

En San Miguel de Tucumán, a los ^{diez}..... días del mes de ^{junio}..... del año dos mil diecinueve; reunidos los Sres. Consejeros del Consejo Asesor de la Magistratura que suscriben, y

VISTO

La presentación del Abog. Ramón Ricardo Rivero en la que deduce impugnación contra la evaluación de su prueba de oposición en el concurso n° 165 (Juzgado de Primera Instancia del Trabajo del Centro Judicial Capital); y,

CONSIDERANDO

I.- El recurrente formula impugnación al dictamen del jurado sobre ambos casos, discrepando con el criterio de evaluación por las siguientes razones:

Caso 1: Expresa que el Jurado en su evaluación sobre el punto b) Estructura sustancial, apreciación de la prueba sobre los hechos alegados, le redujo 5 puntos sobre 13 posibles. Entiende que la reducción a casi la mitad de los puntos posibles se debe a que resolvió las diferencias salariales, prescripción y multas de ley 25.323 en forma distinta a la solución al caso propuesta por el Jurado.

I.- Diferencias Salariales: El Jurado cuestionó que no resolvió conforme a las pautas indicadas respecto a las diferencias salariales, ya que éstas se condenan desde 10/2015 cuando debió ser sólo desde abril de 2016.

1) El cuestionamiento del Jurado es coincidente con la solución del caso que adjunta como anexo I, donde dice que: “desde abril 2015 a Marzo 2016 no hay diferencias (cobraba \$10.000)”.

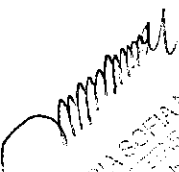
Sin embargo, expresa, ello no surge del caso propuesto donde se dijo solamente que “su última remuneración bruta fue de \$ 10.000 mensuales ...”.

La propuesta sólo indicaba el valor de la “última” remuneración percibida (\$10.000), no así la de los meses anteriores. Ningún dato suministrado por el jurado autorizaba a aseverar que en ese período la remuneración percibida era igual a la última declarada.

Ante la carencia de datos objetivos y tomando en cuenta además que es un hecho público y notorio que las remuneraciones aumentan mes a mes, dado que desde hace 14 años las remuneraciones del comercio y de toda actividad convencionada se ajustan periódicamente por inflación en acuerdos paritarios, era razonable suponer que las remuneraciones percibidas en períodos anteriores eran menores a la última y no igual.

2) Describe que el caso propuesto no dice expresamente si la última remuneración de \$ 10.000 era percibida o devengada. Sólo se infiere que es “percibida”.

3) Un aspecto en que no coincidió con el Jurado es que sostuvo que sólo se demandó diferencias por el período 7/15 a 7/17, y no por meses anteriores. Explica que se basó en


Dra. ANITA ESCOBAR MACO
SECRETARÍA
CONSEJO ASesor de la Magistratura

que se consignó expresamente “por lo que se reclama las diferencias de los 2 últimos años anteriores al cese (julio 2015 a Julio 2017)”.

Sin embargo, en la solución que da el Jurado al caso, se dice que en el período abril 2015 a julio 2015 hubiera sido procedente la excepción de prescripción si hubiera habido diferencias. Pero lo cierto es que, a su entender, el período abril 2015 a junio de 2015 no fue demandado por lo que nunca pudo haber sido procedente. Encuentra dos contradicciones: la afirmación de que no existen diferencias en ese período, y que procederían diferencias de haberes por un período no demandado: abril a junio 2015.

II.- Prescripción. El impugnante ha resuelto la procedencia de la excepción de prescripción pero el Tribunal entiende lo contrario.

1) El motivo del rechazo del planteo propuesto por el Jurado es porque no habría diferencias de haberes entre abril 2015 a Marzo 2016.

Los motivos por los que corresponde o no que prospere la excepción de prescripción deberían ser analizados nuevamente a la luz del cuestionamiento de que no existieron diferencias de haberes entre abril 2015 a Marzo 2016.

2) Hay también diferencias con el Jurado sobre el cómputo del plazo de prescripción, ya que en la solución del caso no se contempla los efectos de la intimación prejudicial en el cómputo del plazo de prescripción.

