral que existía entre el organismo y el abogado Martin Gonzalez. Ante ello, Gonzalez alegó haber sido despedido sin justa causa y de manera arbitraria, invocando el CCT 36/75 como fundamento del gozo de la estabilidad laboral del empleado público, en donde el despido solo procede si se realiza bajo sumario previo. El demandante mantuvo una relación laboral con el E.P.R.E. durante once años, y expuso en su demanda que la relación entre él y el director de la institución era por demás tensa y que fue víctima de acoso laboral por parte de éste. Dadas las circunstancias, la parte actora presentó formal demanda reclamando la totalidad de los rubros indemnizatorios que emergen de las causas antes expuestas.

El actor interpuso la demanda solicitando que se declare la nulidad del despido incausado y que se efectúe su reincorporación laboral. Además, pidió que se reconociera la existencia del acoso laboral y que se le abonaran en concepto de daños el 80 % de los salarios caídos, considerados desde su desafectación. El Cuarto Juzgado Laboral de la provincia hizo lugar a las pretensiones, a excepción del ítem correspondiente al acoso laboral. La Sala II de la Cámara del Trabajo condenó al E.P.R.E. disponiendo la nulidad del despido del Sr. Gonzalez, su posterior reincorporación y el pago de los salarios caídos, tomando como base el precedente de la Corte Suprema de Justicia en el caso Navarro de Eguía (2017).

Ambas partes presentaron agravios motivados por dicha sentencia ante la Sala Segunda de la Cámara de Apelaciones del Trabajo. La parte actora, se quejó de que la reincorporación fuera por una jornada superior a la que desde siempre había prestado tareas, ya que en lugar de las 5 horas diarias se le impuso una jornada de 7 horas. También petitionó que acordara la procedencia del daño moral por los salarios caídos. La demandada apeló considerando agravante lo relativo a la nulidad del despido del actor y la consecuente reinstalación por estimar que existió una indebida aplicación del régimen normativo (art. 46 de la CP, 245 LCT) al asignarle el juez al actor estatus de empleado

público por la sola circunstancia de que el E.P.R.E. es de índole pública. La Corte de Justicia hizo lugar de manera parcial al recurso interpuesto por la actora y por el demandado contra la resolución de la Alzada que dispuso el rechazo de la apelación de aquella en relación a la pretensión de ser reinstalado en una jornada de cinco horas y 25 semanales por entender que es de aplicación la que surge del CCT 36/75. También desestimó el reclamo por daño material, e hizo lugar a los salarios caídos sólo por un periodo. Asimismo, denegó la apelación del demandado, al entender que el régimen del artículo 6° del CCT 36/37 se encontraba vigente y consagraba la estabilidad absoluta. En consecuencia, el Tribunal revocó la sentencia recurrida y se avocó al fondo de la cuestión, declarando que a la fecha de ingreso del actor como dependiente del E.P.R.E. ya regía el nuevo texto del CCT 36/75 que no contempla la estabilidad propia de los empleados públicos, por lo que resultó procedente su despido.

El presente fue un fallo dividido, ya que el juez Juan José Victoria le dio la razón al Sr. Gonzalez siendo parte de la opinión disidente, mientras que los jueces Daniel Olivares Yapur y Mariano Ibáñez formaron parte de la posición mayoritaria, resolviendo que el abogado no tenía estabilidad en el cargo y que el E.P.R.E. podía despedirlo sin obligación de realizar un sumario previo.

III. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia

La Corte de Justicia de la provincia de San Juan, Sala II, integrada el presidente de la misma Daniel Olivares Yapur, el camarista laboral Mariano Ibáñez y el cortista Juan José Victoria, resolvieron mediante decisión mayoritaria, basando su postura en determinadas fuentes del derecho que la fundan.

Al momento de resolver el problema jurídico de relevancia, la Corte se encuentra con que el recurrente invocó en sus alegatos un marco normativo referente a la estabilidad del empleo público. Dicha norma se encontraba fuera de vigencia al momento en que ingresó a trabajar al ente, por lo que dispone ante este hecho revocar la sentencia recurrida. Se argumentó que, a la fecha de ingreso del actor como dependiente del E.P.R.E. –año 1998- regía el nuevo texto del CCT 36/75. Este convenio modificó la estabilidad propia de

los agentes del sector, con excepción de aquellos casos en que los respectivos convenios colectivos hubieran contemplado una sanción para el supuesto de no ser observada la misma. Esta decisión del Tribunal se fundamenta en que el mismo realizó una valoración histórica respecto de la vigencia de dicha normativa, la cual fue válidamente aceptada en precedentes de fecha anterior, cuando contaba con plena vigencia. Luego de la actualización de la Ley 23.126 se eliminó la palabra “absoluta” del artículo 6 del CCT 36/75 y a causa de ello el E.P.R.E. comenzó a regirse por el nuevo orden normativo que contemplaba el régimen de estabilidad laboral relativa o impropia. Como consecuencia de ello, el Tribunal establece que tales casos deberán remitirse a regímenes que no garantizan la estabilidad propia, conforme lo establecido por el artículo 46 de la Constitución Provincial, el que respeta al artículo 14 bis de la Constitución Nacional. En virtud de ello es que el tribunal encuentra válido el acto rescisorio por parte del E.P.R.E., ya que consideró que el empleado nunca gozó de la estabilidad propia del empleado público. También se estableció que es completamente erróneo invocar una norma derogada en vez de una vigente, aunque en instancias anteriores haya resultado objetivamente aplicable. La Corte tiene siempre la obligación de subsumir los hechos en la norma legal vigente, sin considerar las invocadas por las partes.

Por otro lado, nos encontramos con que el Tribunal demanda el aporte de material probatorio que fundamente la pretensión del daño patrimonial esgrimida por parte de la actora. A falta del mismo se determina que lo alegado por la actora no tiene sustento ni orden suficiente, por lo que el tribunal vislumbra un cierto grado de abstracción sobre las quejas del demandante relativas a daño patrimonial y a las costas de las instancias de mérito. Tal argumentación requiere necesariamente contar con fundamentos mediante la presentación de las pruebas correspondientes por parte de quien alega dicha situación, sin lo cual el tribunal no puede acreditar el hecho de la privación irregular de los salarios del demandante. La prueba es considerada de sustancial valor para confirmar que los hechos alegados por la parte actora desencadenaron un perjuicio para la misma. De acuerdo a esto, se podrá avalar la pretensión de daño material y moral por ella invocada, dado que tales acusaciones necesariamente deben ser acompañadas por el material probatorio que la sustenta. Las pruebas del daño se encuentran a cargo de quien lo padece. Mediante la amplitud probatoria (pruebas médicas, testimoniales e instrumentales, indicios y

presunciones) se busca lograr la demostración de los hechos, así como determinar qué derecho se está afectando y de qué manera. En el caso analizado, el Tribunal consideró que los agravios del demandado relativos al daño patrimonial y moral deben ser rechazados. Dado a que se presentan extremos fácticos improcedentes, estos no pueden ser objeto de análisis en lo relativo a los hechos, debido a la clara insuficiencia de las pruebas remitidas, así como la carga y valoración de la misma.

IV. Análisis crítico de la autora

IV.I. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Para dar inicio a este apartado considero importante definir al Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, haciendo foco en las cláusulas de importancia relevante para el caso, aplicables a situaciones de extinción de la relación laboral.

Grisolía (2015) conceptualiza el Derecho Laboral como “aquella rama del derecho que contiene normas imperativas, que restringen la autonomía de la voluntad, porque las partes se encuentran en una evidente desigualdad, debido a la hiposuficiencia, desigualdad e inferioridad prenegocial del trabajador” (p.15).

El derecho laboral es el encargado de regular el trabajo humano subordinado, lo cual comprende todo tipo de vinculación entre empleados y empleadores que se realiza a partir de un contrato de trabajo, en el que siempre prima una situación de desigualdad, mediante el fenómeno de la dependencia social-económica (Balbín, 2015).

Ambas definiciones dan cuenta de la desigualdad que prima en las relaciones laborales, y es ante ello que el ordenamiento jurídico reacciona otorgándole protección y garantías laborales a los trabajadores con el objeto de equilibrar las diferencias que el sistema ocasiona. Las fuentes mediante las cuales esto se hace posible son los principios generales, definidos por De Diego (2011) como pautas o reglas inmutables que constituyen el derecho del trabajo con el objetivo de salvaguardar la dignidad del empleado y protegerlo de los eventuales abusos de poder que pueda sufrir por parte de su empleador.

En nuestro ordenamiento, los principios rectores del derecho laboral se encuentran contemplados en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional, el mismo consagra:

El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleado público; organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial.

Del mismo se desprenden características propias de cada tipo de empleo que es necesario mencionar, a fin de obtener una clara imagen de los mismos y del cuadro legal que los comprende. En primer lugar, diremos que el empleo público rige todas sus relaciones por el derecho público y el empleo privado se basa en el derecho privado. Según Pompa (2012) en el art. 14 bis, al trabajador público se le acuerda “estabilidad”, al trabajador privado “protección contra el despido arbitrario.”

Grisolía (2015) refiere al mencionado artículo al afirmar que “La protección legal consagrada está fijada en el art. 14 bis, que dispone que "el trabajador en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes". Ello encuentra fundamento en las diferencias que se dan en el plano de las negociaciones entre empleador y empleado. Sin embargo, dicho autor también establece que el artículo 14 bis garantiza la protección contra el despido arbitrario, pero no asegura la estabilidad del mismo, ya que esta forma parte de las medidas adoptadas por determinadas legislaciones que buscan evitar el despido arbitrario de trabajadores. Por lo mismo, considera que el artículo 14 bis deja a criterio del legislador la estabilidad laboral ante el despido arbitrario.

Nuestra legislación en materia laboral se consolida con la Ley N° 20.744 “Ley de Contrato de Trabajo”. La misma tiene carácter protectorio y busca salvaguardar y garantizar los derechos del trabajador, considerando a éste como la parte vulnerable en una relación de dependencia. Como consecuencia, dicha ley consagra en su artículo 9° el principio protectorio “indubio pro operario”. El mismo establece que en caso de duda sobre la aplicación e interpretación de normas legales, e incluso en la valoración de la prueba se

favorecerá al trabajador. Dicho principio fue reforzado en el año 2008 con la oficialización de la Ley 26.428 como un camino hacia la igualdad y con el fin de contrarrestar los abusos por parte de empleadores. Esto se debe a que los empleadores son quienes cuentan con facultades de dirección, suspensión, condicionamientos, etc. mientras que el empleado solo cuenta con su fuerza de trabajo (Del Valle Alovero, 2020).

En materia internacional, nos encontramos con el Convenio 158 de la OIT que regula sobre estabilidad laboral. Este Tratado establece que “no se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio” (art. 4°).

En palabras de Pompa (2012) el Convenio 158 de la OIT “introduce un criterio de compensación que intenta remediar la desigualdad de negociación en la que se encuentran las partes de un contrato de trabajo, democratizando las relaciones laborales y haciendo plenamente operativo el principio de igualdad” (pág. 4).

La ratificación del Convenio 158 aún no tiene sanción en nuestro país, sin embargo, la temática fue tratada en un proyecto de ley, en el cual se establece que el mismo “vendría a incorporar al ordenamiento interno argentino un piso mínimo y consagradorio del instituto de la estabilidad” además “plasmaría de modo adecuado en el ordenamiento interno la protección contra el despido arbitrario consagrado en el artículo 14° bis de la Constitución Nacional” (Exp. 2000-D-2019).

Siguiendo la vía jurisprudencial, nos encontramos con precedentes relevantes sobre los que se basan las opiniones de los doctrinarios acerca de la estabilidad laboral. La Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronunció en el fallo “Madorrán, Marta Cristina c/ Administración Nacional de Aduanas”. Dispuso que la estabilidad consagrada por el art. 14 bis de la Constitución Nacional en beneficio de los empleados públicos es la llamada estabilidad absoluta. El incumplimiento de la misma supone la nulidad de la cesantía y la reincorporación forzosa del empleado. Esta garantía tiene plena operatividad aun cuando no exista norma alguna que la reglamente, ya que los empleados seguirán siendo públicos aun cuando pasen a regirse total o parcialmente por el derecho laboral privado. A consecuencia de ello, serán inválidos los convenios colectivos, e inconstitucionales las leyes que dispongan que se aplicará el régimen de estabilidad impropia vigente para los trabajadores

privados, por cuanto se los estaría privando así de la estabilidad absoluta garantizada por la Constitución Nacional.

Por otro lado, con respecto al despido arbitrario, el precedente más importante está dado por el Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con respecto a la causa “Navarro de Eguía Norma Ceferina c/E.P.R.E.”. En el mismo se estableció la nulidad del acto de despido sin expresión de justa causa, mediante el cual el E.P.R.E dispuso la rescisión de la relación laboral. A su vez, la Corte ordenó la reincorporación de la accionante en su empleo, en idéntica situación a la que revestía antes dictarse el acto anulado. Dicho apartado guarda especial coherencia con el artículo 14 bis de la Constitución Nacional que prevé la "protección contra el despido arbitrario". Estas medidas tienen como fin lograr la plena reparación de los daños acarreados por causa del despido. El objetivo primario de las reparaciones en materia de derechos laborales y humanos debe ser la rectificación o restitución, reestableciendo la situación al estadio anterior que verosímilmente habría existido si éste no hubiese sido cometido.

Respecto a la cuestión probatoria, nos encontramos con que el Tribunal desestimó la pretensión de la indemnización por daños que plantea el accionante, como resultado de la privación ilegítima de sus salarios. Se fundamentó en el escaso aporte de material probatorio que lo sustente. Sobre ello nuestro ordenamiento establece que dicha cuestión podrá ser acreditada mediante cualquier medio de prueba y que tanto el trabajador como el empleador podrán presentar el material probatorio que acrediten la causa por la cual el vínculo laboral se disolvió y las consecuencias que de ello se desprenden (Noble, 2016).

En palabras de Pirolo (2011) “el objeto de la prueba sólo puede estar constituido por los hechos invocados por las partes que hayan sido controvertidos (...) esenciales y conducentes para la resolución del conflicto” (pág. 209).

Como consecuencia de ello, Dahlgren (2017) establece que no resultan admisibles las pruebas que resulten improcedentes, superfluas o dilatorias, y el juez está facultado para disponer su improcedencia por medio de una resolución fundada que puede ser susceptible de apelación. En otras palabras, la prueba debe lograr alcanzar el convencimiento del juez sobre la veracidad de los hechos invocados.

IV.II. Postura de la autora

Luego de haber realizado un pormenorizado análisis acerca del modo en que fue resuelta la sentencia, así como de los instrumentos que se emplearon para tal fin y la normativa en la que los juzgadores se basaron para efectuar sus correspondientes argumentos, mi postura al respecto es contraria a lo dispuesto por el Tribunal en cuanto al punto controvertido de este conflicto. Considero que la situación que se plantea en el caso analizado si se trata de un despido arbitrario. Existe en nuestro ordenamiento doctrina, legislación y jurisprudencia que refieren a esta problemática y que, a mi entender, no fueron bien aplicados en la resolutive del fallo en cuestión. En consecuencia de ello, se ven vulnerados derechos laborales que desde hace tiempo son reconocidos por nuestro ordenamiento.

Nuestra legislación, tanto en la Constitución Nacional como en diversas Leyes Laborales, tiene como principal objetivo salvaguardar los intereses de los trabajadores y evitar el abuso de sus derechos por parte de figuras de poder como los empleadores. Se establece el principio fundamental del derecho a la estabilidad laboral, que viene de la mano del reconocimiento y la defensa de los derechos humanos fundamentales de los que gozamos todos los trabajadores del país. En la situación planteada por el fallo analizado, considero que este principio se vio desactivado en su resolución, ya que hay en la contraparte una clara intención de romper el vínculo laboral y no pretende de ningún modo conservarlo. De esta forma se ve vulnerado tendenciosamente el mencionado principio en desmedro del recurrente.

Con respecto al problema de relevancia normativa, nos encontramos ante dos normas que regulan la situación de manera discordante y nos posicionan frente al interrogante sobre cuál de ellas debe aplicarse al caso concreto. Aquí entra en juego otro principio receptado por la Ley de Contrato de Trabajo, el principio “in dubio pro operario” es decir, se debe aplicar la ley más favorable para el trabajador prescindiendo de cuestiones de rango o especificidad. Una vez más se puede observar que se contraría dicho principio en la resolución del Tribunal, ya que se decide aplicar la norma que establece que el

empleado carece de la estabilidad laboral del empleado público y podía ser despedido sin sumario previo. Al aplicar dicha normativa, deja de respetarse el interés social del trabajador en el mundo laboral, el cual debería enfocarse en salvaguardar la estabilidad del empleo como pilar fundamental del proyecto de vida del ser humano. Podemos observar que en el sistema actual el trabajador es tratado implícitamente como un mero “número”, sin tenerse en cuenta estas consideraciones.

La opinión disidente del Dr. Juan José Victoria estuvo sesgada por un caso de jurisprudencia que resultó análogo al analizado, se trata del caso “Navarro de Eguía” dictado por la Suprema Corte de Justicia. En el mismo se favoreció a la trabajadora declarando nulo el despido sin causa y reinstalándola en su empleo a fin de volver la situación al estado en que se encontraba antes de dicho despido. Por tal motivo, podemos observar que lo resuelto contraría al precedente dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso Navarro de Eguía. En la sentencia analizada, advertimos que un tribunal local se posicionó en contra de la jurisprudencia de un tribunal superior, que ante el mismo hecho contradictorio, resolvió a favor de la recurrente afectada por el despido arbitrario de la misma entidad.

En cuanto a lo que se plantea sobre la cuestión probatoria, nos encontramos con que la Corte desestimó la pretensión del actor por considerarla “dogmática y desprovista de sustento”. Ello resulta controversial, dado que en el fallo anteriormente citado “Navarro de Eguía c/E.P.R.E., la Corte Suprema falló en sentido opuesto. En el mismo se consideró que la trabajadora despedida sufrió un perjuicio como consecuencia de dejar de percibir sus haberes regulares, lo que impactó directamente en su nivel de vida. En nuestro ordenamiento jurídico estas cuestiones pueden probarse por cualquier medio de prueba, siendo suficiente que el trabajador presente indicios del impacto que causó en su modo de vida la privación ilegítima de su salario.

Podemos considerar que el Tribunal acrecentó aún más las diferencias entre empleador y trabajador, dejando a este en un contexto de vulnerabilidad, sin reconocer los derechos que la ley le otorga a fin de proteger su situación personal y laboral. A causa de un despido arbitrario y sin ninguna justificación, se privó al trabajador de su principal fuente de ingresos, dejando de lado su derecho a trabajar y reduciendo sus años de labor a una simple indemnización. El Tribunal provincial resuelve aplicando las reglas laborales

vigentes al caso concreto. Sin embargo, estamos en condiciones de afirmar que las relaciones laborales dependientes del sector privado deberán ser reconsideradas de acuerdo a las necesidades del mundo actual. La falta de estabilidad significa un desmedro en los derechos de los trabajadores, y a su vez obstaculiza la organización de una sociedad justa y equitativa, tanto en el ámbito público como privado.

V. Conclusión

Para concluir considero oportuno realizar, a modo de cierre, una síntesis sobre los hechos y el alcance jurídico de los mismos. En un principio nos encontramos con un caso de despido arbitrario en el cual la Corte de Justicia de la provincia de San Juan debió resolver el problema jurídico en cuestión. En el mismo se destacó un problema de relevancia, en donde un hecho controvertido se debatía entre la aplicabilidad de una norma de carácter general y otra de carácter especial. Ante esto, el Tribunal dispuso que se aplicara la norma vigente, estableciendo que el empleado carecía de la estabilidad del empleo público. En cuanto a la cuestión probatoria, se resolvió desestimar la pretensión de daños y perjuicios por la privación ilegítima de los salarios, dado que el Tribunal consideró tal pretensión desprovista de fundamento.

En nuestro país, siguiendo con lo dispuesto por el art. 14 bis de la Constitución Nacional, podemos deducir que la estabilidad en el empleo público se garantiza a los trabajadores del sector público y, por otro lado, a los trabajadores del sector privado se les garantiza la protección contra el despido arbitrario. A partir de ello, cuando dicha estabilidad se ve vulnerada se desprenden una serie de medidas tales como la reincorporación del agente al puesto que ocupaba y el correspondiente resarcimiento económico previsto para casos excepcionales, que tienen como finalidad proteger a los trabajadores de los eventuales abusos que puedan sufrir por parte de su empleador.