3) Desde su punto de vista, aunque el dictamen del Jurado no hace observación expresa en su examen sobre la prescripción, la resolución diferente del tema al propuesto por el aquel seguramente influyó negativamente en la nota asignada.

III.- Multas de la ley 25.323.

El quejoso entiende que resolvió en forma similar a la propuesta. Esto es, rechazo del incremento del art. 1 ley 25.323 porque no se encuentra entre los supuestos de irregularidad de registración y procedencia del incremento del art. 2 de ley 25.323.

Caso 2: El Jurado en su evaluación sobre el punto b) asigna 5 sobre 15 puntos posibles, y en la evaluación de costas y honorarios otorga 1 punto sobre 2 posibles. El postulante expone, en orden de importancia, los puntos con los que discrepa:

I.- Justificación del Despido Indirecto.

1) Explica que rechazó la justificación del despido indirecto porque la obligación legal de pago de la incapacidad laboral temporaria corresponde a la ART (Art. 13 LRT), lo que no se modifica por el hecho de que ésta delegue en el empleador dicho pago. El Jurado entiende que esta delegación hace responsable personalmente al empleador y justifica el despido indirecto cuando no se cumple.

2) Agrega que existe antecedente jurisprudencial local en sentido contrario al sustentado por el jurado. En autos “**Iramain Carlos Alberto c. Providencia del NOA SRL**”, s/despido expte.1021/10, la Cámara del Trabajo, Sala VI en sentencia del 9/5/2016 resolvió, en un caso similar, tener por injustificado el despido ya que se intimó al pago al empleador pese a ser aplicable el art. 13 de LRT. La sentencia fue recurrida de casación por la parte actora. La CSJT confirmó el fallo de Cámara, basada en el Dictamen de Ministerio Fiscal de que la disposición que permite a la ART convenir con el empleador el pago de la ILT (art. 8 del Decreto PEN 491/97 que reglamenta el art. 26 apartado 1 de LCT) no muta

la calidad de sujeto obligado al pago de las prestaciones establecidas en el art. 13 de la LRT. La obligación, por imperio legal, cabe a la ART.

3) Señala que sí analizó el hecho que el empleador venía pagando las prestaciones por ILT, pero concluyó que no había incumplimiento de obligación legal a cargo del empleador.

II.- Pronunciamiento extra petita.

Expresa que se trató de un pronunciamiento ultra petita y no extra petita, y estuvo basado en que antes de invocar el despido indirecto, ya existía declaración de incapacidad laboral absoluta del trabajador, por lo que se declaró que el vínculo se disolvió por la causal del art. 212 4to. Párrafo LCT.

El Jurado cuestiona que la indemnización no fue reclamada, pero el impugnante entiende que lo reclamado es la indemnización por la ruptura del vínculo, por lo cual sí existió un reclamo al respecto, ello independientemente de que la determinación de la causal legal corresponde al quien dicta la sentencia.

III.- Costas y Honorarios.

Cuestiona el Jurado que en la regulación de honorarios no se aplicó el tope de la ley 24.432. Si bien ello es cierto, es porque consideró que ese tope debe tomarse en cuenta sólo cuando el profesional intente cobrar sus honorarios al condenado en costas, pero no al momento de procederse a la regulación de sus honorarios. Concluye, que si el valor de los honorarios profesionales superaran el 25% del monto de condena, no se privaría al profesional de cobrarle el excedente al beneficiario de su trabajo.

II.- Conforme la facultad otorgada por el art. 43 del RICAM se decretó requerir la intervención del jurado para que brinde las explicaciones o informaciones correspondientes, quien habiendo contestado las vistas cursadas en tiempo reglamentario, entendió de manera unánime denegar lo planteado ratificando el dictamen oportunamente presentado, al expresar que:


“RESPUESTA DEL JURADO A LAS IMPUGNACIONES AL DICTAMEN DEL CONCURSO 165.

I) AFIRMACIONES DE CARÁCTER PRELIMINAR

Cabe recordar que la causal de impugnación que prevé el Reglamento es la de “arbitrariedad manifiesta” y no “simple disconformidad del postulante con el puntaje asignado.

Ello reclama que el Jurado hubiese incurrido en falta de fundamentación, o bien hubiese considerado cuestiones, valoraciones o soluciones de derecho no propuestas por el postulante o hubiese omitido las propuestas si ello fuese relevante para asignar el puntaje al caso. También habrá arbitrariedad cuando las consideraciones y valoración del jurado evidenciaran falla en el razonamiento. Debiendo ser todo ello evidente.

La calificación de los exámenes de oposición se encuentra con la adecuada fundamentación, computándose una cantidad suficiente de ítems en todos los casos, con diferentes grillas de puntuación teniendo en cuenta las particularidades de cada caso, de manera que el puntaje final fuera revelador de un resultado integral.


Dra. Mónica Sofía Rodríguez
CARRERA DE LEGISLACIÓN
FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA

Sin embargo cuando se han revelado errores u omisiones que pudieran considerarse como 'arbitrarias' en la calificación, se han reconocido las mismas, proponiendo al Consejo Asesor de la Magistratura la corrección del puntaje oportunamente asignado, en el ítem respectivo y en el resultado final de ese postulante, según se expresa en el tratamiento individual de las impugnaciones de los postulantes en los Casos N° 1 y 2 que se consigna a continuación.

Caso n°1: Resolución de la Impugnación sobre:

a) *Apreciación de la prueba sobre los hechos denunciados.*

*El recurrente cuestiona la asignación de un puntaje de 2, sobre un máximo de 3. **Apreciación de la Prueba sobre los hechos alegados:** Falta un detenido análisis de la valoración de la prueba respecto a las diferencias salariales. Si bien no resulta erróneo el planteo efectuado por el recurrente, lo cierto es que es el propio actor quien invoca que durante el periodo comprendido entre abril 2015 a marzo 2016 no le correspondía percibir suma alguna en tal concepto, invocando haber percibido como ultima remuneración \$10.000 y que en ese periodo ese era el salario fijado para la categoría pretendida. No se acredita que el actor percibiera una remuneración menor durante el periodo señalado, siendo solo una hipótesis no prevista ni contemplada en el caso por lo que resulta irrelevante su consideración. Se desestima.*

b) *Acierto del Encuadramiento Legal y resolución de cuestiones debatidas.*

En el planteo de prescripción el recurrente erróneamente sostiene que están prescriptos los haberes de Abril a Setiembre de 2015, cuando de acuerdo a la premisa del caso no hubo diferencias de remuneraciones en ese período. También existe discordancia entre los considerandos y la resolutive (art. 1 de la ley 25.323).

Sin embargo el encuadramiento legal es aceptable, por lo que el Jurado considera que debe hacerse lugar parcialmente a la impugnación y elevarse la calificación por este rubro, de 5 a 6 puntos.

c) *Congruencia argumental entre Pretensiones y soluciones. Sana Critica.*

El recurrente impugna este aspecto, en el que se le concedió un puntaje de 2 sobre 3.

En este aspecto, el examen del caso efectuado por la impugnante no posee congruencia argumental entre las pretensiones de las partes y la solución brindada. Otorga diferencias salariales por un período en que no corresponde. Se desestima.

Se eleva su calificación final del Caso N° 1, a 21,50".

Caso 2: "Resolución de la Impugnación sobre:

a) *Justificación del Despido Indirecto e Indemnizaciones:* *Las prestaciones dinerarias por ILT, a partir del 11° día son a cargo de la ART, pero puede acordar con el empleador que este las pague y solicite el reintegro de esas prestaciones. Cuando esta última condición ha ocurrido el empleador se convierte en un obligado a pagarlas, mientras no le manifieste al trabajador que no seguirá haciéndolo y que las reclame directamente a la ART.*

El caso trata la situación de un trabajador accidentado en el trabajo, que vino percibiendo después del 11° día de su ex empleador, las prestaciones dinerarias de la ILT. Que en los meses de Diciembre y Enero recibe sólo pagos parciales. Que el 20- 03-2017 le

Mmmmm
Dra. Mariana Rocío Macul
Magistrada
Consejo Asesor de la Magistratura

intima a pagar esas diferentas y la prestación de Febrero, que la demandada reconoce su mora, paga las diferencias y expresa que dentro de 10 días va a pagar Febrero, porque había sido embargada por la AFIP en sus cuentas corrientes.