En el fallo analizado, se puede observar que el Tribunal resolvió en forma contraria a como se había resuelto el mismo problema jurídico anteriormente, por lo tanto, sienta un nuevo precedente sobre la cuestión de fondo que en él se plantea. Esta problemática está atravesada por opiniones contrarias a la mayoritaria, que muestran un panorama diferente

sobre el Régimen Laboral. De esta forma se revela la existencia de fuentes cuya aplicación al caso concreto sería sumamente provechosa, ya que nos guían hacia un panorama más específico, permitiendo llegar a resultados más justos y equitativos.

VI. Referencias bibliográficas

Doctrina

Alchourrón, C. y Bulygin, E. (1997). *Sobre la existencia de las normas jurídicas*.

Buenos Aires. Ed.: Astrea

Alchourron, C. y Bulygin, E. (2012). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires. Ed.: Fontamara.

Balbín, A. (2015). *El concepto de derecho del trabajo*. Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. UNLP. Recuperado de: <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/50671>

Dahlgren, J. (2017). *La dificultad probatoria en el proceso laboral en el Chaco, Argentina*. Revista de la Facultad de Ciencias económicas. UNNE. Recuperado de: <https://revistas.unne.edu.ar/index.php/rfce/article/view/2234>

De Diego, J. (2011). *Manual de derecho del trabajo y de la seguridad social*. 8° edición. Buenos Aires. Ed.: La Ley. Recuperado de: https://www.academia.edu/29702631/Manual_de_derecho_del_trabajo_y_la_seguridad_social_Julian_Arturo_Diego_pdf

Del Valle Alovero, A. (2020). *El indubio pro operario en la valoración de la prueba*. Revista Actualidad Jurídica. Ed.: Nuevo Enfoque. Recuperado de:

<https://actualidadjuridicaonline.com/doctrina-el-in-dubio-pro-operario-en-la-valoracion-de-la-prueba-autor-alicia-del-valle-alovero/>

Grisolía, J. (2015). *Manual de Derecho Laboral*. Buenos Aires. Ed.: Abeledo Perrot.

Piroló, M. (2011) *Manual de Derecho Procesal del Trabajo. Actuación de la Justicia Nacional y Federal*. Buenos Aires. Ed: Astrea.

Pompa, R. (2012). Estabilidad y aplicación inmediata del Convenio 158 de la OIT.

Taruffo, M. (2008) *La Prueba*. Madrid. Ed.: Marcial Pons.

Nino, C. (2003) *Introducción al Análisis del Derecho*. Buenos Aires. Ed.: Astrea.

Legislación

Constitución Nacional Argentina (1994). Recuperado de:
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

Expediente: 2000-D-2019, 24 de Abril de 2019, *Aprobación del Convenio de la Organización Internacional del Trabajo N° 158*. Cámara de Diputados de la Nación. Recuperado de:
<https://dequesetrata.com.ar/proyecto/camara-de-diputados/2000-D-2019-25099>

Ley N° 20.744, 5 de Septiembre de 1974, *Ley de Contrato de Trabajo*, Boletín Oficial del 27-sep-1974. Recuperado de:
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/25552/texact.htm>

Ley N° 26.428, 26 de Noviembre de 2008, Modificación Art. 9 Ley N° 20.744, Boletín Oficial del 26-dic-2008. Recuperado de: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26428-2008-148760>

Jurisprudencia

C.J.S.J, (Diciembre de 2021) “González Martín Francisco C/ Ente Provincial Regulador de la Electricidad (E.P.R.E.) - apelación de sentencia s/ inconstitucionalidad y casación.” Id SAIJ: FA21280010.

C.S.J.N (Mayo de 2007) “Madorrán, Marta Cristina c/ Administración Nacional de Aduanas s/ reincorporación.” Id SAIJ: FA07000252.

C.S.J.N (Diciembre de 2017) “Navarro de Eguia, Norma Ceferina c/ E.P.R.E. s/ contencioso administrativo-inconstitucionalidad y casación.” Id SAIJ: FA18280074.

VII. Anexo: fallo completo

En la Ciudad de San Juan, a las once horas del día veintiuno del mes de diciembre del año dos mil veintiuno, se realiza el acuerdo definitivo previsto en el artículo 9 de la ley provincial 59-O (LP 59-O), según lo convenido en el acuerdo preparatorio. A ese efecto, se reúnen los magistrados que en esta causa integran la Sala Segunda de la Corte de Justicia, doctores Juan José Victoria, Daniel Gustavo Olivares Yapur y Mariano Ibañez (ministro subrogante), a fin de resolver los recursos de inconstitucionalidad y casación planteados por la parte demandada y actora, respectivamente, contra la sentencia de fecha treinta de agosto de dos mil dieciocho, dictada por la Sala Segunda de la Cámara de Apelaciones del Trabajo en autos N° 8119, caratulados “González Martín Francisco C/ Ente Provincial Regulador de la Electricidad (E.P.R.E.) - apelación de sentencia”. Las cuestiones fijadas en el acuerdo preparatorio y que aquí deben resolverse son: ¿Resultan procedentes los recursos de inconstitucionalidad y casación planteados en autos? En su caso, ¿qué resolución corresponde dictar? -----

----- EL DR. Juan José Victoria DIJO: -----

I. Antecedentes relevantes del caso. Demanda, contestación, resolución primera instancia, agravios. ----- En lo que concierne a los recursos extraordinarios planteados, surge que el Dr. Martín Francisco González interpuso demanda ordinaria en la que solicitó: a) que se declarara la nulidad del despido directo incausado y se ordenara su reincorporación, por gozar de la estabilidad propia del empleado público, y por el Convenio Colectivo de Trabajo (CCT) 36/75 aplicable, por expresa disposición del artículo 61 de la ley 6668; b) se estableciera la existencia de acoso laboral (mobbing) atribuible a la accionada en su perjuicio – se le brindaran prestaciones por enfermedad profesional– y se ordenara el cese de la actitud persecutoria a partir de su reincorporación; c) se le abonara, en concepto de daño patrimonial emergente, un importe equivalente al 80% de los salarios caídos con sus respectivos intereses desde la fecha del distracto laboral y hasta la reincorporación, d) requirió asimismo indemnización por daño extrapatrimonial, comprendido por el daño moral, psíquico, y al proyecto de vida (estos dos últimos en forma independiente del daño moral, pero subsidiariamente en el supuesto que el juez los considerara comprendidos en el moral, los incorpore en esta pretensión; e) en subsidio, se le pagaran diferencias indemnizatorias. Por último, reclama los salarios de enfermedad hasta el alta médica, circunstancia que, cuando ocurriera, el actor expresa que comunicará al juzgado. -----

----- El EPRE contestó demanda propició su rechazo, y si bien reconoció que decidió la extinción del contrato de trabajo sin causa, adujo que para tal decisión estaba facultado por su ley de creación para nombrar y remover al personal (art. 60 inc. d, ley 6668); no siéndole aplicable el régimen de la función pública; que la relación laboral con el actor fue legalmente establecida bajo el sistema de estabilidad impropia, siendo el despido sin causa válido en ese ámbito. Afirmó que el propio actor así se ha pronunciado por medio de sus dictámenes como asesor legal de EPRE, por lo que le es aplicable la doctrina de los actos propios. -----

----- Adujo, en su responde, que la ley encuentra respaldo en la excepción a la estabilidad propia, establecida en el artículo 46 de la Constitución Provincial (CP), remarcando que la ley 6668 –hoy LP 524-A– en el artículo 61 dispone que las relaciones del ente con su personal se regirán por la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) y por el Convenio Colectivo de Trabajo (CCT), añadiendo expresamente que no será de aplicación al personal el régimen jurídico básico de la función pública (art. 61), lo que –por otro lado– se relaciona con lo establecido en la ley 3816 (Estatuto para el Personal Civil de la Administración Pública de la Provincia de San Juan) en su artículo 2. ----- Por otra parte, negó todas y cada una de las aserciones del actor, expresó que el acoso laboral era inexistente como que el supuesto despido fuera discriminatorio. Afirmó la demandada, que era antojadiza la interpretación del actor sobre la estabilidad que otorgaría el CCT, dado que como lo había definido la Sala III de la Cámara de Apelaciones del Trabajo en fecha 13/8/1996, en el precedente Pérez Olivera, Eliseo c SES: “... el régimen de estabilidad establecido en el art. 6 es igual al que consagra la LCT, con la sola excepción referida al término para acogerse al beneficio de la jubilación con las características mencionadas.” ---

----- Por último, también considera improcedente los salarios de enfermedad pretendidos, por no ser cierta la afección que alegaba el actor, además por negarse al examen médico obligatorio y en subsidio en ningún supuesto –agregó– podría extenderse más allá del vencimiento de la licencia con derecho a salarios por enfermedad inculpable. Solicitó también el rechazo del reclamo subsidiario, considerando que lo depositado por la accionada era lo que correspondía, pero además la falta de precisión en el reclamo sin practicar una planilla donde indique y discrimine la diferencia lo dejaba en situación de indefensión. -----

----- El juez de primera instancia –en cuanto a la nulidad del despido– hizo lugar a la demanda y ordenó la reinstalación del actor en una jornada de 7 horas de labor diaria. Consideró, por un lado, que el actor era un empleado público al que le alcanzaba la garantía de estabilidad absoluta que ampara a dicho personal. Por otra parte, arribó a la misma conclusión por la aplicación del artículo 6 del CCT 36/75 al que remitía la ley 6668. Determinó la inaplicabilidad de la doctrina de los actos propios y dispuso la reinstalación del actor. Juzgó que no se acreditó el acoso laboral (mobbing) por parte de las autoridades del EPRE ni que padeciera violencia física o verbal de manera sistemática y recurrente, con lo cual rechazó la pretensión del actor. Con relación al daño patrimonial, hizo lugar al reclamo, estableciendo que debía determinarse el monto en la etapa de ejecución de sentencia, teniendo en cuenta los salarios que correspondan a la categoría del actor (limitado al 80%) desde la fecha del despido y hasta la efectiva reinstalación, aplicando intereses tasa pasiva del Banco Central conforme artículos 23, 26, 1 y cc de la ley 7675 (LP 883-A). En cuanto al reclamo por daño moral y psicológico, dispuso que en razón de que no se acreditó el acoso laboral, desestimó el reclamo, al igual que la pretensión de resarcimiento por daño al proyecto de vida y a los salarios hasta el alta médica, toda vez que lo consideró subsumido en el daño patrimonial. En atención a la admisión de la pretensión principal no abordó el análisis de la subsidiaria. Con relación a intereses ordenó aplicar la tasa pasiva, y con relación a las costas por aplicación del artículo 20 de la LP 883-A y fallo plenario de la Corte Chavez, dispuso que lo fueran en el orden causado. -----

----- Dicha sentencia fue motivo de agravios por ambas partes, la Sala Segunda de la Cámara de Apelaciones del Trabajo, resuelve los mismos a través de la sentencia definitiva de fecha 30/8/2018. -----

----- La parte actora, se quejó que la reinstalación fuera en una jornada superior a la que desde siempre había prestado tareas (desde su ingreso al EPRE casi 12 años previos al despido arbitrario y nulo), esto es que en lugar de las 5 horas diarias se le impusiera una jornada mayor. -----

----- También cuestionó que se hubiera descartado la presencia de mobbing en el vínculo del actor con el EPRE, y como correlato petitionó que acordara la procedencia del daño moral. Se quejó también que no se le hayan otorgado los salarios hasta el alta médica, afirma que sin argumento alguno el juez al resolver el daño material condenó al pago de una indemnización del 80% de los salarios no abonados, y sin motivo no se expide sobre los salarios de enfermedad lo que implicaba su rechazo. -----

----- Apeló por la imposición de costas por su orden, expresando motivos por los cuales consideraba que debían ser a cargo de la accionada y formuló queja sobre que el a quo no se expidió sobre el pedido de inconstitucionalidad de las normas que disponen que las mismas sean impuestas por el orden causado. En el punto 27 expresó el sexto agravio por el cual consideraba improcedente la aplicación de la tasa pasiva al crédito determinado y a todo evento la inconstitucionalidad del mismo. -----

----- La demandada apeló considerando agravante lo relativo a la nulidad del despido del actor y la consecuente reinstalación por estimar que: ----- Existió una indebida aplicación del régimen normativo (art. 46 de la CP, 245 LCT, Art. 6 CCT 36/75; 60, y 61 de la ley 6668) al asignarle el juez, al actor, naturaleza de empleado público por la sola circunstancia de que el EPRE es de índole pública. -----

----- Por aplicar el precedente Madorrán sin tener en consideración las circunstancias particulares del caso, que en nada se compadecen con el caso referido resuelto por la CSJN. -----

----- Por un incorrecto análisis de los artículos 60 y 61 de la ley 6668 (LP 524-A) cuya ley estaba vigente al tiempo del ingreso del actor, tampoco comparte la declaración de oficio la inconstitucionalidad del artículo 61. -----

----- A su vez con relación al artículo 6 del CCT considera que el fallo de primera instancia aplica un texto no vigente, en base a que: -----

----- El texto fue modificado por el decreto 246/81 (dictado en el marco de las facultades otorgadas al PE por el art. 5 de la ley 21.476); además que en el año 1986 por parte del Directorio de SES se firmó un acuerdo con la FATLyF donde se retoma la garantía de estabilidad que preveía el art. 6 del CCT 36/75 pero expresamente se suprime la palabra absoluta y la mención hasta que estuviera en condiciones de jubilarse. Subsidiariamente que aun cuando se considerara a los trabajadores del EPRE empleados públicos, el artículo 6 vigente consagra una excepción categórica al régimen de estabilidad absoluta originalmente previsto, facultad que nace de la última parte del artículo 46 de la CP. Afirma que en el fallo Navarro de Eguía de la Corte Provincial la doctrina que fija es errónea por basarse en una norma derogada. -----

----- Como segundo agravio la demandada resiste la declaración de inconstitucionalidad de oficio del artículo 61 de la ley 6668 por parte del juez de primera instancia. ----- Como

tercer agravio se queja que no se haya aplicado la teoría de los actos propios al actor cuando éste en una causa paralela reclama en base a normas de la ley contrato de trabajo y admite que su relación se encuentra regida por la CP artículo 46 última parte, ley 6668 y CCT 36/75 contradiciendo su postura en este proceso. -----

----- Como cuarto y quinto agravio impugna la interpretación del juez de las normas aplicables al caso y del precedente Madorrán, condenando a la accionada al 80% de los haberes no abonados al actor desde el despido hasta la reincorporación, lo que no corresponde por no haber prestado o cumplido con el débito laboral. -----

----- Como sexto agravio introduce un argumento que no fue propuesto al juez al contestar demanda, al afirmar que con su sentencia crea un nuevo empleado público permanente y que ello atenta contra el principio de división de poderes. -

----- Como séptimo agravio la demandada se queja de que el juez haya omitido considerar el último párrafo del artículo 46 de la CP afirmando que la relación que mantuvo el EPRE con el actor en base a lo establecido en el artículo 60 y 61 de la ley 6668 se encuentra dentro de las excepciones que establece la norma constitucional. ----- II.

La sentencia de la alzada. Fundamentos ----- II.1 Con relación al recurso de apelación del actor. ----- Rechaza la

pretensión de ser reinstalado en una jornada de 5 horas diarias y 25 horas semanales, por entender que surge claramente del CCT 36/75 que la jornada aplicable al actor era de siete horas diarias, no habiéndose acreditado que la jornada que cumplía el actor (de 5 horas diarias) lo fuera en el marco de una obligación de partes, ni que hubiera sido impuesta por usos y costumbres. -----

Refiere que en la relación de empleo público cabe reconocerle a la administración una potestad más amplia del ius variandi por lo que, aun en caso de reconocer que el actor haya cumplido una jornada menor a la establecida en el CCT, comparte lo decidido por el juez de primera instancia y la jurisprudencia por él citada. -----

----- Hace lugar al recurso en cuanto estima que existió mobbing, el que consideró configurado, luego de analizar algunas testimoniales sostuvo que de la prueba referida puede concluirse sin hesitación alguna que el actor estuvo expuesto y sometido a mobbing, psicoterror o acoso laboral que permiten inferir el daño moral ocasionado y por ello acuerda que el monto de reparación sea de \$80.000 con intereses (tasa pasiva) desde el despido y hasta el efectivo pago. -----

----- Con relación a los salarios caídos, solo analizó los comprendidos en el periodo del 10/11/2008 al 30/11/2008, ello en razón de lo que decide sobre la procedencia del daño material. Concluye que no procede por la negativa del actor a someterse al psicodiagnóstico que la patronal –a través de la Licenciada en Psicología– pretendió realizarle, porque el trabajador tiene la obligación de someterse al control, conforme al artículo 209 de la LCT. -----

Con relación a las costas, hace lugar parcialmente al recurso del actor, y modifica las de primera instancia estableciéndolas a cargo de la demandada sobre determinados rubros (nulidad del despido y reinstalación; pago del 80% de los salarios caídos en concepto de reparación del daño patrimonial; mobbing y daño moral), ello aplicando el criterio sentado por esta Corte en Navarro de Eguía y en razón de

la culpa en la que incurriera la accionada en el desarrollo de la relación jurídica sustancial que sirvió de antecedente a este juicio (art. 21 ley 7675 hoy LP 883-A), en tanto que, en los rubros que quedan rechazados (jornada laboral, y salarios caídos desde el 10/11/2008 al 30/11/2008) las impone por el orden causado artículos 20 y 21 de la ley 883-A. Las costas de segunda instancia se imponen en un 90% a la demandada y en un 10% a la actora. En cuanto a los intereses de los rubros admitidos decide que se les aplique tasa pasiva por haber llegado firme a la instancia lo decidido por el Juez de primera instancia remarcando entre paréntesis (Acuerdo Plenario de la CJSJ caso Chávez). -----

- II.2. Con relación al recurso de apelación del demandado. ----- Que el tema de la no vigencia del texto del artículo 6 del CCT 36/75 (que garantizaba la estabilidad absoluta), por vía de la modificación por obra del decreto 246/81, resultaba novedoso y que ello inhabilita su tratamiento por imperio del artículo 262 del CPC de aplicación supletoria. ----- Que por aplicación del precedente Navarro de Eguía de la Corte Local de fecha 29/6/2018, entiende que da acabada respuesta a los agravios de la accionada. En especial que la CSJN (conforme interpretación que hace la Corte Local), tuvo por cierto que el CCT 36/75 aplicable a los dependientes del EPRE establece en el artículo 6 la estabilidad absoluta. Que a esa conclusión arriba por la remisión que la Corte Suprema hace al dictamen de la procuradora fiscal, principalmente cuando critica en el fallo revocado, que se omitió tener en consideración la estabilidad absoluta de la que gozan aquellos trabajadores (refiriéndose a los empleados del EPRE), en virtud de lo dispuesto expresamente por el artículo 6 del CCT 36/75. -----

-- Que para la Corte local, la CSJN dejó sentado que a la actora le resulta aplicable la estabilidad absoluta derivada del artículo 6 del CCT 36/75 y con ello el fallo del Superior Tribunal del país ha terminado por coincidir con la parte de la anterior resolución de la Corte de San Juan, donde dijo que el personal del EPRE se encontraba bajo el régimen del CCT 36/75 cuyo artículo 6 consagra la estabilidad propia (argumento este coincidente con lo expresado por el juez de primera instancia en estos autos González c EPRE). -----

----- Por último, asevera – siguiendo el criterio del fallo de la Corte Local– que el régimen del artículo 6 del CCT 36/75 se encuentra vigente en lo que fue la norma original, rechazando la pretensión de que se lo tuviera por derogado por la reforma introducida por el decreto nacional 246/81, tema que –reitera– introduce en forma extemporánea y por no haber sido propuesto al juez de primera instancia, se encuentra la Sala con la limitación que surge del artículo 262 del CPCCyM de aplicación supletoria, como también sostiene que es errónea la consideración de estimarla derogada por el acta entre el directorio del EPRE (rictus SES) y la FATLyF, porque claramente en el fallo de la Corte Local referido (Navarro de Eguía 29-6-2018) se sostuvo que habiéndose sustanciado la impugnación, la Corte Nacional se pronunció por la vigencia del artículo 6 del CCT 36/75 en cuanto consagra una estabilidad absoluta, encontrando en su pronunciamiento adecuada respuesta a tales objeciones. --- Respecto a la queja por la inconstitucionalidad declarada (artículo 61 de la ley 6668), si bien hace lugar, afirma que el efecto es improductivo, en tanto asevera que la vigencia de dicha norma no enerva la estabilidad absoluta, dado que el artículo referido por remisión al CCT 36/75 termina estableciendo la estabilidad pretendida por el actor. Con relación a la teoría de los

actos propios y la aplicabilidad al actor, expresa que aun cuando fueran ciertos lo dichos de la accionada, coincide con el criterio sentado en el precedente Navarro de Eguía, en base a que no resulta oponible cuando el interesado se ha visto obligado a someterse a un régimen y se advierte que la litis está entrañablemente ligada al artículo 14 bis de la CN, lo cual conduce a la indisponibilidad y a la prohibición de renuncia de la aplicación de normas que tutelan el trabajo en todas sus formas. ----- Con referencia a los agravios cuarto y quinto, los rechaza afirmando que la jurisprudencia sentada en Madorrán resulta aplicable, y corresponde abonarle al actor los salarios caídos desde la ruptura del vínculo hasta la efectiva reincorporación, descontando el importe del plazo fijo como lógica derivación de la nulificación de la medida rescisoria. Por ende, establece que procede el pago del 80% de los salarios caídos hasta la efectiva reinstalación como se demandó, en concepto de reparación de los perjuicios materiales padecidos, cuya existencia cabe presumir en modo relativo, ligada a las constancias de la causa, y por cierto a la prueba producida en el proceso. ----- En relación al sexto agravio lo entiende como un planteo novedoso que no fue invocado al juez lo que, por aplicación del artículo 262 del CPC le impide tratarlo, y debe desestimarse. -----

-- En respuesta al séptimo agravio sostiene que, con el tratamiento dado al primer agravio y lo resuelto por la Corte en el precedente Navarro de Eguía en fallo del 29/6/2018 que trata extensamente el tema, tiene respuesta suficiente y consecuentemente corresponde el rechazo del agravio. ----- III. Recursos extraordinarios. -----

----- III.1. Recursos de la parte actora. -----
 ----- III.1.1. Casación. -----

----- --- Solicita que se case la resolución recurrida en lo que fuera rechazado su recurso de apelación y en su lugar esta Corte avocándose disponga: a) que la reincorporación al puesto de trabajo sea con una carga horaria de 5 horas diarias y 25 semanales, b) que se le liquiden los sueldos desde el despido y hasta el alta médica por aplicación del 213 de la LCT; y c) en la condena de los rubros que importan una obligación de dar, sea con intereses a tasa activa. -----

----- III.1.1.1. Jornada laboral. Errónea aplicación de los artículos 1, 50, 66, 213 de la LCT. -----

----- Fundamenta que lo sostenido en la sentencia recurrida (que el CCT 36/75 establece que la jornada es de 7 horas diarias y, que la que cumplía el actor –de 5 horas diarias– no se acreditó que lo fuera en el marco de una obligación de las partes o que hubiera sido impuesta por los usos y costumbres), resultaba erróneo. -----

----- Especifica que el marco normativo regulador del contrato de trabajo del actor, está constituido por la Constitución, la ley de creación del EPRE, la LCT, el CCT y las normas específicas emitidas por el EPRE relacionadas con la cuestión. Que los tribunales inferiores ignoraron lo contenido en la LCT y lo comunicado mediante Memorandum (Memo 022/01), relacionado con jornada laboral del actor, lo que marca la voluntad de las partes y, los usos y costumbres por aplicación del art. 1 de la LCT. -----

----- Afirma que desde el inicio de la relación, la jornada fue de cinco horas diarias que no solo existió por ello un uso o costumbre consagrado por la voluntad de las partes, sino que el EPRE notificó al actor mediante Memo 022/01 dicha jornada. Este

antecedente normativo fue ofrecido como prueba documental en poder del demandado, fue requerido y no lo presentó, razón por la cual debió tenerse por probada la existencia del mismo. ----- Por otra parte, expresa que sí se ha acreditado con presunciones, testimonial y documental que el actor cumplía cinco horas desde el inicio de la relación laboral, lo que surge incluso de la declaración de un directivo del EPRE, quien reconoce que esa era la jornada que se le exigía y controlaban al Dr. González. -----

----- Referido al artículo 66 de la LCT y su errónea interpretación, asevera que constituye una afirmación dogmática el hecho de reconocerle a la Administración Pública una potestad más amplia de *ius variandi*, toda vez que no hay norma alguna que permita esa exégesis. La administración no tiene una prerrogativa especial por lo que, cuando actúa como empleador y establece una medida vedada o irrazonable que altere las modalidades del contrato de trabajo o cause perjuicio material o moral al dependiente, éste puede exigir el restablecimiento de las condiciones anteriores. -----

----- Agrega con relación a este punto que la jurisprudencia citada como apoyo de su posición por parte del tribunal de alzada, correspondiente al Superior Tribunal de Córdoba, no resulta similar al caso de autos, toda vez que en ese caso (el de Córdoba) se trataba de un empleado que tenía originalmente una jornada, la que le fue reducida, y luego reestablecida la primera, situación distinta a la de autos, en la que desde el inicio del vínculo el actor siempre tuvo una jornada de 5 horas y jamás desplegó una de 7 horas diarias. ----- III.1.1.2 Salarios de licencia médica. Errónea interpretación del artículo 210 de la LCT e inaplicación del artículo 213 LCT. -----

----- Afirma que ha quedado acreditado que el actor fue despedido sin causa cuando se encontraba con licencia médica, y los tribunales de mérito decidieron rechazar su recurso en razón de considerar que el accionante se negó injustificadamente a realizarse un psicodiagnóstico indicado por la profesional designada por la empleadora, por lo cual juzgaron que no correspondían los salarios de enfermedad conf. artículo 209 LCT. -----

----- Asevera el quejoso que está probado que presentó los certificados en los que se le indicaba reposo laboral, que surge del expte. Administrativo (ofrecido por ambas partes como documental) que el EPRE despidió al actor durante ese lapso y con posterioridad citó al actor al consultorio de la licenciada Marcó y del Dr. Bianchi. Que el accionante se sometió a la revisión médica y que lo único que objetó –por sugerencia de su médico tratante– fue la realización del psicodiagnóstico, dando los motivos justificantes de la negativa. En prueba de su colaboración afirma que luego fue a la junta médica en el ámbito de la Subsecretaría de Trabajo, y todo esto lo realizó aun después de haber sido despedido, sin que existiera ningún tipo de obligación para ello. -----

----- Que al resolver los inferiores se apartaron del criterio de justicia toda vez que debieron aplicar el artículo 213 de la LCT y condenar al pago de los salarios de enfermedad hasta el alta médica, dado que ya se había producido el despido directo incausado, por lo que no correspondía aplicar los artículos 209 y 210 *ibid*, sin perjuicio de estimar que igualmente se encontraba probada la colaboración para el control patronal y que la oposición al psicodiagnóstico, era fundada. -----

----- III.1.1.3. Tasa de interés condenada (pasiva). Por aplicar una norma que no correspondía LP 883-A y no haber aplicado las pertinentes:

artículos 765, 772, 1737, 1738, 1740, 1747 ss. del CCC y el fallo plenario Huaquinchay (que determinó la aplicabilidad de la tasa activa conforme ley 4119). ----- Expresa que la finalidad perseguida es que la sentencia recurrida sea casada por este Tribunal en el punto que establece la aplicación de la tasa pasiva, y que se ordene la utilización de la tasa activa para los intereses condenados. -----

----- Sostiene que, conforme surge del texto del artículo 23 de la LP 883-A, la aplicación de la tasa pasiva se limita al “caso de condena por obligaciones de dar sumas de dinero”, contemplada en el anterior Código Civil y conceptualizada por el artículo 765 del CCyC como aquella en la que el obligado “... debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de constitución de la obligación”. En la causa, a diferencia de ello, sostiene que resulta incuestionable que nos encontramos frente a una obligación de valor consistente en la reparación integral del daño causado al actor por el obrar ilegítimo de la demandada “cuyo quantum aún no puede ser determinado”. Indica que esta diferencia esencial, receptada desde hace muchos años por nuestra doctrina y jurisprudencia, ha quedado definitivamente consagrada en el CCyC en los artículos 765 y 772 que, por tratarse de normativa de fondo, excluye la aplicación del artículo 23 supra aludido. ----- Insiste que el artículo 23 invocado en la sentencia no comprende todos los tipos de juicios a los que se aplica la LP 883-A sino que en su texto se ha limitado expresamente su aplicación a un único supuesto “En el caso ...” que haya condena y que la misma sea sólo “por obligaciones de dar sumas de dinero”. Eso determina la inaplicabilidad a su caso, dado que su crédito es por una obligación de valor. Luego discurre en su queja sobre las diferencias reconocidas por la doctrina entre ambas obligaciones (las de dinero y las de valor). -----

Afirma además que es incorrecta y distorsionante la sutil omisión en la que incurre el Ministro Dr. Medina Palá en su voto en el Plenario “Chávez” cuando manifiesta que: “En cuanto al artículo 23 de la Ley 883-A, que establece, respecto de las condenas de dar sumas de dinero, la tasa pasiva...”; que así se aparta del texto completo y expreso de la ley al omitir la parte que dice “... por obligaciones...”. Afirma que el citado artículo sólo comprende “...el caso de condena por obligaciones de dar sumas de dinero”, refiriendo exclusivamente a este tipo de obligaciones, quedando excluidas las que no sean de esa naturaleza (obligaciones de dar, hacer, valor, etc.). ----- El quejoso argumenta que a partir de la incuestionable inaplicabilidad del artículo 23 LP 883-A, para establecer la tasa de interés que rige el caso, resulta de ineludible aplicación la tasa activa establecida por ley 4119, como el fallo plenario “Huaquinchay” que la consagra; criterio que ha sido compartido por la Justicia Nacional a partir del fallo plenario “Samudio”. Que, en un todo de acuerdo a dicha jurisprudencia, corresponde aplicar -como mínimo- la tasa activa durante todo el período de la mora, de manera que el importe resultante de los intereses determine un real y efectivo resarcimiento del daño moratorio, lo que no se podría cumplir con la aplicación de una tasa absurda y apartada de la realidad como lo es la pasiva. -----

----- III.1.2. Inconstitucionalidad. -----
 ----- El recurso es entablado en los términos de los incisos 1 y 2 del artículo 11 de la LP 59-O, según lo manifestado a foja 401, pero luego incorpora el inciso 3 en foja 401 vta., y solo lo desarrolla a fs. 407/408 con relación a la tasa de interés aplicable. -----

----- III.1.2.1. Jornada de labor. -----

----- Sostiene que el rechazo de su pretensión en ser reinstalado en la jornada de cinco horas diarias (en lugar de las siete determinadas), ha violado el artículo 22 de la CP, en tanto que al imponerle desarrollar una jornada superior a la que cumplía desde el inicio del vínculo hasta el arbitrario distracto, afecta el derecho de propiedad del actor que deberá trabajar dos horas más diariamente por el mismo salario y la disposición de esas horas afectan claramente al mismo en tanto tendrá que dejar de hacer tareas que producen lucro. -----

----- La interpretación que el a quo da en forma aislada al artículo 50 del CCT 36/75 del resto de la normativa y prescindiendo de los hechos afecta el derecho de propiedad garantizado por el artículo 22 CP. ----- Afirma que hay un hecho que ha sido probado y admitido en ambas instancias que consiste que su prestación de tareas lo fue en jornadas de 5 horas desde el inicio del vínculo hasta el despido. Asevera que esa forma de prestación estaba avalada por los hechos y costumbres, así fue controlada por el empleador y siempre fue esa jornada la exigida, y por voluntad de las partes, también existe una manifestación concreta que es el Memo 022/01 de gerencia general. Que todo eso fue ignorado por los sentenciantes y afecta el derecho de propiedad de su parte. -----

----- Que es dogmático establecer un ius variandi más flexible para empleados públicos desde que no hay norma, doctrina o jurisprudencia que avale esa interpretación, y pone en plano de desigualdad al actor con relación a cualquier otro empleado de la provincia afectando el artículo 24 de la CP. ----- III.1.2.2. Salarios hasta el alta médica. ----- Refiere que es mucho más grave la violación dado que fue despedido cuando se encontraba de licencia y hasta esa fecha nunca fue sometido a control médico, afectando el derecho de propiedad porque el artículo 213 LCT establece que deben abonarse esos salarios desde el despido hasta el alta médica. Agrega a foja 406 vta., que la sentencia viola en forma evidente las normas contenidas en los artículos 210 y 213 de la LCT en detrimento de la vigencia del artículo 62 de la CP expresando que los derechos laborales han sido violados al no tenerse presente lo normado en la LCT y los hechos invocados por su parte y consentidos por la contraria, manifestando que a los fines de no ser reiterativo se remite a las expresiones vertidas al respecto al fundar el recurso de casación. Agrega que afecta también el derecho a la igualdad y es discriminatorio para su parte por no haber aplicado el artículo 213 de la LCT. ----- III.1.2.3. Tasa de interés aplicable. ----- El recurso de inconstitucionalidad es subsumido en el artículo 11 inciso 1° y 3° de la LP 59-O. El recurrente cuestiona la validez del artículo 23 de la LP 883-A, arguyendo su contradicción con la CP y CN. Persigue que este Tribunal declare inconstitucional la norma en relación a la presente causa y, sobre su base, revoque la sentencia de la Cámara de apelaciones en lo que respecta a la tasa de interés a aplicar, ordenando que la que debe regir el caso es la activa, en un todo de acuerdo a la ley 4119 y al fallo plenario “Huaquinchay”. -----

----- Manifiesta que la norma cuya validez cuestiona vulnera el artículo 8 de la CP, el que expresamente establece que la Provincia de San Juan puede ser demandada ante la justicia ordinaria sin necesidad de

autorización previa y sin privilegio alguno; que la contundencia de la norma constitucional torna inadmisibles sostener la constitucionalidad del artículo 23 en favor del Estado y sus entes, en perjuicio de todos los ciudadanos de la provincia, creando así una serie de privilegios que no existen en ningún tipo de procesos. Sostiene que el voto del Dr. Balaguer en el fallo “Chávez c/ EPRE” deja en evidencia que constituye un privilegio en favor de Estado, como también las expresiones del Dr. Medina Palá cuando reconoce que si bien el artículo 1 de la ley 4119 dispone la aplicación de la tasa activa, ello no impide que otra ley (la LP 883-A) haga una excepción en supuestos que considera diferentes y establezca –en el art. 23– que en algunos juicios sea de aplicación la tasa pasiva; que hacer una excepción no es otra cosa que otorgar un privilegio ya que si un particular demanda a otro particular podrá exigir los intereses a tasa activa, pero si demanda al Estado sólo podrá exigir intereses a tasa pasiva, con la tremenda diferencia que ello implica. -----

----- Argumenta asimismo que la norma impugnada viola el artículo 22 de la Constitución Provincial, que protege el derecho de propiedad; que en el caso, los derechos del actor –incluido el de propiedad– no sólo no han sido protegidos sino que, por el contrario, se han visto avasallados por el actuar ilegítimo de un Ente Estatal que lo ha privado de su trabajo y de sus ingresos y, ahora, de la indemnización integral del daño causado, que determina la ineludible acumulación al daño compensatorio del real daño moratorio sufrido. Que la irrisoria tasa pasiva en manera alguna puede reparar el incuestionable perjuicio derivado de una mora de casi diez años en el marco de una situación económica –inflación– que cada día es más grave, determinando que algunos tribunales adicionen entre un 1% y un 3% nominal mensual a fin de compensar el evidente desfasaje que la referida tasa tiene en relación a una inflación, recesión y devaluación cada vez más pronunciadas. Que como manera de patentizar el perjuicio afirma que mientras la tasa activa entre noviembre de 2008 y agosto de 2018 genera un interés del 218,84% la pasiva uno del 174,64%, esto, en la determinación del daño moral reconocido (\$80.000) significaría con tasa activa \$175.079,87 y con tasa pasiva \$95.592,00 lo que representa un 54,59% de la primera, siendo confiscatorio conforme lo ha definido la Corte Nacional en fallos que reconocieron créditos laborales Vizzoti y en fallos donde se analizaba la presión fiscal. ----- Por último, el actor afirma que el artículo 23 en cuestión viola el artículo 24 de la CP que establece “los habitantes de la Provincia tienen idéntica dignidad social y son iguales ante la ley, la que da igualdad de oportunidades y es aplicada de manera uniforme para todos”, declaración que –dice– en materia judicial sólo podría estar referida a los litigios de los habitantes entre sí pero no entre éstos y el Estado quien, no obstante la expresa prescripción contenida en el artículo 8 de la CP, se le otorgan privilegios que no existen en las causas judiciales entre particulares. -----

----- En cuanto al supuesto que encuadra en el inciso 3 del artículo 11 de LP 59-O, refiere que la alzada sostiene la aplicación de tasa pasiva dispuesta por el juez de instancia inferior al considerar que dicho ítem no ha sido impugnado por el actor, lo que manifiesta que es erróneo toda vez que en el sexto agravio punto 27 de su presentación se cuestiona la tasa de interés decidida por el inferior, violándose con dicha omisión el derecho de defensa de su parte, poniendo de resalto la arbitrariedad que importa la falta de tratamiento del agravio. ----- III.2. Recursos de

la parte demandada. ----- III.2.1. Inconstitucionalidad.
----- Encuadra su recurso en inciso 3 del artículo 11 de la LP 59-O al estimar que el fallo atacado no posee fundamentación suficiente, ni se le ha dado al caso un tratamiento adecuado derivado del derecho aplicable vigente, de la cuestión debatida y de los términos de los agravios llevados a la alzada, considerando a la resolución arbitraria que se ha pronunciado en violación al derecho de defensa y las formas indispensables para la sentencia. ----- III.2.1.1. Procedencia de la nulidad del despido directo incausado y reinstalación del actor. -----
----- Expresa el EPRE que su parte se encuentra en situación de indefensión toda vez que no se respondió fundadamente a sus articulaciones, afirma que el tribunal se desentendió del necesario análisis requerido sobre el artículo 46 de la CP principalmente de la excepción expresa que contempla en la última parte. Que dicho planteo lo sostiene desde la contestación de demanda y que resulta neurálgico, por lo que no pudo omitir dicho análisis. ----- Asevera que la excepción resultaba razonable y no afectaba los fines previstos en el artículo 14 bis de CN ni en el primer párrafo del artículo 46 de la CP, por las características técnicas del organismo (EPRE) y que esta habilitación no tenía finalidad de persecución política de los agentes, o al uso del empleo público para favorecer a determinadas personas, que es lo que se pretende evitar con la garantía de estabilidad absoluta. ----- El tribunal no ha analizado que la excepción que la CP consagra (art 46 último párrafo) es producto de la forma Federal de Estado que adopta la Nación en ejercicio de lo normado en los arts., artículos 5, 121, 122, 75 inc. 12 en tanto se trata de facultades no delegadas, ejercidas de modo razonable, por lo que tampoco se advierte violación al artículo 28 de la CN. ----- Por otra parte, refiere que en la normativa citada (art. 61 de la LP 524-A) se ha respetado el principio de legalidad (que surge de la facultad constitucional del artículo 46, 2º párrafo de la CP), con publicidad necesaria; sancionada y vigente previo al ingreso del actor, en concordancia con lo establecido en el artículo 2º de la ley 3816. -----
---- Expresa que el a quo se ha visto cegado y confundido con los precedentes que menciona en su fallo, interpretando indebidamente Madorrán, en tanto no considera la inaplicabilidad genérica a todos los agentes públicos, las particularidades de la designación del actor y el régimen aplicable, absolutamente distinto a los extremos fácticos del fallo citado. ----- En tanto que con relación al artículo 6 del CCT 36/75, expresa: ----- Que el tribunal a quo, con imperdonable promiscuidad y falta de técnica resolutoria, transcribe el artículo 6 y reproduce textualmente Navarro de Eguía y que, sólo en eso, consiste su motivación sin dar respuesta suficiente a sus planteos. -----
----- Que el fallo no resulta una derivación razonada del derecho aplicable, al prescindir del texto actual y aplicar una normativa no vigente. Afirma que el a quo, concluye que el CCT 36/75 en su artículo 6 le otorga “estabilidad absoluta”, reproduciendo para ello prácticamente en forma íntegra el fallo “Navarro de Eguía (29-6-18)”; que, sin embargo, dicho precedente y la resolución que se impugna en autos, adolecen de idéntico vicio, estar asentadas en normas no vigentes. ----
----- El recurrente, para sustentar su agravio, efectúa un análisis de los antecedentes del convenio colectivo en cuestión

(CCT 36/75) y las modificaciones que sufriera con el devenir de los gobiernos de facto y republicanos, que concluyera en el año 1986 con su redacción actual que postula la estabilidad impropia. Alega que al modificarse el artículo 6° y suprimirse la palabra “absoluta”, como consecuencia de los acuerdos homologados por las disposiciones N° 41/86 y 47/86 (t.o.1986) se sustituyó el régimen de estabilidad propia por el de estabilidad relativa (conforme LCT). Insiste que el CCT 36/75, en su redacción original de 1975, quedó sin efecto dado que las partes signatarias procedieron a su sustancial modificación, que no fue tenida en cuenta por el tribunal de mérito, ni por el precedente en que aquél funda su sentencia, lo que a su criterio demostró un estudio parcial e incompleto de la normativa vigente. ----- A ello agrega el impugnante, que el EPRE fue creado el 27 de noviembre de 1995 mediante la LP 524-A, por la que se dispuso que sus relaciones laborales: “... se regirán por la Ley de Contratos de Trabajo y será de aplicación el Convenio Colectivo de Trabajo que rija la actividad del sector eléctrico o el régimen que lo sustituya, no siéndoles de aplicación el régimen jurídico básico de la función pública” (art. 61); que ello implicó la autoexclusión de la ley de empleo público local, y la aplicación de la LCT y del convenio colectivo de la actividad eléctrica, a la regulación de sus derechos y obligaciones con su personal dependiente. Sostiene que, en tal virtud, corresponde aplicar el régimen de la LCT a las relaciones laborales dependientes del EPRE, con el régimen de estabilidad impropia contenida en el artículo 245 de la ley 20.744 que prevé el despido sin causa, asumiendo el empleador el pago de una indemnización tarifada. ----- Afirma a su vez que en el año 1996 el gobierno de la Provincia de San Juan celebró un convenio colectivo con la Federación Argentina de Trabajadores de Luz y Fuerza (FATLyF) y con el Sindicato de Trabajadores de Luz y Fuerza de San Juan, el que fue homologado por el Ministerio de Trabajo de la Nación Argentina mediante Resolución SSRL N°136/97 y que se identifica como CCT N° 291/97, el que en su artículo 1° determinó su ámbito de aplicación personal y territorial “... a todos los trabajadores que integren la planta de personal de la Subsecretaría de Recursos Energéticos, o de los entes que en el futuro pudieren sustituirla o reemplazarla total o parcialmente, como así también de aquellos que tengan por objeto las siguientes etapas: generación hidroeléctrica, transmisión, distribución, estudios y planificación, mantenimiento tareas manuales, técnicas, administrativas y proyectos energéticos...”. Refiere que si la normativa anterior no resultaba aplicable debió estarse al presente convenio vigente, que en su artículo 10 establece la estabilidad que confiere la Ley de Contrato de Trabajo 20.744. Y que, en subsidio, si se entendiera que no hay convenio colectivo vigente y aplicable, corresponde aplicar al caso de autos directamente la LCT (art. 16). ----- Para finalizar el agravio, que en el hipotético caso que se mantuviera la decisión de aplicar el CCT 36/75 y el artículo 6° en su redacción original, la alzada “omitió llevar a cabo el obligatorio control constitucional de esa norma”: que no puede sostenerse la estabilidad propia que consagra el CCT (en su redacción original) por cuanto ningún convenio colectivo puede alterar el sistema de estabilidad impropia consagrado en la LCT y, de hacerlo, sería inconstitucional. Que si bien la convención colectiva puede consagrar normas más favorables al trabajador (art. 9, LCT) tal principio no es absoluto y encuentra su límite en el interés general o en el

orden público, que en definitiva protege el bien común. -----

----- III.2.1.2. Procedencia del daño moral y tener por configurado el mobbing. ---- Considera que hay una caprichosa valoración del material probatorio, una sentencia con fundamentos insuficientes y dogmáticos. ----- Alega que los Camaristas se han basado en manifestaciones dogmáticas, constitutivas de un fundamento aparente, apartado de las evidentes constancias de la causa. Sostiene que el a quo asevera que correspondía admitir el agravio del actor a partir de las declaraciones del Dr. Juan López Giugno, del Ing. Magrini y de la Lic. Liliana Estela Gattoni, de las que –a criterio del sentenciante– se desprende que en el vínculo laboral existieron situaciones que claramente constituyeron hostigamiento por parte de la demandada a través de sus directivos, quienes ejercieron una conducta marcadamente autoritaria, descalificante e intimidante hacia el actor, que encuadran en la figura del mobbing. -----

----- El recurrente se queja por el hecho que la alzada omitiera el análisis de la impugnación de su parte de esos testimonios. Agrega que resulta inaceptable que el tribunal funde –el no tratar su impugnación– por no haberse demostrado la parcialidad invocada dentro del plazo que establece el artículo 94 del CPL. Afirma que dicho argumento carece de apoyatura legal, apareciendo flagrante la violación al derecho de defensa puesto que la tacha formulada por su parte, solicitando se declare la ineficacia probatoria, resultaba suficiente para que se la tuviera presente y se pronunciara al momento de resolver. -----

Reitera que la sala para resolver se apoya en dos testimonios (Dr. López, y el del Ing. Magrini) y luego refuerza sus conclusiones con la declaración de la Lic. Gattoni. Que el Dr. López era médico psiquiatra y terapeuta del actor; el Ingeniero Magrini refiere a esporádicas situaciones de conflicto sin mayores precisiones limitándose a exponer que el ambiente de trabajo era tenso. Que en cuanto a la declaración del Dr. López y el informe reconocido por la Lic. Gattoni, se trata de prueba indirecta siendo el conocimiento de los hechos por su paciente, que es el actor. -----

Agrega que la sentencia impugnada carece de lógica y las motivaciones que expresa en el fallo no se condicen con la propia doctrina que cita, la que exige –para que se configure el mobbing– que el acoso laboral sea en forma constante, repetida y prolongada, por lo que el hostigamiento o violencia psicológica debe presentarse en forma sistemática y durante un lapso considerable de tiempo. -----

----- Asegura que la pretendida motivación del fallo se da con una alta dosis de dogmatismo. En su crítica sostiene que se tiene indebidamente por configurado el mobbing y también que se le haya ocasionado un daño moral al actor que debía ser reparado, estimándolo en \$80.000 sin decir nada más. ----- Que no resulta un dato menor que se haya omitido considerar un argumento del juez de la instancia anterior, sin ser siquiera analizado por la alzada. La circunstancia más que relevante de que no se haya producido la pericial psicológica y psiquiátrica a los efectos de determinar sobre el punto. Pone de relieve que dos situaciones que el actor marca como elementos tipificantes del acoso laboral, referidos a querer ser sometido a psicodiagnóstico por la Lic. en Psicología y la exigencia de cumplimiento de jornada de 7 horas diarias, son rechazados como agravios lo que echa por tierra su versión –refiriéndose a la del actor- como fundamento del mobbing. -

----- III.2.1.3. Otorgamiento de la reparación patrimonial basada en la mera voluntad de los jueces. Violación del principio de Congruencia. ----- Pone de resalto que la actora reclamó daño patrimonial emergente, punto IX-A de la demanda fs. 138/139, donde articuló una pretensión apoyada en el derecho común, consistente en una reparación integral por los daños que manifestaba haber sufrido por el despido cuya de nulidad también perseguía. --- Afirma que el tribunal rechaza el agravio de la demandada relativo al punto, en cuatro párrafos inconsistentes de manera confusa y desordenada, señalando que aplica lo resuelto por la CSJN en Madorrán. Que en fallo se mezcla lo que serían salarios caídos (perdidos propiamente dicho) con la reparación de perjuicios padecidos por el actor. Agrega que si bien confirma el pronunciamiento apelado lo hace por sus propios argumentos, sin dar respuesta al agravio, y que no está en línea con lo debatido. Reitera que no se demandaron salarios caídos y el tribunal expresa que ello fue lo demandado. De esta manera arrasa con el principio de la cosa juzgada, configurándose una inconcebible arbitrariedad. ----- También considera erróneo que se tomara como base el precedente Madorrán citado como fundamento, desde que en ese precedente la CSJN solo estableció el régimen jurídico aplicable, y no se expidió sobre ese punto, por lo que la remisión resulta incorrecta. ----- Que la expresión del fallo, referida a la procedencia del rubro: "... cuya existencia cabe presumir en modo relativo, ligada a las constancias de la causa, y por cierto a la prueba producida en el proceso", aparece sin argumentación que la sustente. ----- Que no obra ningún elemento probatorio que conduzca a tener por acreditado el daño alegado por la actora. Que el tribunal a pesar de mencionar la prueba producida, no individualiza ninguna que acredite su afirmación. Agrega que la prueba del daño es esencial para la admisión del resarcimiento porque el mismo debe ser cierto. ----- Insiste en que los daños no se encuentran probados y que la alzada otorga el rubro sin ningún tipo de fundamentación; que prescinde por completo del sistema de responsabilidad civil previsto por las normas del derecho común (arts. 1068, 1069 y ss. y ccs. del CC y art. 1708, 1740 ss. y ccs. del CCyC vigente) que estatuyen que para que el daño sea resarcible debe ser cierto, de lo contrario tendría lugar un "enriquecimiento sin causa", y la necesaria relación causal jurídicamente relevante con el hecho generador, cuestión que concierne a la causalidad. Dice que la falta de acreditación del daño resulta una barrera infranqueable para su otorgamiento y que en el caso se soslayó arbitrariamente su tratamiento; que resulta además irrazonable si se tiene en cuenta el ejercicio profesional que el actor ha mantenido sin solución de continuidad desde la fecha del despido hasta la actualidad; que tiene su propio estudio jurídico asociado a varios colegas del foro local, por lo que la sentencia constituye una fuente de enriquecimiento sin causa debiendo ser anulada, ya que coloca al Dr. González (al otorgarle el pago del 80% de todos los salarios caídos), con tan solo 38-40 años de edad y con una capacidad laboral plena, en la misma situación de un jubilado privilegiado, que percibiría como haber jubilatorio aproximadamente ese porcentual. ----- Agrega en su recurso que si por hipótesis se entendiera la procedencia de salarios caídos, aunque no estuvieran reclamados como tales, además de la violación del principio de congruencia (por acordar algo extra petita) habría un apartamiento de la solución

normativa prevista para el caso, en tanto asegura que no corresponde el pago de salarios si no hay contraprestación de tareas, salvo la existencia de norma expresa, razonablemente aplicada. Citando jurisprudencia y marcando que el artículo 224 de la LCT que prevé esa hipótesis –pago de salarios sin contraprestación– difiere sustancialmente del presupuesto de autos. -----

----- III.2.1.4. Imposición de costas. -----

Expresa que le agravia la decisión adoptada por el a quo al imponer las costas del proceso a su parte, afirmando que existe un apartamiento inequívoco de la solución normativa aplicable al caso, existiendo además carencia de fundamentación y flagrante violación al principio de congruencia. -----

En cuanto a las costas de primera instancia sostiene que al admitir el agravio de la actora, el a quo incurre en un gravísimo vicio de arbitrariedad por terminar fallando extra petita violando el principio de congruencia. Ello porque la pretensión del actor se basaba en la supuesta inconstitucionalidad de los artículos 20 y 21 LP 883 A y en la incorrecta aplicación del plenario Chávez. Entre los motivos por el cual sostiene la aplicación del artículo 21 invoca el acoso laboral y la falta de colaboración de la demandada para traer documentación que le fuera requerida. Luego vuelve a la inconstitucionalidad de la ley. ----

----- Afirma el recurrente que saliéndose del marco de competencia que el recurso le otorgaba la sala impone las costas en razón de la culpa en la que incurriera la accionada en la relación jurídica sustancial que sirvió de antecedente a este juicio y funda lo resuelto invocando lo decidido por la Corte Provincial en Navarro de Eguía, donde se sostuvo –a criterio del recurrente erróneamente– que el EPRE no podía ignorar que el artículo 6 del CCT 36/75 asignaba estabilidad propia a su dependiente. Ello patentiza según la quejosa, que el tribunal se apartó del marco propuesto y violó el principio de congruencia. -----

----- Lo segundo es que aplica para justificar las costas el artículo 21 de la LP 883-A por considerar que existió culpa cuando dentro de los supuestos de excepción al artículo 20, se exige “culpa grave” y siendo que el a quo invoca ligeramente una supuesta culpa, no encuadra en el caso de ninguna de las hipótesis del artículo 21. -----

También afirma que carece de fundamentación y esa exigencia es bajo pena de nulidad, por lo que también aparece la arbitrariedad denunciada, desde que no existe la causal de culpa como excepción sino la “culpa grave” y el fallo citado no resulta aplicable al sub lite por no haber sido propuesto en la expresión de agravios y el precedente también erróneamente habla solo de culpa no siendo el supuesto previsto en la ley. -----

- Con relación a las costas de segunda instancia, el fallo solo dice haciendo aplicación del criterio sentado por nuestro máximo tribunal provincial in re Navarro de Eguía y Chávez, que se deben imponer en un 90% a la demandada y en un 10% a la actora...” No dice nada, no invoca ley y no lo funda razonadamente. -----

----- Insiste que en el caso no aparece configurada ninguna de las hipótesis del artículo 21, con lo cual la decisión –máxime al no estar fundada– es arbitraria. -----

----- III.2.2. Casación. --

----- El recurso es subsumido en los incisos 1° y 2° del artículo 15 de la LP 59-O. El demandado señala que el fallo

recurrido, al resolver la cuestión de las costas, ha aplicado una norma legal que no debía, dejando de aplicar la que sí correspondía, en virtud de que ha interpretado erróneamente una norma legal. -----

----- Que la finalidad que persigue con el recurso es que se declare la incorrecta interpretación y aplicación de las normas que ha efectuado la alzada y se case la resolución en recurso expresándose sobre la correcta interpretación y aplicación de la norma legal implicada en la contienda, aplicando la ley que corresponde y, en su consecuencia, se decida las costas imponiéndolas por su orden. -----

----- Dice que la alzada analiza la imposición de costas de primera instancia al tratar el quinto agravio apelatorio de la actora, admite la queja e impone las costas por las pretensiones admitidas a la demandada vencida en razón de la culpa en que incurriera esa parte en el desarrollo de la relación jurídica sustancial citando el art. 21 de la LP 883-A y el precedente Navarro de Eguía. -----

----- Agrega que el fallo habla de culpa y por ello impone las costas de primera instancia cuando la norma citada (LP 883-A) exige “culpa grave”, lo que es totalmente distinto y para peor no lo funda debidamente. -----

----- En definitiva, la alzada no encuadró el caso en ninguno de los supuestos que contempla el artículo 21 de la LP 883-A, omitió aplicar la norma correspondiente que es el artículo 20 de la misma ley, que establece el principio general de que las costas deben imponerse por su orden, máxime existiendo vigente el plenario de esta Corte, convocado en autos Chávez c EPRE. ----- Con relación a las de segunda instancia refiere que el fallo solo expresa que las impone, haciendo aplicación del criterio sentado por nuestro máximo tribunal provincial, in re Navarro de Eguía y Chávez, no dice nada más, ni invoca ley. Afirma el recurrente que al igual que las de primera instancia las costas debieron imponerse aplicando el artículo 20 de la LP 883-A, con lo cual sostiene que se ha dejado de aplicar la norma que contempla el supuesto. -----

----- IV. Admisión formal, traslados, acumulación y vista al Fiscal General de la Corte. -----

----- Los recursos extraordinarios fueron admitidos formalmente y se dispuso su acumulación mediante interlocutoria de foja 306 y vta. (Expte. N° 7203) y fojas 426 (Expte. N° 7206). Se corrió traslado al actor y al demandado respectivamente, habiendo emitido dictamen el Sr. Fiscal General de la Corte a fojas 363/373 vta. del primer expediente supra aludido. -----

----- La parte actora, al tiempo de evacuar el traslado de los recursos extraordinarios interpuestos por el EPRE formula una queja relativa a la admisibilidad formal. Manifiesta su disconformidad en que se haya acordado la misma y no se hayan dado los motivos de esa determinación; además sostiene que corresponde el rechazo in límine del recurso entablado por existir de parte del profesional que representa a la demandada una actitud manifiestamente engañosa, temeraria y recurriendo a un deliberado ardid, introduciendo documentación ajena a la causa, con la que pretende a su vez introducir nuevas cuestiones, lo que confirma la mala fe, deslealtad y falta de probidad que la accionada ha demostrado desde el inicio del proceso. -----

----- Específicamente remarca que en su recurso la demandada expresa que se adjuntan actuaciones del proceso atinentes, en las que describe además de la enumeración

1, 2, 3..., el número de foja (correspondiente al Expte. Original) pero al llegar al 9 y al 10 donde se consignan las disposiciones 41/86 y 47/86 y copia certificada por escribano del Acta...” no se individualizan las fojas respectivas del Expte., ni se hace ninguna referencia a esta documentación incluida en el recurso entablado. Ello es porque la documentación enunciada en los apartados 9 y 10 contrariamente a lo falsamente afirmado por la demandada, no corresponde a actuaciones del proceso. Esa pretensión engañosa constituye una irregularidad de gravedad, a la que califica de fraude procesal, y sostiene que por sí sola debió determinar la inadmisibilidad de los recursos interpuestos, además de solicitar la calificación de la conducta como temeraria. -----

----- En segundo lugar, como obstáculo formal, sostiene que el EPRE encuadra indebidamente la pretensión, en tanto tras una invocación de arbitrariedad (11 inc. 3 de la LP 59-O) pretende cuestionar que se ha aplicado una normativa no vigente o se ha dejado de aplicar la correspondiente (supuestos claros comprendidos en el recurso de casación donde no aborda estos temas). En cuanto a la arbitrariedad expresada, sostiene que el fallo se encuentra suficientemente fundado, confundiendo el recurrente la diferencia que existe entre agravio no tratado a que se haya dado una respuesta desfavorable o no compartida por el quejoso. ----- Por lo demás, cada parte encuentra suficientemente fundado o no arbitrario y debidamente interpretadas las normas en las partes sustanciales del fallo que le favorecen, defendiéndolo (reitero en la parte que las favorece) y el Sr. Fiscal General con relación a los recursos de ambas partes, dictamina que deben ser rechazados. ----- V.

Tratamiento de los recursos de la parte demandada. ----- V.1. Recurso de inconstitucionalidad del EPRE. ----- V.1.1. Objeción formal del actor a los recursos de la accionada. -----

En cuanto a esta pretensión siendo claro que apunta a una cuestión normativa, no fáctica, considero que no cabe que se declare por esa sola circunstancia –de haber acompañado las actas que no formaban parte de las actuaciones del proceso– la inadmisibilidad formal de los recursos. ----- Con relación a la exposición de la motivación en el auto de admisión formal de los recursos de la demandada, resulta improponible; ello por cuanto la fundamentación radica en considerar –en forma liminar– que se encuentran satisfechos los requisitos de forma comunes y especiales de cada recurso (art. 5 LP 59-O). Sumado a que, conforme tiene dicho esta Corte, la resolución en cuestión no causa estado y por esa razón puede revisarse, incluso de oficio, al estudiar los autos para sentencia definitiva (PRE S2 1994-II-122; S2 1994-I-7; S2 1995-I-42; etc.). Con lo que, el requerimiento de revisión de la admisión, en la medida que no se sostenga en el incumplimiento de algún recaudo general o particular de la LP 59-O, carece de eficacia. -----

Por último, en cuanto a la inexistencia de arbitrariedad en la fundamentación del a quo, o que obedece a cuestiones de hecho y prueba por lo tanto irrevisable, en todo lo que del fallo le resultaba favorable, serán motivo de análisis a continuación, debiendo este Tribunal establecer si el vicio endilgado por el recurrente para cada agravio se halla o no configurado y –en su caso– si ello encuentra apoyatura en las constancias de la causa. -----

----- Superado el óbice formal comenzaré el análisis de los recursos del demandado, desde que existe un planteo sustancial referente a la procedencia de la legalidad del despido

directo incausado, lo que –de encontrar acogida– influiría en todo el reclamo, incluida la pretensión actora. También como aclaración metodológica aclaro que sin perjuicio de cómo hayan sido entablados los recursos por las partes, abordaré el de inconstitucionalidad originalmente, en tanto abarcan el supuesto del inciso 3 del artículo 11 de la LP 59-O lo que lleva a que, de acogerse la pretensión en lo relativo al agravio, estaríamos en presencia de una sentencia (total o parcialmente nula), lo que inhabilita a pronunciarse a este tribunal en materia casatoria sobre el respectivo agravio por no ejercer este Tribunal una jurisdicción consultiva. ----- V.1.2. Tratamiento del recurso de inconstitucionalidad. -----

----- V.1.2.1. Nulidad del despido y reinstalación en el cargo. -----

- En su recurso sostiene el recurrente que: ----- a) Hubo omisión de pronunciamiento sobre planteos conducentes; aplicación de normas no vigentes.

----- b) Apartamiento caprichoso del texto legal. (vinculados a los agravios 1, 2 y 7 del recurso de apelación de la demandada) --

----- c) Subsidiariamente por no formularse control de constitucionalidad de oficio y declarar que el artículo 6 CCT 36/75 (de considerarse que establece estabilidad propia), resulta inconstitucional. -----

-- Sobre el punto a) reseñado, asevera la recurrente que padece de indefensión en razón de que el tribunal se desentendió del necesario análisis requerido sobre el artículo 46 de la CP principalmente de la excepción expresa que contempla en la última parte del artículo. Que dicho planteo resultaba neurálgico a su argumentación defensiva por lo que no pudo omitir dicho análisis. -----

Con relación a este tópico, considero que debe rechazarse el recurso de inconstitucionalidad impetrado. Si bien no hubo un tratamiento concreto por parte del tribunal, observo que la Cuestión Constitucional carece de virtualidad, en tanto la alzada dejó asentado que compartía la decisión de esta Corte, y del tribunal de grado de considerar que el régimen jurídico aplicable a los empleados del EPRE, abarcaba el artículo 6 del CCT 36/75 (por la remisión del artículo 61 de la ley 6668 vigente al momento de designación de la actora y no modificado hasta la actualidad), el que garantizaba estabilidad absoluta. -----

----- Partiendo de ello, es claro que toda la vinculación normativa que realiza el recurrente (último párrafo del art. 46 CP, ley 6668 arts. 60 y 61, LCT, art. 245, CCT 36/75) carece de efectividad –a lo que es su pretensión de que el actor solo tenía estabilidad impropia– desde que, aun cuando estuviera contemplada dicha excepción en la CP con el alcance que alega la demandada, al tener por cierto que el CCT establece la estabilidad absoluta por estar vigente el texto original del artículo 6, se cae toda la línea argumental, salvo declaración de inconstitucionalidad del mismo. -----

Aun cuando se colija que la excepción permite un régimen legal que excluya al personal permanente del EPRE de la estabilidad propia contemplada por el artículo 14 de la CN y la primera parte del artículo 46 de la CP, la provincia no lo había implementado, por el contrario, remitió expresamente como régimen aplicable, a un CCT que garantizaba a los trabajadores esa estabilidad absoluta. Si tenemos al CCT 36/75 como fuente formal de regulación del contrato de trabajo del actor, y que el artículo 6 del CCT, genera estabilidad propia, por el principio establecido en el artículo 8 de la LCT (concordante con el art. 7 de la ley 14.240) deberá aplicarse a este la norma más

favorable, resultando desplazado el 245 del LCT por el artículo 6 del CCT referido, consecuentemente el recurso sobre el particular deviene inoficioso siendo causal de rechazo del agravio. ----- Tratamiento del recurso con relación a los puntos b) y c): ----- En primer lugar, el recurrente se desentiende del razonamiento del tribunal a quo, sobre que las cuestiones propuestas con relación al decreto 246/81 (que según la quejosa suprimió la estabilidad absoluta, en el marco que otorgaba el artículo 5 de la ley 21.476; y que el acta del Directorio del SES con la FATLyF), resultaban intratables –por parte de dicho órgano jurisdiccional– en razón de no haber sido propuestas al juez y ser recién introducidas por la apelante en el memorial de agravios, conforme artículo 262 del CPC de aplicación supletoria. Esta cuestión llega firme a esta instancia, en tanto no ha sido cuestionada por el recurrente, omisión que resulta suficiente para el rechazo del agravio (PRE 1968-121; PRE S2 1988-I-61; PRE S1 1990-I-141). ----- Agregó que en cuanto a las quejas en las que el recurrente expresa que la alzada utilizó una normativa no vigente por no considerar las modificaciones que habrían sustituido la estabilidad propia por una impropia del artículo 6 CCT 36/75, (por el CCT N° 291/97 celebrado por el gobierno de la Provincia de San Juan con la Federación Argentina de Trabajadores de Luz y Fuerza (FATLyF) y con el Sindicato de Trabajadores de Luz y Fuerza de San Juan, considero que corresponde su rechazo porque constituye un planteo novedoso. El EPRE no acredita haberlo propuesto a las instancias de mérito por lo que en esta instancia de excepción se encuentra impedida de considerarlos en los términos de los artículos 4, segundo párrafo y 12 de la LP 59-O. Tiene dicho el Tribunal, en forma reiterada, que esta instancia extraordinaria no puede entrar a considerar ni decidir sobre articulaciones de naturaleza constitucional que –pudiendo serlo– no han sido sometidas a las instancias de mérito, pues caso contrario estaría resolviendo en forma originaria tal planteo, desvirtuando la naturaleza de su jurisdicción (PRE S2 1998-III-418 y sus citas). Por tal motivo, corresponde sin más el rechazo de los agravios en cuestión. -----

----- Por otra parte resulta de aplicación al caso lo ya resuelto por la Corte en el recurso federal del precedente “Navarro de Eguía” (PRE S2 2018-V-931) en el sentido que el acta acuerdo instrumentada por la FATLyF con el SES SE (hoy liquidada) que modificaría el artículo 6 con la supresión de la palabra “absoluta” (f. 213 del expediente N° 7203) no consta que haya sido homologada por la autoridad de aplicación, publicada y depositada (arts. 4 y 5, ley 14.250) “al menos no se ha adjuntado copia de la resolución que así lo haya decidido; de tal suerte, la primera condición de “... que cumpla con los requisitos exigidos por la ley” para quedar exenta de prueba, no aparece cumplido. Como también que: “(...) no se advierte justificación legal ni lógica al agravio mediante el cual la accionada pretende que un convenio particular, suscripto entre una empresa y el gremio con representación gremial, pueda importar una modificación al convenio colectivo general que rige la actividad del sector, al punto de habilitar que pudiera trasladarse esa convención al régimen del Ente Provincial Regulador de la Electricidad (art. 19, inc. b, ley 14.250). En ese sentido, resulta relevante memorar que el texto del artículo 61 de la LP 524-A es claro cuando establece: “Las relaciones (del EPRE) con su personal se regirán por la Ley de Contrato de Trabajo y será de aplicación el Convenio Colectivo del

trabajo que “rija la actividad del sector eléctrico ...”; y ese no podía ser otro que el CCT 36/75. Es decir, la ley no remitió a convenio colectivo de empresa alguna”. -----

----- Se suma a lo dicho que la ley 23.126, vigente a la fecha, dispone en su artículo 1° que “recobrarán las convenciones colectivas de trabajo íntegramente sus efectos legales, conforme a su estado de vigencia cuando se sancionaron las disposiciones de facto 21.476 y 21.418, que a tales efectos quedarán derogadas”. Y en su artículo 2° contempla la posibilidad de que por convenios con empresas u organismos del Estado se pueda suspender de común acuerdo la vigencia de cláusulas convencionales que “produzcan costos que no puedan ser afrontados por el empleador”. Esto determinaría que el texto vigente en el CCT 36/75 en su artículo 6 refiere a la estabilidad absoluta. -----

----- Tampoco encuentro que el eventual acuerdo del SES con la FATLyF (del 5/8/86) sea operativo respecto del EPRE, máxime por cuanto, al haberse creado el Ente Regulador demandado (1995) con clara posterioridad a dicho acuerdo y dictado la ley que lo rige (LP 524-A), en su artículo 61 no formula aclaración alguna cuando remite al convenio colectivo de trabajo que rija la actividad del sector eléctrico o régimen que lo sustituya como fuente de regulación del contrato de trabajo con sus dependientes. O sea, a 9 años de celebrado aquel acuerdo al dictarse la ley de creación del EPRE pudo, si es que la intención era remitir al régimen modificado por el acta acuerdo –para evitar erróneas interpretaciones– especificar que el convenio que se aplicaría sería el suscripto por el SES (convenio de empresa), cosa que no hizo, tal como se anticipara en el párrafo precedente. ----- De igual manera, el CCT 291/97, de fecha posterior a la creación del Ente demandado, pudo incluirlo expresamente en su artículo primero; sin embargo, solo contempla actividades vinculadas a la generación y distribución de energía eléctrica, que no guardan relación alguna con la labor de contralor que realiza el EPRE. -----

----- En cuanto al agravio articulado en forma subsidiaria (punto c), por el cual endilga al a quo haber omitido llevar a cabo el obligatorio control constitucional del artículo 6° CCT 36/75 en su redacción original, resulta también improcedente. En el esquema interpretativo planteado por la alzada el CCT 36/75 encuentra respaldo normativo en la propia remisión de la LCT (art. 2 inc. a) y en la ley de creación del EPRE (art. 61 LP 524-A), no existe además conflicto con norma constitucional alguna. Si la alzada no efectuó el control de constitucionalidad de oficio (art. 11 de la CN) es porque entendió que la norma individual no contraviene derecho fundamental de ninguna naturaleza. A todo evento, constituía un imperativo del propio interés del demandado plantear el virtual conflicto que, a su juicio, podía suscitarse, lo que no acaeció en el caso en ninguna de las instancias intervinientes. Por otra parte, si el tribunal entendió que el actor era empleado público ratificando lo expresado en la resolución de primera instancia, y que por la remisión de la ley 6668 al CCT 36/75 (art.6) se les garantizaba a los dependientes del EPRE estabilidad propia, no resultaba arbitrario, mucho menos inconstitucional que considerara que no había afectación constitucional alguna en aplicar dicha norma al accionante, toda vez que como expresamente lo reconoce el recurrente la primera parte del artículo 46 de la CP garantiza a los empleados públicos estabilidad y si el a quo no consideró que la provincia hubiera hecho uso de la excepción que prevé la última parte del

artículo, no se advierte dónde estaría la omisión de tratamiento imputada. En esa línea la alzada dice a fs. 756 vta. último párrafo y 757 "... no me cabe duda alguna [...] que el régimen jurídico aplicable resulta ser la LCT y el CCT 36/75 (art.6) por remisión expresa del artículo 61 de la ley 6668 (hoy, ley 524-A), el que se encuentra en armonía con los artículos 14 bis CN y 46 Const. Prov., por lo que corresponde desestimar el argumento del quejoso referido a que el precedente de la CSJN en Madorran, que estableció la doctrina establecida 'no es aplicable sin más a todos los empleados de la Administración Pública Nacional, sin antes examinar la forma de la incorporación del agente' toda vez que casualmente es la norma del art.61 de la ley 6668 la que establece la aplicación de norma convencional referida." SIC. Subrayado no consta en el texto original. -----

----- Por lo dicho estimo corresponde el rechazo del agravio en su integridad. --- V.1.2.2. Existencia de mobbing y condena por daño moral: ----- En análisis a la crítica del recurrente sobre que la alzada consideró que no debían ser tenidas en cuenta las impugnaciones a las testimoniales realizadas por la demandada por aplicación del artículo 94 del CPL, afirmo que carece de virtualidad en esta vía, toda vez que la vocal expresa que su convicción deriva de encontrar en dichos testimonios elementos suficientes que hacen creíble su deposición. Por otra parte, el magro cuestionamiento al tiempo de impugnar esas testimoniales constituye óbice para determinar si hubo omisión o no de tratamiento en tanto la recurrente se limitó a expresar – sin dar fundamentos– en el caso del Dr. López Giugno, ser un testimonio parcial y favorecer los intereses del actor (f. 398 vta.); en el caso del Ingeniero Magrini, la demandada solicitó la ineficacia probatoria de ese testimonio porque según sus dichos ha demostrado un deliberado propósito de favorecer a la parte actora perjudicando la accionada (f.401). ----- La alzada sostiene que de “los dichos de los testigos surgen elementos suficientes como para no dudar de la veracidad de estos en sus contestaciones, y resultan necesarios a los fines del esclarecimiento y dilucidación de la cuestión debatida, por tener conocimiento directo y percepción personal de los hechos sobre los que declaran. A lo que agrego que son explícitos, detallistas y dan razón de sus dichos, y se desprende a las claras que en la relación o vínculo laboral habido entre el actor y el EPRE, existieron notables situaciones en que la demandada, a través de sus directivos, ejercieron una conducta marcadamente autoritaria, descalificante e intimidante hacia el actor, conducta que encuadra en la figura de mobbing” y la ratificación en la audiencia testimonial obrante a f. 525, argumentaciones del tribunal que no han sido debidamente rebatidas. ----- Por otra parte, como sostiene la parte actora y el Fiscal General, la quejosa discurre sobre cuestiones de prueba ajenas a un recurso extraordinario, o sobre el alcance dado a los testimonios rendidos en el proceso y con ello la procedencia del daño moral, en las que los tribunales de mérito son soberanos, no solo en cuanto a la selección de los elementos de prueba a considerar, sino también en lo atinente a su valoración, siendo mucho más amplia esa facultad en un reclamo en el fuero laboral, conforme artículo 19 del CPL, como lo resalta el Fiscal General citando precedentes de este Tribunal. ----- En el caso, el tribunal ha puesto de resalto qué argumentos de prueba lo han convencido, ha marcado a través de qué medio ha ingresado al proceso y porque circunstancia le ha asignado valor convictivo, con lo que el fallo se

encuentra suficientemente fundado, y no es cuestionable por vía del recurso de inconstitucionalidad interpuesto. -----

Determinar si en el caso se configura o no el mobbing laboral, como presupuesto de la responsabilidad extrapatrimonial del demandado son cuestiones –en principio– propias de los tribunales de conocimiento y ajenas a la instancia extraordinaria, mientras no se desborden los límites de la razonabilidad como exigencia formal de toda sentencia. -----

----- En este aspecto, agrego, no juzgo que el a quo haya incurrido en absurdo al valorar la prueba de testigos o el informe técnico. Cabe recordar que la ley no autoriza a esta Corte a evaluar la justicia de la solución. Su misión se limita a controlar la legalidad del fallo en cuanto acto jurisdiccional, porque la valoración eventualmente errada de la prueba no resta legalidad a un fallo, la que sólo se verá afectada cuando aquélla sea irrazonable, es decir, absurda. En consecuencia, el Tribunal no está autorizado a discernir si la prueba ha sido valorada correctamente, debe circunscribirse a examinar si la valoración es razonable (PRE S2 2009-IV-628). En el caso, según adelanté, no advierto que el juicio de valoración resulte irrazonable, lo que excluye la arbitrariedad. --- Por otra parte, a diferencia de lo afirmado por la demandada, la Cámara de apelaciones no está obligada a considerar todos los argumentos y la integridad de la prueba rendida para concluir como lo hace, en la medida que los elementos de prueba que evalúa los considere bastantes, aun cuando haya otros hechos alegados por el actor (como configurativos del mobbing) y el tribunal no los haya tenidos por probados o los haya estimado improcedentes. En efecto, la circunstancia de que no considerara la extensión de la jornada laboral como parte del mobbing o que estimara como incomprensible la actitud del actor ante lo solicitado por la Lic. Marcó (agravios del EPRE 2 y 3 párrafo de f. 275 Autos 7203), no resta viabilidad a sus conclusiones, fundadas en otros hechos (que consideró suficientes) y en base a otras pruebas. ---- Tampoco encuentro autocontradicción entre la descripción dogmática de la figura mobbing y los hechos que resalta como configurativos del mismo, dado que también es obvio que ha tenido en consideración, como lo dice en su voto, el informe técnico de la Licenciada Gattoni, y la testimonial del médico tratante, para quienes el cuadro que presentaba la actora –más allá de lo relatado por el testigo presencial de alguno de los hechos– llevó al convencimiento de la existencia del acoso laboral. -----

----- Tiene dicho esta Corte que la tacha de arbitrariedad no puede sustentarse en la disconformidad del recurrente con el criterio utilizado por los sentenciantes en la selección y valoración de los medios probatorios, aunque se haya prescindido de alguno de ellos, si se ha hecho mérito de otros elementos que resultan suficientes para sustentar sus conclusiones (PRE 1971-74; 1981-85; 1983-285; 1986-297). También constituye una cuestión de hecho considerar la existencia del daño moral y en los tribunales de mérito se encuentra el poder para determinar la cuantificación del resarcimiento, no advirtiéndose que se haya desbordado la razonabilidad en su fijación. Por las razones apuntadas corresponde rechazar el agravio vinculado al daño moral, que fuera receptado por el a quo. -----

----- V.1.2.3. Admisión de daño patrimonial. -----

----- El EPRE afirma que la sentencia impugnada vulnera su garantía del debido proceso y el derecho de defensa en juicio por resultar violatorio del principio de congruencia y por no haber dado tratamiento específico al agravio, siendo incluso inoficiosa la cita del

precedente Madorrán de la CSJN, que no trata el rubro reclamado, que la alzada termina admitiendo. ----- En relación a este ítem juzgo que se configura el vicio endilgado por el demandado a la actividad de juzgamiento de la alzada. En efecto, la cámara de apelaciones parte de considerar que el reclamo del actor es de daños, pero luego como consecuencia de la declaración de nulidad del despido, confirma la condena y ordena abonar al actor los salarios caídos (en el 80%) de los generados a partir del despido y hasta la reincorporación. Refiere que la solución aparece diáfana, en línea con la normativa convencional y que corresponde abonar los salarios en concepto de reparación de los perjuicios materiales padecidos, cuya existencia cabe presumir en modo relativo, ligada a las constancias de la causa, sin indicar cuáles son esas constancias. ----- Pese a que la Sala sentenciante reconoce que lo que el actor reclama es la reparación por daño material, enmarcada en el derecho común, admite el rubro limitándose a decir que se encuentra acreditado el daño (por presunción relativa, ligada a las constancias de la causa) sin explicitar en base a qué pruebas o cuál es el criterio empleado en su valoración para arribar al resultado. Máxime por cuanto el actor, al demandar, estimó prudente reclamar “una suma asimilable al 80% del salario bruto que percibía (...) por cada mes en que se prolongue la situación de despido” y que tal estimación resultaba de considerar “que contará con más tiempo para dedicarle a otras actividades profesionales y económicas” (f.148 vta. de los principales); por lo que la alzada, al admitir el rubro “en los términos y por el monto reclamado”, debió poner en evidencia que esas actividades no importaban un ingreso superior al 20% del total de lo que percibía como dependiente del EPRE o caso contrario dar las razones sobre por qué siendo una pretensión derivada del derecho común, la carga de la prueba de la inexistencia del daño debía recaer en cabeza del demandado. -----

----- Eventualmente, y de considerar que se trató de un daño presuntivo –al hacer alusión a la privación ilegítima de los salarios del actor (antijuridicidad)–, debió indicar tipo de presunción, fundamento normativo que tuvo en consideración; y, también, el criterio utilizado como las pruebas valoradas para concluir en la existencia del daño (y su extensión). Al no hacerlo, en este aspecto la resolución resulta dogmática, desprovista de sustento y vulnera el derecho de defensa del accionado, quien no cuenta con parámetros explícitos para ejercer su virtual defensa. Por todo ello, debe ser dejada sin efecto en este punto, en atención a la doctrina de la arbitrariedad de sentencias. --

----- Esta Corte tiene dicho que, si para definir el derecho de las partes, el juez está sujeto a los hechos constitutivos de la litis, es evidente que no puede prescindir de la consideración y evaluación de la prueba a ellos referida, porque es a través de ésta como establecerá su verdad judicial, punto de partida de su razonamiento jurídico (PRE 1972-197). En sentido concordante tiene decidido la Corte Suprema de Justicia de la Nación que las sentencias judiciales deben ser fundadas, es decir, deben expresar el derecho que rige el caso y corresponder a los hechos de la causa; que la fundamentación normativa meramente aparente es, por ello, ineficaz (Fallos, 250:152; 254:40; 256:364). -----

----- En el particular entiendo que en la resolución se omite determinar qué elementos ha considerado para estimar el daño material, ni ha explicitado sobre quién recaía la carga de la prueba, lo que constituye una violación a las

reglas del debido razonamiento y hace procedente del agravio, anulándose en el particular el fallo, lo que deberá ser objeto de tratamiento por el tribunal que le sigue en orden. -----

----- V.1.2.4. Con relación a la imposición de costas. ----- El agravio vinculado a la imposición de las costas correspondientes a las instancias de mérito, deviene en abstracto en función de la anulación que propicio. Corresponderá al tribunal que en definitiva deba resolver, decidir readecuarlas o no en función de la conclusión a la que arribe. ----- V.2.

Recurso de casación del EPRE ----- En cuanto al recurso de casación, relativo a la interpretación o aplicación de los artículos 20 y 21 de la LP 883-A, deviene también en abstracto por las razones apuntadas en el párrafo precedente.

----- VI. Tratamiento de los recursos de la actora. -----

----- VI.1. Recurso de Inconstitucionalidad. -----

----- Como se pusiera de resalto el recurso se encuadró en los supuestos de los incisos 1 y 2 del artículo 11 de la LP 59-O (ello con relación a la jornada de labor y salarios de enfermedad) según lo manifestado a foja 401 de los autos 7206 de este Tribunal, pero luego incorpora el inciso 3 en foja 401 vta., y solo lo desarrolla a fs. 407/408 con relación a la tasa de interés aplicable. ---- VI.1.1. Jornada de labor y Salarios de enfermedad hasta el alta médica. Aplicación del artículo 213 LCT. -----

----- Debe rechazarse la pretensión de inconstitucionalidad en primer término por un defectuoso encuadramiento. No hay planteo de inconstitucionalidad de norma alguna (ley, decreto, ordenanza, resolución o reglamento, arguyendo su contradicción con la Constitución) que es el supuesto que habilita la jurisdicción positiva de la Corte. -----

----- Tampoco se encuentra presente la interpretación de norma constitucional alguna errónea por parte del tribunal por cuya hermenéutica se hayan visto vulnerados sus derechos. No se trata de saber si se han afectado o no derechos constitucionales, sino si esa afectación es producto de una interpretación inadecuada de una norma de la constitución por lo que tampoco se da este supuesto en lo manifestado en estos ítems por el recurrente. ----- En segundo lugar, el recurso de inconstitucionalidad realiza remisiones a lo expresado en el recurso de casación, no marca qué prueba se omitió o se valoró indebidamente, es decir dónde aparece el grosero error de juzgamiento, que habilita la vía. Ello no lo suplanta el hecho de manifestar qué derechos constitucionales son los que considera afectados. Este Tribunal a través de numerosos pronunciamientos, ha establecido que los recursos de inconstitucionalidad y casación responden a motivos y finalidades distintas (artículos 11 y 15, LP 59-O). Y que, cuando se deducen contra la misma sentencia, el apartado 2º, del artículo 2 de la citada ley, exige que se interpongan con sus diversos motivos y fundamentación (PRE 1981-III-429; PRE 1985-III-534; PRE 1991 S2-II-172). Lo anterior también denota el incumplimiento de la disposición inserta en el artículo 13 de la LP 59-O, que impone que el recurso de inconstitucionalidad sea fundado, puntualizando clara y concretamente y debiendo autoabastecerse, sin remisiones al otro recurso entablado. -----

----- En tercer lugar, como lo sostiene el tribunal al rechazar la pretensión de reinstalación en la jornada de cinco horas, lo hace por considerar que hay un marco legal (CCT 36/75) que impone una jornada de 7 horas y que el actor no demostró que la jornada

pretendida y desarrollada lo fuera por un acuerdo de partes o por usos o costumbres. Es claro que en ello hay una cuestión fáctica probatoria y de considerar el recurrente que dicho acuerdo o costumbre existía, debió encuadrar el recurso por el inciso 3 del artículo 11 y además demostrar con qué pruebas rebatía el argumento del tribunal, no como lo ha hecho y ello lleva en este punto, al rechazo del recurso interpuesto. ----- VI.1.2. Tasa de interés.

----- En el particular el recurso debe ser acogido en tanto el tribunal parte de una afirmación dogmática que lo lleva a no analizar el agravio propuesto por el recurrente en su apelación, lo que constituye una omisión de tratamiento de un tema relevante a la solución del conflicto. -----

---- Como lo marca el recurrente el tribunal aplica tasa pasiva por estimar que ello había quedado firme del fallo de primera instancia f. 753 de los principales. -----

----- En el recurso de apelación de la parte actora, en especial a f. 645 vta. y sgtes. de los principales, Sexto Agravio punto 27 del escrito, surge que recurrió la tasa de interés aplicada y ello no ha sido tratado por el a quo, lo que constituye un supuesto de arbitrariedad, y debe así resolverse para que sea objeto de tratamiento por el tribunal que corresponda. Esta determinación hace que no pueda este tribunal pronunciarse sobre la aplicabilidad al caso de autos del plenario Chavez y que determine si está o no alcanzada la condena por el plenario Huaquinchay, en tanto no hay sentencia válida con relación a este punto que pueda ser revisada por este Tribunal. ----

----- VI.2. Recurso de casación. -----

----- VI.2.1. Jornada laboral. Errónea aplicación de los artículos 1, 50, 66, 213 de la LCT. ----- El

agravio debe ser rechazado toda vez que hay extremos fácticos cuestionados en la queja. Resulta improcedente en atención a que no puede ser objeto siquiera de análisis todo lo relativo a extremos de hechos, la prueba producida, carga y valoración de la misma. Este remedio extraordinario parte de considerar que la plataforma fáctica ha quedado conformada. “Las conclusiones sobre las circunstancias fácticas de la causa resultan inmovibles por vía del recurso de casación en tanto este recurso impone a la instancia extraordinaria sujetarse estrictamente a los hechos fijados por el tribunal a quo (art. 17 de la ley 2275 (hoy LP 59-O) PRE S1-2003-II-359; PRE S1 2015-II-263. -----

----- De lo expresado en el fallo atacado surge que si bien podría deducirse que tuvo por cierto que la jornada laboral del actor fue de 5 horas diarias, consideró como no acreditado que lo fuera en el marco de una obligación de las partes (contrato o convenio posterior) o que hubiera sido impuesta por los usos y costumbres, sumado a la existencia de un marco legal regulatorio que establecía las 7 horas de prestación de tareas por día. Con lo cual, la crítica del recurrente sobre que han sido mal valoradas las circunstancias de la causa, como que desde el inicio del vínculo siempre realizó su labor en jornada de 5 horas por lo cual no solo constituía un uso o costumbre, sino una conducta conocida y aceptada por la patronal, al igual que el valor convictivo de prueba directa o indirecta producida en la causa o que al no haber acompañado el Memorandum 022/01 que fue requerido a la demandada, con todo lo cual debió tenerse por acreditada esa circunstancia, no obedecen a interpretación normativa, sino a cuestiones de hecho y prueba o a valoración de la misma excluida en este recurso, o sea no ha habido

interpretación o inaplicación del artículo 1 de la LCT sino que la alzada no ha considerado probados los presupuestos para la aplicación de dicha norma. ----- Tampoco resulta procedente la queja sobre la inaplicación del artículo 50 LCT que es una norma no atacable por vía de este recurso, en tanto obedece a cuestiones probatorias y valoración de la misma, por lo que el no tener en cuenta las presunciones que surgen de los hechos no es atacable por esta vía, ya que si bien se encuentra inmersa en una norma sustancial apunta a cuestiones probatorias. ----- Resulta también inviable la pretensión de una indebida interpretación sobre el artículo 66 LCT, en tanto en primer lugar, la administración pública goza de un mayor ámbito de potestades en el ejercicio del ius variandi lo que reconoce un fuerte apoyo jurisprudencial incluido de nuestra CSJN (fallos 321:703), donde ha declarado que en aras de lograr un buen servicio debe reconocerse a la Administración una razonable amplitud de criterio en el ejercicio de sus facultades discrecionales, sin que las decisiones atinentes a la política administrativa constituyan una materia justiciable, en tanto las medidas adoptadas no impliquen respecto de los agentes una descalificación o una medida disciplinaria encubierta. En el mismo sentido se ha pronunciado la doctrina especializada, ver al respecto Marienhoff, Miguel A., Tratado de Derecho Administrativo” t III-B Ed. Abeledo Perrot Buenos Aires 1970 p. 272 paragraf. 971. ----- En segundo lugar, aun cuando ello se entendiera no aplicable al caso, por ser también fuente reguladora la LCT, cabe tener presente que por el primer argumento ya referido, el tribunal sostuvo que el exigir 7 horas diarias era una facultad legalmente establecida en el CCT 36/75 aplicable al actor, y no consideró probado que existiera otra fuente de regulación de las que prevé el artículo 1 de la LCT que lo desplazara. Ello lleva al rechazo del agravio, porque el tribunal no advierte la existencia de un cambio abusivo (sino legítimo) en las condiciones de trabajo. ----- VI.2.2. Salarios de licencia hasta el alta médica. Errónea interpretación del 210 de la LCT e inaplicación del 213 LCT. ----- En el punto también voy a votar por el rechazo de la pretensión actora, en tanto para la alzada la norma propuesta por el recurrente devenía inaplicable, toda vez que el artículo 213 LCT requiere de un presupuesto fáctico jurídico que en el caso, conforme resolviera el tribunal a quo no existía. En efecto para que procedan los salarios de enfermedad conforme artículo 213 LCT, resulta indispensable que haya un acto rescisorio válido, y en el caso el juez de primera instancia declara la nulidad del despido, y el fallo en el particular es confirmado al tratar la alzada el primer agravio del ente demandado. (f. 757 2º párrafo de los principales). La nulidad trae aparejado por regla el efecto ex tunc –retroactivo por lo que pretender salarios de enfermedad basado en el artículo 213 LCT contiene una incongruencia lógica, que lleva a rechazar la pretensión de la actora. ----- Por otra parte, en cuanto a los salarios anteriores al acto de despido declarado nulo, rechazados por la alzada por falta de colaboración del recurrente, tampoco resulta abordable por esta vía, toda vez que contiene valoraciones que derivan de las probanzas de la causa y no importa un análisis normativo que justifique el pronunciamiento de este tribunal en el recurso de casación. -----

----- VI.2.3. Tasa de interés -----

----- En atención a lo que propongo en el

recurso de inconstitucionalidad no resulta abordable por este Tribunal el planteo casatorio sobre el t3pico en tanto se declarar3a la nulidad del fallo por omisi3n de considerar temas propuestos que pueden resultar relevantes, por lo que el tribunal de alzada deber3 dictar un nuevo pronunciamiento que tambi3n decida sobre las costas de esa instancia, con lo cual no existe definitividad para que esta Corte se expida sobre ese punto. -----

----- VII. Resoluci3n. -----

----- Por las consideraciones expuestas, voto por acoger parcialmente el recurso de inconstitucionalidad del demandado EPRE en lo relativo a la determinaci3n del da1o patrimonial Punto V.1.2.3 en lo que se anula el pronunciamiento, lo que deber3 ser objeto de nuevo tratamiento por el tribunal que corresponda y propongo el rechazo en los otros t3picos tratados en los puntos V.1.2.1, V.1.2.2, declar3ndose abstracto en lo relativo al de inconstitucionalidad Punto V.1.2.4, como el de casaci3n en atenci3n a lo resuelto con relaci3n a las costas de las instancias anteriores. -----

--- Con relaci3n al recurso de la parte actora, voto por declarar la nulidad del fallo en lo relativo a la tasa de inter3s aplicada –Punto VI.1.2– debiendo anularse el fallo en ese aspecto, lo que deber3 ser objeto de nuevo tratamiento por el tribunal que corresponda. Rechazar el recurso de inconstitucionalidad en cuanto a jornada de labor y salarios de enfermedad –Punto VI.1.1– y no hacer lugar al de casaci3n en cuanto a la jornada laboral, y aplicaci3n de los arts. 50,66,213; Salarios de licencia m3dica –Puntos VI.2.1; VI.2.2– y declararlo abstracto con relaci3n a la tasa de inter3s, conforme –Punto VI.2.3. En cuanto a las costas de esta instancia voto por que se impongan por el orden causado art3culo 20 de la LP 883-A al no darse los supuestos de excepci3n previstos en el art3culo 21 ibid. -----

----- EL DR. DANIEL OLIVARES YAPUR DIJO: --

----- Que formulo una disidencia parcial al enjundioso voto del Sr. Ministro preopinante, en lo referente al agravio del demandado relativo a la estabilidad del actor punto V.1.2.1, incoado en su recurso de inconstitucionalidad; ello en raz3n de no coincidir con los fundamentos expresados, fundamentalmente, en cuanto a la vigencia de la norma aplicable in re, como en la adecuaci3n de la que s3 juzgo aplicable a la manda de la Constituci3n Nacional y Provincial, lo que tiene directa incidencia en el da1o patrimonial reclamado por el actor que deviene improcedente como infra lo trato. Por lo dem3s, adhiero a sus conclusiones en relaci3n a la inviabilidad de la revisi3n de la admisi3n formal (pto.V.1.1), a la soluci3n que propicia para el da1o extrapatrimonial (pto. V.1.2.2), (puntos. VI.1.1, VI.2.1, VI.2.3), a excepci3n del tema salarios de enfermedad que deber3 ser reanalizado, por el tribunal de m3rito, de prosperar mi voto. En cuanto a lo concluido en los puntos V.1.2.4 (costas de las instancias de m3rito) y V.2. (recurso de casaci3n del demandado) anticipo que arribo al mismo resultado, aunque por mis propios fundamentos. -

----- I. En orden al r3gimen legal aplicable. ----- He efectuado un an3lisis profundo a fin de determinar si al momento del reenv3o establecido por el art3culo 61 LP 524-A (es decir con anterioridad al 27 de noviembre del 1995 cuando el EPRE fue creado) el CCT 36/75 fue modificado en la estabilidad propia prevista en su redacci3n original por la relativa (mediante Disposiciones DNRT 41/86 y 47/86) y llego al convencimiento que al momento del reenv3o -a1o 1995- el CCT N3 36/75 original ya se encontraba modificado

por las partes signatarias quienes, en ejercicio de la autonomía colectiva pactaron modificar la cláusula normativa referente al régimen de estabilidad (mutando de propia a relativa), y tal modificación fue homologada por el MTEySS otorgándole efecto erga omnes (obligatorio para terceros no firmantes -empleadores y trabajadores- aunque comprendidos en su ámbito de aplicación), por lo cual no existen razones válidas para concluir que, no obstante ello, al EPRE se le aplicaría el CCT original. ----- Expondré a continuación las razones históricas y legales que dan cuenta que, en realidad, existe un texto ordenado del Convenio Colectivo N° 36/75, suscripto entre las partes el 20 de agosto de 1986 y homologado mediante las Disposiciones N° 41/86 y 47/86 del 22 de septiembre y del 5 de noviembre respectivamente, del mismo año y que CCT original del año 1975 no tuvo eficacia práctica, a saber: ----- En el año 1975, la Federación Argentina de Trabajadores de Luz y Fuerza (FATLYF) y la Federación Argentina de Cooperativas Eléctricas (FACE) suscribieron el Convenio Colectivo N° 36 que tenía una vigencia de dos años, pero cuya aplicación se suspendió poco después con la sanción de la Ley N° 21.476 (BO, 16/12/76, hoy derogada) como consecuencia del golpe militar acaecido. Varios años después, el 30 de septiembre de 1984, se derogó la ley 21.476 con la sanción de la N° 23.126 (BO, 12/11/84) que dispuso que los convenios colectivos recobrarían íntegramente sus efectos legales pasado un año de su promulgación (art. 1°). Sin embargo, en caso de cláusulas que generaran excesivos costos al empleador, contemplaba la posibilidad de que las partes suspendieran de común acuerdo su aplicación (art. 2°, ibid). En este contexto entonces los trabajadores del sector eléctrico y las entidades prestatarias de servicio público de electricidad reordenaron el CCT N° 36/75, luego de una extensa negociación que quedó de manifiesto en el expediente administrativo N° 784.515/85 (que se encuentra agregado al expediente caratulado “Gribaudo, Carlos Alberto y otro contra Cooperativa de Electricidad y Servicios Públicos Santa Elvira Limitada s/laboral”, del Superior Tribunal de Justicia de La Pampa). Y en el acta labrada el 20 de agosto de 1986, ante la Dirección Nacional de Relaciones del Trabajo, las partes signatarias expresaron: “Que en este acto y teniendo en cuenta los acuerdos individuales celebrados entre las partes, que obran en autos, han procedido a efectuar el nuevo texto ordenado de la Convención Colectiva de Trabajo n° 36/75, de conformidad con la ley 23.126 y consecuentemente a ello, al hacer entrega al funcionario actuante de dicho texto, para su agregación en autos, proceden a su ratificación y pedido de homologación de acuerdo a la ley aludida” -las negritas me pertenecen-. En ese reordenamiento, recobraron vigencia la mayoría de las cláusulas del texto anterior, y otras se reimplantaron con distinta redacción, como es el caso del artículo 6° en que se eliminó la palabra “absoluta” (en realidad todos y cada uno de los CCT que habían fijado el régimen de estabilidad absoluta -bancarios o industria del cemento- fueron mudando a la estabilidad relativa o impropia). Finalmente, el nuevo texto del CCT N° 36/75 fue homologado mediante las disposiciones N° 41/86 y 47/86 de la Dirección Nacional de Relaciones del Trabajo. Por ello es que en el año 1995 (fecha de creación del EPRE), el original CCT N° 36/75 (t.o. 1975) ya se encontraba abrogado por la autonomía colectiva, resultando claramente aplicable el CCT 36/75 (t.o. 1986) que en su artículo 6° mutó a la estabilidad impropia. ----- Es más, si bien se mira, no solo el texto original (t.o. 1975) ya no tiene

vigencia, sino que prácticamente nunca fue aplicado. En efecto, si se atiende a la evolución histórica explicada supra, se podrá concluir que el CCT original se acordó en 1975 y tenía una vigencia de dos años, pero su aplicación se suspendió poco después con la sanción de la Ley N° 21.476 (BO, 16/12/76, hoy derogada) como consecuencia del golpe militar. Varios años después, el 30 de septiembre de 1984, se derogó esa ley con la sanción de la Ley N° 23.126 (BO, 12/11/84) que dispuso que los convenios colectivos recobrarían íntegramente sus efectos legales pasado un año de su promulgación (art. 1°), iniciándose - como ya vimos- las negociaciones que concluyeron en las Disposiciones 41/86 y 47/86 que homologan el nuevo texto del CCT 36/75 (t.o. 1986). Entonces entre el vencimiento del año y el nuevo texto (t.o. 1986) hubo muy poco tiempo. Y otro corto tiempo de vigencia ocurrió entre su sanción (1975) y la suspensión dispuesta por el gobierno de facto (1976). Por ello es que prácticamente no se registran casos jurisprudenciales que apliquen el texto original del CCT 36/75 (t.o. 1975) en orden a reconocer la estabilidad absoluta al ámbito personal comprendido en dicho convenio, y por el contrario, existen fallos de Cortes de Provincia que aplican el CCT 36/75 (t.o. 1986) rechazando en términos explícitos la acción de los actores pretendían la aplicación del CCT N° 36/75 original a sabiendas de que existe un texto ordenado del mismo convenio, con vigencia a partir del mes de junio de 1986. Entre otros ver: Superior Tribunal de Justicia de La Pampa: expte. n° 1710/18 “Gribaudo Carlos Alberto y otro C. Cooperativa Eléctrica (CORPICO) s/Laboral”, del 28/2/2019 y expte. n° 1699/17 y sus acumulados “Paez, Leandro José y otros contra Cooperativa Eléctrica (CORPICO) s/Laboral”, de fecha 11/2/2019. También de la Suprema Corte de Buenos Aires, en autos “Pera, Héctor Rubén c/ E.S.E.B.A. S.A. Despido”. causa L. 72.461 del 22/11/2000 en donde se dijo: "La referida conclusión se refuerza, por otra parte, a partir de la modificación del citado art. 6° del Convenio Colectivo N° 36/75 por la que se excluyó el término “absoluta” respecto a la estabilidad consagrada en el texto original. De tal modo entonces no cabe sino colegir que la estabilidad a que se refiere el citado dispositivo convencional es la “impropia” cuya violación debe repararse conforme al art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo". ----- En rigor, todos los CCT que habían fijado el régimen de estabilidad absoluta fueron mudando a la estabilidad relativa o impropia, y ello fue así en virtud de que la CSJN -por distintos argumentos que no tiene caso analizar aquí- constantemente declaró inconstitucional a la estabilidad en el empleo dentro del ámbito de las relaciones laborales del sector privado. Lo destacable es que la posición de la Corte Suprema se mantuvo inalterable en esta postura, remitiéndome por lo demás a distintos trabajos doctrinarios que muestran como tal posición en contra de la estabilidad absoluta para el sector privado persistió en épocas distintas, gobiernos distintos, y con integraciones diferentes. Así, por ejemplo, Jorge Rodríguez Mancini, en "Estabilidad impropia o relativa según la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Desde "De Luca" a "Madorrán" pasando por "Figueroa" y "Uom". Cuatro integraciones y un solo concepto" (Publicado en: DT 2009 agosto, 829, Cita Online: AR/DOC/2387/2009); también Alberto Mansilla, en "Estabilidad absoluta: su inconstitucionalidad" (Publicado en: RDLSS 2015-23, 22/12/2015, 2377 -Cita Online: AR/DOC/5434/2015). ----- Retomando y como conclusión final respecto al punto, señalo que al momento del reenvío establecido por

el artículo 61 LP 524-A (es decir con posterioridad al 27 de noviembre del 1995 cuando el EPRE fue creado) el CCT 36/75 había sido modificado en la estabilidad propia prevista en su redacción original por la relativa (mediante Disposiciones DNRT 41/86 y 47/86). En consecuencia, en el año 1995, el CCT N° 36/75 (t.o. 1975) se encontraba abrogado por la autonomía colectiva, resultando indiscutiblemente aplicable el CCT 36/75 (t.o. 1986) que prevé en su artículo 6° la estabilidad impropia. ---- Por último, quiero dejar aclarado que la complejidad de este análisis que entiendo se centra en el CCT aplicable, no debe hacernos olvidar lo esencial, y es que desde cualquier perspectiva hermenéutica (armónica o integral, gramatical y teleológica o finalista) conducen a igual solución. Independiente del problema relativo al Convenio Colectivo aplicable, debemos hacer hincapié en el contexto en que la frase “aplicación el Convenio Colectivo de Trabajo que rija la actividad del sector eléctrico” es utilizada, y tal contexto no es otro que la regulación de trabajo del sector privado -LCT- con expresa exclusión del sector público (la frase “no siéndoles de aplicación el régimen jurídico básico de la función pública”, no deja dudas de ello). En efecto, desde un análisis sistémico, observamos que el EPRE fue creado en el año 1995 según LP 524-A. Su Directorio se encuentra facultado para “nombrar y remover al personal del EPRE” (art. 60 inc. d, LP 524-A) y dicha LP 524-A por acto expreso (cf. LCT art. 2 inc. a) establece que “las relaciones con su personal se regirán por la Ley de Contrato de Trabajo y será de aplicación el Convenio Colectivo de Trabajo que rija la actividad del sector eléctrico o el régimen que lo sustituya, no siéndoles de aplicación el régimen jurídico básico de la función pública” (art. 61 LP 524-A). El subrayado, que me pertenece, lo es para destacar que, claramente la norma establece que corresponde aplicar el régimen de la LCT a las relaciones laborales dependientes del EPRE, con el régimen de estabilidad impropia contenida en el artículo 245 de la ley 20.744, que prevé el despido sin causa asumiendo el empleador el pago de una indemnización tarifada, excluyendo expresamente el régimen básico de la administración pública (tal como se hizo en los casos en cuestión). El CCT aplicable debe entonces interpretarse en este contexto de fuente legal dentro ámbito de las relaciones laborales del sector privado, máxime cuando el EPRE no es parte signataria del Convenio Colectivo y simplemente adopta el régimen por adhesión o reenvío -las negritas me pertenecen-. -----

----- Resta aclarar que esta última circunstancia (que el EPRE no sea parte signataria, sino que adopte el régimen por adhesión o reenvío) descarta toda discusión sobre el ámbito de aplicación personal respecto de una actividad que, como lo es la prestación -en términos genéricos- de energía eléctrica, nada tiene que ver con el objeto propio del EPRE que es de control de tal actividad. En tal sentido cabe recordar que los entes reguladores u organismos de control nacen a partir de la reforma constitucional -art. 42 in fine CN- para controlar los servicios públicos monopólicos que se privatizaban, entre otros, el de electricidad. ----- II. Legalidad y Constitucionalidad del régimen legal aplicable. ----- Advierto sobre este tema que en la instancia ordinaria no se han dado fundamentos para no aplicar la habilitación a la legislatura local para que ésta establezca excepciones al principio de estabilidad, es decir, no se ha dado adecuado tratamiento a la temática referida a la constitucionalidad de la excepción de la estabilidad propia dispuesta en el artículo 46 de la CP, siendo que es la

norma constitucional objetivamente aplicable al caso traído a revisión, en virtud de que en tal norma constitucional hallaría su justificación legal la LP 524-A de creación del EPRE que en su artículo 61 reenvía a la LCT y al CCT 36/75. -----

----- Sin perjuicio de lo arriba expresado, abocándome a este tópico específico, juzgo que el marco normativo referido en el punto 1º), es constitucional y se encuentra en línea con el artículo 14 bis de la CN, y con el artículo 46 de la CP. Para convalidarlo debemos partir de la excepción que establece el artículo 46 de la CP a la estabilidad propia (“a excepción de aquellos para cuya designación o cese hubiere normas especiales por esta constitución o por las leyes respectivas”). En primer lugar, esta norma constitucional sienta (en su primer párrafo) un principio en línea con el artículo 14 bis de la CN (si bien se lee, es idéntico). En segundo lugar, el aludido artículo 46 de la CP estatuye una norma de habilitación a la legislatura local para que ésta establezca excepciones a aquél principio normativo (consecuentemente, y en uso de tal habilitación constitucional, se instrumenta la LP 524-A). Entonces, la citada LP 524-A, encuentra respaldo en la segunda parte del artículo 46 de la CP. Es decir: 1. Garantía de estabilidad “propia” del empleado público del artículo 14 bis de la CN en línea con el principio constitucional igualmente previsto en el artículo 46, primera parte, de la CP (regla); 2. Posibilidad de establecer excepciones (esto es: ser separado del cargo sin causa) conforme previsión normativa constitucional del artículo 46, segunda parte, de la CP: norma de habilitación condicionada al principio de legalidad, pues exige: que sea “por vía de constitución o leyes respectivas de la legislatura provincial”, según reza textualmente el artículo 46 de la CP (excepción). -----

----- Al respecto cabe mencionar que los Tribunales inferiores omitieron detenerse a analizar, puntual y concretamente, la cuestión neurálgica del asunto. Esto es, que en función de las normas legales invocadas (art. 14 bis de la CN, art. 46 de la CP, LP 524-A, LCT) y que rigieron la relación del actor con la demandada, ésta última estuvo habilitada y legitimada para decidir la extinción de esa relación del modo que lo hizo. La Sala de alzada no se ha pronunciado sobre la constitucionalidad y alcance de la última parte del artículo 46 de la CP. Prácticamente ni citan a esta habilitación constitucional. Debió entonces analizarse la constitucionalidad y la razonabilidad del artículo 46 de la CP, porque en esta norma encuentran su legitimidad las disposiciones locales, tanto la aplicabilidad de la Ley de Creación del EPRE, LP 524-A, como la Ley de Contrato de Trabajo. Dicho, en otros términos, se debió examinar y establecer la constitucionalidad y por ende la validez de la excepción que dispone el artículo 46 de la CP a la estabilidad propia. Tal excepción fue dispuesta por la Constitución Provincial en ejercicio de atribuciones reservadas por las provincias argentinas al constituir el Estado Federal (art. 5, 121 y 122 CN). -----

----- Y, tal como lo entiende pacíficamente toda la doctrina constitucionalista del país, las provincias argentinas están obligadas a respetar los principios constitucionales -de orden institucional o personal- pero no están compelidas a copiar, a replicar el modelo nacional, siempre que no lo desnaturalicen o alteren los fines expresos o implícitos de esos principios. De lo contrario, no tendría significado alguno que las provincias se hayan reservado la atribución para dictar sus propias constituciones, establecer sus instituciones y regirse por ellas (cfr. GELLI, María Angélica “Constitución de la Nación Argentina -comentada y concordada”, 2da. Edición ampliada y actualizada -

LA LEY- comentario a los artículos 5, 121, 122; y doctrina emergente del fallo “Chiara Díaz” de la CSJN), por lo que concluyo que el artículo 46 primera y segunda parte de la CP (analizados integralmente), establecen regla y excepción respectivamente. Excepción ésta siempre sometida obviamente al control de razonabilidad, a los fines de no desnaturalizar la regla. Tal dispositivo constitucional está en sintonía con el artículo 14 de la CN, en el sentido que ningún derecho es “absoluto” sino sujeto a las leyes que reglamenten su ejercicio. Y cabe destacar, que también es así el derecho a la estabilidad propia del artículo 14 bis de la CN. Es decir: un derecho relativo. Por eso la CSJN ha convalidado las leyes de prescindibilidad por razones de servicio (cfr. “Castiñeira de Dios, Enrique c/INV s/Contencioso administrativo” C.S. C. 40 XX, 1º de agosto de 1985). En igual sentido: CSJN “Luque C. Sociedad del Estado Casa de la Moneda s. Despido” 27/10/15; y también en este pensamiento se inscribe “Madorrán” en cuanto declara que lo allí resuelto (en orden a la estabilidad propia) no es aplicable sin más a todos los empleados públicos, pues lo condiciona: a la naturaleza de la vinculación, examen de la forma de incorporación del agente, la normativa aplicable. ----- En definitiva, en ese marco completo se inscribe el artículo 46 de la Constitución de la Provincia de San Juan, superando ampliamente el control de constitucionalidad y razonabilidad, toda vez que establece el principio de la estabilidad del empleado público (art. 46 primera parte), cumpliendo así con la finalidad y los propósitos de la institución garantizada por la CN (art. 14 bis). Ahora bien, en uso del derecho a la diversidad de cada provincia frente a las restantes provincias y ante el Estado Federal (que la propia Corte Suprema de la Nación garantizó en el referido caso “Chiara Díaz”) establece una excepción (art. 46 segunda parte CP). Esta excepción (instrumentada en este caso concreto, en la normativa específica reseñada vinculada al EPRE), en nada se asemeja a la “persecución política o al uso del empleo público para favorecer a determinadas personas”, que es lo que se pretende evitar con la garantía constitucional de la estabilidad del empleado público (cf. GELLI, María Angélica...). Por el contrario, la excepción prevista (art. 60 y 61 de la LP 524-A) está destinada a claros objetivos legítimos y razonables, en cuanto el EPRE se trata de un organismo técnico no político (superando el control constitucional de razonabilidad de la excepción -art. 28 CN-). Esa excepción fue establecida en la Provincia de San Juan respetando el principio de legalidad que prevé la CP (no fue por Decreto o resolución del Poder Ejecutivo), respetando también la publicidad de los actos de gobierno, y la ley se dictó antes del ingreso del actor al EPRE y con el conocimiento por parte de éste de tal excepción. Remarco la palabra antes, pues es el principal criterio distintivo (no advertido en instancias ordinarias), que lo diferencia del caso Madorrán, conforme lo explicaré en el punto subsiguiente. ----- III. Indebida aplicación del precedente “Madorrán” de la CSJN y demás fallos de la Corte de San Juan -----

Respecto al precedente Madorrán, mucho se ha escrito y mucho se lo aplica. Ahora bien, para lograr una correcta interpretación del precedente y que sirva de sustento válido para otros casos, es necesario tener en claro cuál fue precisamente el asunto de la litis resuelto por el Máximo Tribunal de la Nación. De lo contrario, se corre el riesgo de utilizar un pseudo argumento de esa Corte Federal (cuando en rigor no lo es). Para ello es preciso detenerse en el considerando 3º del fallo citado, en el cual con toda claridad se expresa lo

siguiente: “3°) Que surge de las constancias no controvertidas de la causa, que la actora ingresó a trabajar a las órdenes de la demandada en abril de 1970, y que se desempeñó en tal condición, sin interrupciones, hasta noviembre de 1996, oportunidad en fue despedida por ésta mediante la invocación del incumplimiento de determinados deberes. También son ajenas al debate las conclusiones del a quo relativas a que la actora debe ser calificada como empleada pública, y a que el art. 7 del convenio colectivo, establecido por el laudo 16/92, sólo prevé, de manera permanente, como consecuencia de la ruptura injustificada del vínculo por la empleadora, el derecho de la empleada a una indemnización en los términos de la Ley de Contrato de Trabajo. Síguese de ello, así como de lo indicado en el precedente considerando, que la única cuestión que debe ser resuelta en esta instancia, es la de establecer si la norma que somete a la actora a un régimen como el últimamente reseñado, resulta compatible o no con la estabilidad del empleado público que prescribe el art. 14 bis de la Constitución Nacional” (lo resaltado define y precisa el punto exacto sobre el cual la CSJN se expide, es el límite del pronunciamiento). En efecto, recordamos que Madorrán ingresó en el año 1970 bajo un régimen de estabilidad propia para la Administración Nacional de Aduanas, el cual fue modificado con posterioridad a su ingreso en el art. 7 del convenio colectivo 56/92 "E", establecido por el laudo 16/92. “Corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 7 inc. c) del convenio colectivo 56/92 "E" -celebrado con posterioridad al ingreso del actor a la Administración Pública-, pues al consagrar la estabilidad impropia altera, en el caso concreto, la sustancia del régimen de estabilidad propia que tenía al actor al momento de su incorporación y, de este modo, la desnaturaliza (Del voto de los doctores Highton de Nolasco y Maqueda, en Madorrán). ----- Como se puede apreciar, estos puntos que resultaron significativos para resolver rechazando la existencia de un régimen válido que admitiera la estabilidad impropia, en el caso "Madorrán", no se asemejan en nada a la base fáctica del caso traído a juzgamiento, por lo cual concluyo que no corresponde la aplicación lisa y llana de dicho precedente a una situación fáctica que, como la nuestra, es muy distinta. Es que los fallos de la Corte, según su propia definición, resultan moralmente obligatorios solo en la medida en que no se aporten razones para apartarse de sus conclusiones, y en tal sentido, conforme lo antes mencionado, Madorrán es abiertamente diferente al caso que nos convoca, y no puede ser aplicado sin más. En definitiva, el fallo “Madorrán” no impone jurisprudencia sino para casos de características fácticas similares, y como dije, fue la propia CSJN quien declara que lo allí resuelto (en orden a la estabilidad propia) no es aplicable sin más a todos los empleados públicos, pues como ya sostuve, lo condiciona: a la naturaleza de la vinculación, examen de la forma de incorporación del agente y la normativa aplicable. -----

----- En línea con estas directrices, se entenderá que los fallos Perez Olivera, Gallego y Herrera (PRE S.2 1997-155; 1997-II-221; 1997-II-338), citados tangencialmente en el precedente Navarro de Eguía, tampoco sirven de antecedente para el caso en estudio, pues los agentes de dichas causas fueron empleados inicialmente de la Empresa Provincial de Energía San Juan (EPE), y luego de Servicios Eléctricos Sanjuaninos (SES), iniciando su relación laboral antes del t.o. 1986. Entonces, si a dichos agentes se les empleaba ese t.o. 1986, aplicaba Madorrán (pues se le cambia - durante la vigencia de su relación- la condición laboral que detentaban desde un principio),

situación diametralmente diferente al caso del actor, quien ingreso en el año 1998. -----

----- IV. Diferencia entre el Estatus de empleado público vs. Régimen jurídico aplicable. -----

----- Como punto separado de todas las cuestiones antes referidas, es importante tener presente lo siguiente: un agente de la Administración Pública, perfectamente puede detentar la calidad de empleado público y que su régimen jurídico laboral aplicable sea el establecido por la LCT (para lo cual deben existir normas que así lo establezcan y que sean dictadas de conformidad a toda la normativa constitucional y legal referida previamente), pues suele incurrirse en la falacia de pensar que por el sólo hecho de ser empleado público el agente detenta la garantía de la estabilidad propia o absoluta. Es decir: una cosa es el estatus de empleado público y otra cosa muy distinta es el régimen jurídico legal aplicable (cfr. LCT, Estatuto del Emp. Publico, Reg. Jurídico Básico de la Función Pública), pues en los casos de empleo público, el artículo 2 de la LCT prevé expresamente (luego de la exclusión) como un modo posible de que al contrato del empleado público se le apliquen las reglas de la LCT, que se disponga por un acto expreso (que, en nuestro caso, ni siquiera proviene de un pacto entre el Estado y el trabajador, ni un decreto ni una resolución, sino de una ley). Esto es, siendo que la aplicación de la LCT a dependientes públicos, según el artículo 2 de la LCT, tiene lugar cuando por acto expreso se los incluya en el Régimen de la LCT; aquí es donde cobra relevancia el juego armónico e integral de normas constitucionales y legales aplicables (ya desarrollado). Y en el caso concreto del asunto traído en recurso, la cuestión debe ser resuelta con la correcta aplicación del artículo 14 bis CN y el artículo 46 CP (1° y 2° párr.), junto con el resto de la normativa ya invocada, puesto que, insisto, aquí el acto expreso que lo incluye en el Régimen de la LCT es ley dictada en el marco del artículo 46 CP, no de un decreto o disposición interna del organismo respectivo. ----- V. De la aplicación del caso “Navarro de Eguía” dictado por esta Corte de Justicia. -----

----- Puede entenderse luego de los fundamentos expuestos en puntos precedentes que, respetuosamente no comparto tampoco el criterio expuesto por el Sr. Ministro preopinante en lo referido a la aplicación a este caso del fallo “Navarro De Eguía”. ----- Ello en tanto juzgo que el mismo no resulta aplicable al caso, toda vez que se basó en el CCT 36/75 original del año 1975, no constituyendo óbice de tal conclusión, lo resuelto por la CSJN en fecha 26/12/2017 al admitir la queja de la actora contra la sentencia de la Corte de San Juan que había denegado el Recurso Extraordinario Federal interpuesto por la actora contra el primer fallo de desestimación formal, pues lo dicho por la CSJN en aquella oportunidad fue en el marco de un juicio de admisibilidad que no genera doctrina judicial. -

----- Para su mejor entendimiento, resulta necesario efectuar un repaso en torno a la cronología y desarrollo procesal de ese caso. ----- El 2/7/1998 la actora interpone una acción contenciosa administrativa, solicitando la nulidad e inconstitucionalidad de la Nota N° 612-EPRE-98 (por la cual se dispuso su cese laboral); el 23/4/2012 se dicta sentencia de 1° instancia del 9° Juzgado Civil que rechaza demanda, considerando que a la actora no le asiste el derecho de reinstalación; el 28/02/14 la Sala III de la Cámara Civil rechaza el

recurso de apelación y confirma la sentencia de 1° instancia; el 19/12/2014 la Corte Local desestima formalmente los Recursos Extraordinarios locales interpuestos por la actora (en virtud de la Doctrina de los Actos Propios). Ahora bien, no obstante rechazar los recursos, en esa oportunidad de la admisión formal, la Corte a mi entender en forma prematura, en tanto no se abocaba al fondo del asunto, introduce por primera vez el tema de la estabilidad en el CCT 36/75 (refiriéndose sin profundizar al CCT 36/75 original del 1975 como el vigente y aplicable al caso). Citando en su apoyatura los precedentes Perez Olivera, Gallego y Herrera (PRE S.2 1997-155; 1997-II-221; 1997-II-338). Retomando, luego la actora interpone -contra dicho fallo de desestimación formal- Recurso Extraordinario Federal (REF); la Corte Local, previa sustanciación con la demandada EPRE, deniega el Recurso Extraordinario Federal motivando la Queja de la actora ante la CSJN; la CSJN -en fecha 26/12/2017- admite la Queja, y deja sin efecto la sentencia de la Corte Local de fecha 19/12/14 (que desestimó formalmente los RE Locales de la actora). Para así resolver, la CSJN comparte y hace suyos los fundamentos expuestos por la Sra. Procuradora Fiscal en su dictamen y "...se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada...". Devolviendo los autos al tribunal de origen para que se dicte un "nuevo fallo con arreglo al presente".[autos 4887/2015 "Recurso de Hecho deducido por la actora en la causa Navarro de Eguía, Norma Ceferina c/ E.P.R.E. s/ contencioso administrativo-inconstitucionalidad y casación"]. Es importante tener en cuenta que el argumento de la CSJN (o sea lo dictaminado por la Procuradora) para admitir la queja, está basado en la contradicción que resulta de la sentencia de la Corte Local de fecha 19/12/14 y a la doctrina de los actos propios a la luz del principio de irrenunciabilidad, pero no realizó análisis alguno para determinar si al momento del reenvío establecido por el artículo 61 LP 524-A (es decir con posterioridad al 27 de noviembre del 1995 cuando el EPRE fue creado) el CCT 36/75 había sido modificado en la estabilidad propia prevista en su redacción original por la relativa (mediante Disposiciones DNRT 41/86 y 47/86). -----

---- Retomando el hilo cronológico, el 29/6/2018 la Corte Local, sin correr traslado a la demandada, dicta sentencia y hace lugar al Recurso Extraordinario Local de Casación deducido por la actora contra el fallo de la Sala III de la Cámara y ordena que se arbitren las medidas para la reincorporación de la actora. Es decir, la Corte de San Juan, en la oportunidad de resolver la admisión formal (art. 5°), se expidió sobre el fondo de la cuestión. Es en este punto en el que también disiento con el análisis llevado a cabo en aquella oportunidad por la Corte Local respecto al CCT 36/75 aplicable, pues reitero que, en el caso Navarro de Eguía, se aplicó incorrectamente el CCT 36/75 original (derogado) y no el vigente de 1986. Contra dicha sentencia, el EPRE interpone Recurso Extraordinario Federal, el cual es denegado en sentencia de fecha 31/10/2018, originando Queja ante la CSJN. Finalmente, la CSJN desestimó la Queja en fecha 26/12/2019. -----

----- Se entenderá entonces que la sentencia de CSJN, de fecha 26/12/2017, que admite la queja de la actora contra la sentencia de la Corte de San Juan, que había denegado el Recurso Extraordinario Federal que interpuso contra la desestimación formal de su recurso, no puede generar doctrina judicial pues este tipo de sentencia se restringe a poner de manifiesto (enmarcado en un análisis de admisibilidad) si se dan o no los

requisitos formales para ingresar al fondo o que, dado el caso, se advierte o no arbitrariedad, lo cual no quiere decir necesariamente que la CSJN comparta el criterio que la Corte de San Juan como Tribunal a-quo, que había expuesto en el fallo de fecha 19/12/2014 (por el cual desestimó formalmente los Recursos Extraordinarios locales interpuestos por la actora) respecto al tema de la estabilidad del CCT 36/75 en que la Corte Local, como explicara supra, sin efectuar un análisis completo, aplicó el CCT 36/75 original del 1975 como el vigente, cuando objetivamente no lo estaba. -----

----- Por tal fundamento entiendo que, no es correcto afirmar que la CSJN, en el fallo de fecha 26/12/2017 que admite la queja, haya “fijado interpretación judicial” sobre la cuestión de la estabilidad propia, habida cuenta que, si bien en dicho fallo se formularon algunas consideraciones sobre el tema de fondo, lo fue en el marco del dictamen expuesto por la Procuradora General y restringido a la contradicción que implica acudir a una norma supletoria cuando existe regulación específica y a la doctrina de los actos propios a la luz del principio de irrenunciabilidad, y a su vez lo que resolvió tal precedente de la CSJN fue la revocación de la inadmisibilidad formal de los Recursos Extraordinarios locales que había interpuesto la actora. Entonces, las consideraciones efectuadas por la CSJN en el fallo de fecha 26/12/2017 en torno a estos dos puntos (contradicción y actos propios) corresponde que sean correctamente contextualizadas con la solución dada en el caso que, repito, consistió en la admisión de la queja contra la sentencia de la Corte de San Juan que había denegado el Recurso Extraordinario Federal interpuesto por la Sra. Navarro de Eguía, por vía de revocación de inadmisibilidad formal, lo cual comprometió y significó por parte de la CSJN un mero análisis de los requisitos formales de admisibilidad del recurso, pero no de su fundabilidad. --- En ese orden de ideas cabe recordar que un recurso es admisible cuando posibilita el examen de los agravios invocados por el recurrente, y, por lo tanto, la emisión de un pronunciamiento acerca del fondo o mérito de las cuestiones sometidas al conocimiento del órgano competente. Es, en cambio, fundado cuando en razón de su contenido sustancial resulta apropiado para la obtención de una resolución que reforme, modifique, amplíe o anule la resolución impugnada. En la especie, el fallo de la CSJN que admite la queja se limita a decir que el original recurso extraordinario provincial interpuesto por la actora que había sido denegado resulta en definitiva admisible, habilitando y posibilitando a la Corte de San Juan el examen de los agravios invocados por el recurrente, y, por lo tanto, la emisión de un pronunciamiento acerca del fondo o mérito de las cuestiones sometidas al conocimiento de la misma, cosa que no hizo, al dictar derechamente y sin correr traslado a la contraria, la sentencia de fecha 29/6/18 acogiendo el Recurso Extraordinario Local de Casación deducido por la actora contra el fallo de la Sala III de la Cámara. -----

----- Conforme lo manifestado, juzgo que no hay resolución de la CSJN que fije doctrina judicial sobre la temática, pues para que una sentencia de Corte tenga tal efecto, debe emitir un pronunciamiento en positivo de fondo o de mérito, asumiendo jurisdicción y diciendo cual es la interpretación correcta, lo cual para el caso de la CSJN no puede ser sino a través de una sentencia de mérito que resuelva un recurso extraordinario federal que determine si al momento del reenvío establecido por el artículo 61 LP 524-A (es decir con posterioridad al 27 de noviembre del 1995 cuando el EPRE fue

creado) el CCT 36/75 había sido modificado en la estabilidad propia prevista en su redacción original por la relativa (mediante Disposiciones DNRT 41/86 y 47/86). -----

----- Tanto ello es así que en aquel pronunciamiento la CSJN, al marcar la contradicción que implica acudir a una norma supletoria cuando existe regulación específica, toma o acepta, permítaseme la expresión, a buena fe guardada, la estabilidad propia que, según la Corte de San Juan, emanaba del artículo 6 del Convenio. La CSJN asume o aplica sin más este concepto, sin cuestionamiento alguno (por ello utiliza la expresión "el a quo sostuvo que, según el art. 7 del CCT 36/75..."). Y ello es correcto en el marco del análisis de admisibilidad que hacía para decidir el recurso de queja, pues en él se limitaba a marcar una auto contradicción que -como puro defecto lógico- surgía del pronunciamiento de la Corte de San Juan y que era el fundamento para descalificarlo como decisión judicial y encuadrar el caso como un supuesto excepcional de sentencia arbitraria. ----- Pero para determinar tal contradicción la CSJN hizo una simple verificación formal o puramente lógica, lo que no implica verificar la exactitud del contenido de las variables, en nuestro caso, que el CCT 36/75 establecía la estabilidad propia. De hecho no la verificó, no realizó como dije antes, análisis alguno para determinar cuál era CCT vigente al momento del reenvío en el año 1995, simplemente asumió o aceptó la estabilidad propia que, según el a-quem (CSJ) surgía del CCT 36/75, lo cual insisto, no está mal en el marco de un juicio de admisibilidad que se limita a señalar una auto contradicción que, repito, -como puro defecto lógico- surgía del pronunciamiento de la Corte de San Juan y que era el fundamento para descalificarlo como decisión judicial y encuadrar el caso como un supuesto excepcional de sentencia arbitraria. Pero ello por supuesto, dicho pronunciamiento formal, no puede equipararse a un juicio de fundabilidad que, como dije, nunca existió. ----- Por lo cual no puede tomarse dicho precedente como "doctrina judicial" de la CSJN respecto a la vigencia del CCT N° 36/75 original que establecía la estabilidad propia, ni implica lo allí fundamentado y decidido, que en el presente caso deba resolverse indefectiblemente a favor de la estabilidad propia de los trabajadores del EPRE, pues no hubo emisión de fundabilidad o mérito de la Corte, respecto de esto último. Justamente por lo dicho en juicio de admisibilidad por la CSJN es que la Corte de San Juan debía emitir juicio de fundabilidad sobre la temática, cosa que no hizo, otorgándole un efecto expansivo y una calidad que no tiene, al fallo de la CSJN que admite la queja.--- VI. Conclusión: -----

----- Conforme a los fundamentos vertidos en las consideraciones que anteceden voto por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada en este punto y que se revoque la sentencia recurrida. Propongo que, abocándose al fondo de la cuestión traída a estudio, el Tribunal declare que a la fecha de ingreso del actor como dependiente del EPRE -año 1998- regía el nuevo texto del CCT 36/75 que modificó la estabilidad propia de los agentes del sector con las negociaciones que concluyeron en la Disposiciones 41/86 y 47/87. -----

----- Por otra parte, el artículo 61 de la LP 524-A, es constitucional al remitir a regímenes que no garantizan la estabilidad propia, conforme lo establecido en la última parte del artículo 46 de la CP, el que a su vez respeta el 14 bis de la CN. -----

----- Juzgo por ello que el agente Sr. Martín Francisco González, nunca gozó de dicha estabilidad, y se declare procedente el despido, desestimado la demanda en este punto. -----

----- En virtud de lo resuelto y dado que el actor demandó, para el caso que se resolviera en tal sentido, deferencias salariales entre lo depositado en la Subsecretaría del Trabajo y la liquidación practicada en autos, determinado que sea la validez del acto rescisorio si se confirma mi voto, cobra virtualidad el planteo subsidiario del actor contenido en el Punto X de su demanda (fs. 144 y vta.) que no fueron objeto de tratamiento por las instancias de mérito, por considerar ambas que el accionante gozaba de estabilidad absoluta. En mérito a que, de prosperar mi voto, se revoca dicho punto, deberán bajar los autos a fin de que, el tribunal que corresponda, emita pronunciamiento al respecto. -----

---- En igual sentido deberá hacerlo con relación al reclamo de los salarios de enfermedad que eventualmente se habrían devengado con posterioridad al acto del despido (que he juzgado válido), para la determinación de procedencia o no del rubro en virtud de lo reglado en el artículo 213 LCT. -----

VII. Daño patrimonial y costas de las instancias de mérito. ----- Los agravios del demandado relativos al daño patrimonial reclamado por el actor y el vinculado a la imposición de las costas correspondientes a las instancias de mérito, devienen en abstracto en función de la revocación que propicio (validez del acto rescisorio); como la anulación del fallo cuestionado por los agravios del accionante en lo relativo a la tasa de interés aplicable y salarios de enfermedad con posterioridad al despido, y a la eventual existencia de diferencias en la indemnización depositada, lo que deberá ser objeto de tratamiento por el nuevo tribunal, debiendo en tal caso, decidir readecuarlas o no en función de la conclusión a la que arribe. -----

VIII. Recurso de casación. ----- En cuanto al análisis del recurso de casación del demandado, asociado a la interpretación o aplicación de los artículos 20 y 21 de la LP 883-A, deviene abstracto por las razones apuntadas en el párrafo precedente. -----

EL DR. MARIANO IBÁÑEZ DIJO: ----- Por sus fundamentos, adhiero al voto emitido en segundo término por el Dr. Daniel Olivares Yapur, en todas sus partes. Sin perjuicio de ello, creo conveniente puntualizar lo siguiente: -----

----- Cabe recordar que el CCT tiene un régimen legal específico en cuanto a su formación y homologación (ley 14.250) por lo cual la sola individualización del mismo basta para que sea aplicable por el juez, sin necesidad de prueba alguna en juicio (art. 8 LCT) por lo que toda la argumentación ensayada supra no puede ser soslayada bajo el argumento de no haber sido propuesto por el EPRE en las instancias de mérito, pues en materia de aplicación de la norma objetivamente aplicable no hay planteo novedoso que valga. En efecto, si bien reconozco que el análisis ensayado por el Dr. Olivares Yapur en el voto precedente no fue introducido en las instancias ordinarias, no obstante ello, corresponde, prescindiendo de las argumentaciones jurídicas planteadas por las partes en tales instancias, el tratamiento de la norma objetivamente aplicable, esto es, el CCT 36/75 en las condiciones de su vigencia al momento del reenvío establecido por el artículo 61 LP 524-A, conforme a lo explicado por el Dr. Olivares Yapur en el segundo voto. ----- En efecto, dado que el CCT en cuestión es la norma

específicamente aplicable para el supuesto fáctico en análisis, es tanto como aceptar que la Corte aplique una norma derogada en vez de la vigente, so pretexto de que las partes invocaron -equivocadamente- en las instancias ordinarias la no vigente. Y si bien no desconozco la diferencia entre CCT y ley sustancial, a estos efectos se asimilan, pues en este proceso el CCT es la norma objetivamente aplicable que resuelve el caso. Máxime teniendo en cuenta en el contexto en que la frase “aplicación del Convenio Colectivo de Trabajo que rija la actividad del sector eléctrico” es utilizada (regulación del trabajo del sector privado -LCT- con expresa exclusión del sector público, conf. art. 60 inc. d, LP 524-A), por todo lo cual la única variable por la que podría concluirse a favor de la estabilidad absoluta del actor sería el CCT en cuestión (lógicamente, si aceptásemos aplicar el abrogado CCT N° 36/75 t.o. 1975). ----- Debe recordarse que la causa, fundamento o título de la pretensión, consiste en la invocación de una concreta situación de hecho a la cual el actor asigna una determinada consecuencia jurídica. Tal invocación no actúa, en rigor, como razón justificante de la pretensión, sino que tiene por objeto particularizarla o delimitarla, suministrando al juez el concreto sector de la realidad dentro del cual debe juzgar en el caso (conf. Palacio, Lino Enrique, Tratado de Derecho Procesal, Tomo I, Editorial Abeledo Perrot, edición 1994, parágrafo 76, cita AB N° 2504/001907). La causa de la pretensión, por lo tanto, no debe ser confundida con la norma o normas jurídicas invocadas por el actor. No es por lo tanto la norma la que individualiza la pretensión, sino los hechos afirmados en la medida de su idoneidad para producir un determinado efecto jurídico (en palabras de Chiovenda: “La acción se individualiza por el hecho y no por la norma de la ley”; o Alsina: “la acción ejercida resultará de la exposición de los hechos”). En consecuencia, una vez fijados los hechos, el juez tiene la facultad de subsumirlos en la norma legal que él considere pertinente, tal como surge expresamente de la norma procesal del fuero laboral en la provincia, que en su artículo 20 establece: “Iura novit curia: Corresponde al órgano jurisdiccional calificar la relación sustancial de la Litis y determinar las normas que lo rigen. Al aplicar el derecho puede prescindir o estar en contra de la opinión jurídica expresada por las partes”. ----- En nuestro caso la parte actora invocó con precisión la norma convencional a la que le asignaba la consecuencia jurídica que jugaba a su favor o que supuestamente, favorecía sus intereses (CCT 36/75), y es el Órgano Judicial (jueces en sentido genérico, sin distinción de grado o instancia) a quien le corresponde aplicarla correctamente. En efecto, si por el principio iura novit curia el Órgano Judicial tiene la potestad de suplir el derecho no invocado, o invocado erróneamente por las partes, con mayor razón lo tendrá en la especie en que ni siquiera hubo falencia técnica en tal sentido. Es que siempre existió la correcta y precisa alegación de la conceptualización jurídica por ambas partes, pues la discusión se centró en el CCT 36/75, no en otro. En otras palabras, no existió nunca un conflicto de encuadramiento convencional (en el cual la solución consiste en dilucidar cuál de dos o más convenios colectivos es el aplicable a una relación de trabajo determinada), sino que ambas partes fueron contestes en la aplicación -por reenvío- de un particular CCT, a saber, el 36/75. De allí en más, compete al Juez aplicar correctamente y en las condiciones de su vigencia dicho convenio colectivo, desde que es consustancial a la función decisoria la aplicación de la norma vigente que conceptualiza el caso. Por lo que, si en el año 1995 (fecha de creación

del EPRE), el CCT N° 36/75 (t.o.1975) se encontraba abrogado por la autonomía colectiva (mediante Disposiciones DNRT 41/86 y 47/86), resulta aplicable el CCT N° 36/75 (t.o. 1986) que prevé en su artículo 6° la estabilidad impropia. -----

----- Y en todo caso, en la aplicación de la norma objetivamente aplicable, la superación de la duda sobre cuál es la vigente -más allá del aporte intelectual que pueden hacer los abogados de las partes- no depende de los litigantes, sino solamente del Juez. Esta duda de derecho está íntimamente relacionada al Órgano Judicial, por ser quien tiene que interpretar y aplicar las normas que componen el sistema jurídico objetivo a los casos concretos llevados a juzgamiento, no pudiendo jamás ser transferida a las partes. Esto es, para decidir si se ha operado o no la consecuencia jurídica afirmada por el actor, al Juez le es indiferente la designación técnica que este haya utilizado. En consecuencia, una vez fijados los hechos, el juez tiene la facultad de subsumirlos en la norma legal vigente, sin importar las que citen las partes. Lo contrario insisto, nos llevaría a aceptar la aplicación de una norma no vigente porque las partes la invocaron erradamente. -----

No obsta a la conclusión el hecho de que, en la especie, la norma sea convencional y no tenga categoría jurídica de ley, pues más allá de la distinta naturaleza jurídica, el convenio colectivo es una fuente autónoma de derecho del trabajo que, en virtud de la homologación de la autoridad administrativa, extiende su alcance obligatorio a terceros y adquiere el carácter de ley en sentido material, y como dije, en la especie es la norma objetivamente aplicable que resuelve el caso. Además, como lo adelantara supra, por su especial naturaleza jurídica, la sola individualización del mismo basta para que sea aplicable por el juez, sin necesidad de prueba alguna en juicio (art. 8 LCT). Al respecto la doctrina dice: “Dado el carácter de fuente formal de los CCT -art. 1 LCT- los mismos no requieren su prueba en juicio, por lo que, a los fines de su acreditación, basta su invocación de manera tal que no admita ninguna duda” (en comentario del art. 8 de la LCT la Ley Online por Antonio Vázquez Vialard). En el mismo sentido Miguel Ángel Maza explica: “Basta con la invocación e identificación, sin que sea necesario probar ni su existencia ni su texto, ya que una vez citado debidamente, los jueces deben procurarse su texto y aplicarlo” (en comentario del art. 8 de la LCT la Ley Online, Miguel Ángel Maza Director y Ramón Álvarez Bangueses, Leonardo Gabriel Bloise, María Alejandra Maza, Miguel Ángel Maza, Laura Verónica Neiner y Liliana Torelli Vincelot Coautores). -----

Finalmente, no está de más recordar que la Corte está habilitada absolutamente a decir y realizar el justo derecho, con arreglo a la norma aplicable al caso, ya que la cuestión es de orden público y cualquier tribunal, en cualquier estado e instancia está obligado a restaurar el orden público conculcado, aplicando las normas ajustadas al caso, con indiferencia, por lo tanto, de que en anteriores estadios no se haya planteado la cuestión. -----

De acuerdo con el resultado de la votación, el Tribunal por mayoría RESUELVE: I) Hacer lugar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la actora y por el demandado, conforme los considerandos precedentes, con costas en esta instancia en el orden causado; II) En consecuencia, revocar en lo pertinente la sentencia recurrida y avocándose el Tribunal al fondo de la cuestión traída, declarar que a la fecha de ingreso del actor como dependiente del EPRE ya regía el nuevo texto del CCT 36/75 que no contempla

la estabilidad propia de los agentes del sector, por lo que resulta procedente su despido; III) Determinar que el marco normativo declarado aplicable precedentemente es constitucional y se encuentra en línea con el artículo 14 bis de la Constitución Nacional, y con el artículo 46 de la Constitución Provincial; IV) Devolver la causa al tribunal de origen para que, previo conocimiento, la remita al que deba entender a fin de que se pronuncie en relación a los agravios del actor relativos a la tasa de interés aplicable y a los salarios que podrían haberse generado (de darse los supuestos fáctico y legales) con posterioridad al acto del despido; asimismo deberá dar resolver el punto X de la demanda obrante a fs. 144 y vta., que no fue objeto de tratamiento por las instancias de mérito. VI) Declarar abstractas las quejas del demandado relativas al daño patrimonial y a las costas de las instancias de mérito, como su recurso de casación; VII) Ordenar que se protocolice la presente y se agregue copia al expediente y a los autos principales. Notifíquese y oportunamente archívense. Fdo. doctores Juan José Victoria, Daniel Gustavo Olivares Yapur y Mariano Ibañez (ministro subrogante). Ante mí: Carlos Daniel Pastor –Secretario Letrado de la Corte de Justicia.Ef-7203-7206 CsPRE S2 2021-V-981.