De la conjunción de esos hechos, no quedan dudas que el ex empleador reconoció su obligación y su mora. Que no le indicó -como podría haberlo hecho- que no iba a pagar y que se la reclame a la ART (deber de buena fe exigible a un "buen empleador"). Que ya venía pagando esas remuneraciones con atraso, a un trabajador que estaba accidentado y severamente incapacitado, sin indicarle que no continuaría pagando y que debía reclamarlas directamente a la ART; que las obligaciones, de carácter alimentario, estaban vencidas y que no el actor no estaba obligado a esperar un tiempo aún mayor para que sean saldadas ni a averiguar si sus cuentas estaban embargadas, correctamente o no. El Jurado entiende que el trabajador ejerció su derecho y no estaba obligado a conceder un nuevo plazo, por lo que se configuró la gravedad injuriosa exigida por el art. 242 LCT para la ruptura del contrato de trabajo, por lo que el despido indirecto estaba justificado.

El Rechazo de las Indemnizaciones son una consecuencia del análisis precedente, que el Jurado considera desacertado. Se la desestima.

b) Costas y Honorarios: Rechaza las indemnizaciones por despido indirecto y le impone igualmente las costas a la demandada, lo que constituye una incongruencia.

Está reconocido que reguló honorarios por encima del tope, contrariando las disposiciones de la ley 24.432. Se la desestima.

c) Extra Petita: Hace lugar a la indemnización del art. 212 LCT que no ha sido reclamada. Ello constituye un vicio extra petita (y no ultra petita como pretende). Se la desestima".

Este Consejo comparte todos y cada uno de los argumentos sostenidos por el jurado tanto en su dictamen original como en la ampliación de la vista corrida con motivo del planteo efectuado.

En el supuesto *in examine*, es claro que asiste razón al postulante en su reclamo y corresponde hacer lugar parcialmente a la impugnación tentada toda vez que el propio evaluador considera aceptable el encuadramiento legal del caso N° 1 y aconseja elevar la calificación final del concursante. Consecuentemente, adhiriendo a los fundamentos contenidos en la contestación de la vista corrida antes transcripta, debe admitirse la impugnación interpuesta e incrementar en 1 (un punto) la puntuación del postulante en el caso 1.

Por todo ello,

EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN
ACUERDA


Artículo 1º: **HACER LUGAR** parcialmente a la impugnación deducida por el Abog. Ramón Ricardo Rivero, postulante del concurso n° 165 (Juez/Jueza de Primera Instancia del Trabajo, Centro Judicial Capital) contra la calificación de la prueba de oposición y,

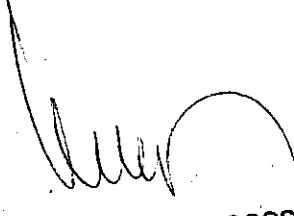
consecuentemente, **ELEVAR** en 1 (uno) el puntaje, consignando que obtuvo 33,25 (treinta y tres con veinticinco centésimos) puntos en la etapa de oposición y un total de 55,70 (cincuenta y cinco con setenta centésimos) puntos finales sumados antecedentes y oposición, conforme a lo considerado y notificar a los interesados.

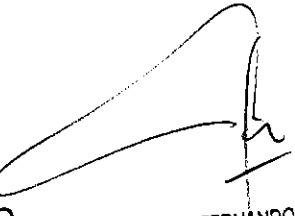
Artículo 2°: **RECTIFICAR** por secretaría el orden de mérito provisorio del presente concurso en el sentido indicado en el artículo anterior.

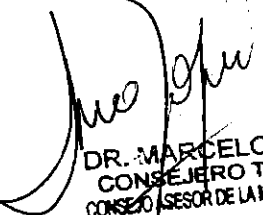
Artículo 3° **NOTIFICAR** el presente al impugnante poniendo en su conocimiento que resulta irrecurrible a tenor de lo dispuesto en el art. 43 del Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura y **DAR A PUBLICIDAD** en la página *web*.

Artículo 4°: De forma.

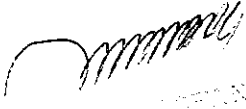

DR. ANTONIO D. ESTOFAN
PRESIDENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


Dr. LUIS JOSE COSSIO
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


Leg. MANUEL FERNANDO VALDEZ
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


DR. MARCELO FAJRE
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

ANTE MI DOY FE


NOTARIO
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA