



**PODER JUDICIAL  
DE NEUQUÉN**

NEUQUEN, 15 de Agosto del año 2019

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: "**BARCELO CARLOS JOSE AUGUSTO S/ INCIDENTE DE APELACIÓN E/A BARCELO CARLOS AUGUSTO S/ CONCURSO PREVENTIVO EXPTE 523733/18**" (JNQC15 INC 53736/2019) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por los Dres. **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado la Dra. **Cecilia PAMPHILE** dijo:

Cuestión preliminar:

Estando estos autos a estudio, la concursada solicita se suspenda por el término de 20 días el trámite ante la Alzada.

Para ello, alega que la Sindicatura ha prestado conformidad y así también lo han hecho, las asociaciones de trabajadores involucradas en el proceso concursal en representación de los trabajadores.

En hojas 292, se presenta quien invoca el carácter de representante de la Central de Trabajadores de la Argentina y presta conformidad. En igual sentido, lo hace la Sindicatura en hojas 293.

Ahora, tal como se señalará más adelante, no puede perderse de vista, que el pronto pago se constituye en un nexo entre los principios protectorios del derecho del trabajo y los postulados concursales, otorgándose un tratamiento

preferencial a los dependientes del empresario concursado, dado su eminente naturaleza alimentaria.

Por ello, más allá del invocado principio de conservación de la empresa, deben evitarse dilaciones en la respuesta jurisdiccional, máxime cuando en el caso, no se cuenta con la conformidad de los sujetos tutelados.

Es que, por una parte, no se advierte que el Sindicato tenga participación directa en el asunto y dejando de lado la representatividad alegada en hojas 292, lo cierto es que, en el caso de la asociación sindical con personería gremial, la representación de los intereses individuales y colectivos de los trabajadores de la actividad, lo es para supuestos de contiendas de carácter colectivo. Para representar intereses individuales o pluriindividuales la asociación debe acreditar por escrito el consentimiento de los trabajadores en los términos del art. 22 del decreto 467/88.

En este caso, los trabajadores titulares del beneficio de pronto pago, no han otorgado mandato en forma expresa ni consentimiento por escrito.

Es que "Para defender y representar los intereses individuales de sus representados ante el empleador, y especialmente cuando las sumas adeudadas ya pertenecen al patrimonio de los trabajadores que representa, el sindicato debe contar necesariamente con el consentimiento por escrito por parte de los interesados (art. 31 inc. a) de la ley 23.551 y art. 22 del decreto 467/88)..." (cfr. CHIAMPAN, RAUL ALBERTO YOTROS C/TRENES DE BUENOS AIRES S.A. S/DESPIDO.SENTENCIA.CAMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO. 21/5/2009).

En este contexto, no siendo vinculante la decisión de la sindicatura, no ejerciendo ésta la representación de los trabajadores, ni surgiendo causas legales para disponer la suspensión, tal petición no puede prosperar.

**1.** La concursada apela la resolución por medio de la cual se autoriza el pronto pago de los créditos laborales que integran el Anexo global confeccionado por la Sindicatura.

Se agravia en tanto considera que la magistrada:

1) Desatiende la naturaleza excepcional y las pautas del art. 16 de la LCQ para determinar los créditos con pronto pago.

2) No aplica el art. 247 de la L.C.T, situación en la que entiende se subsume el caso conforme a la jurisprudencia, requiriendo prueba sobre hechos oportunamente denunciados y no controvertidos. Agrega que la magistrada confunde el hecho revelador de la cesación de pagos con la causal de despido.

3) Incluye a los intereses dentro del pronto pago, a pesar de no estar expresamente contemplados en la enumeración del art. 16 de la LCQ.

Sustanciados los agravios, son contestados en hojas 276 y ss. por la Sindicatura.

**2.** Ahora bien, la concursada se queja, en primer lugar, de que no se haya considerado que el pronto pago sólo procede con relación a los rubros no controvertidos.

Dice que la causal de despido ha sido la falta de trabajo no imputable a la empleadora, con lo cual, la aplicación del art. 245 supone la existencia de una controversia.

De allí que entienda que no corresponde reconocer por esta vía la indemnización plena, sin perjuicio de que, por vía de la verificación, pueda debatirse este extremo.

Insiste en que, al existir un marco controversial sobre el alcance de la indemnización, no procede el reconocimiento total.

Cita jurisprudencia y cuestiona que se pondere, indistintamente, como riesgo empresario a las dificultades de contratación con el Estado y a la pérdida de las licitaciones.

Dice que la pérdida de los contratos, fue intempestiva y abrupta, sin causa.

Indica que los trabajadores continuaron desempeñándose en otras empresas, por lo que carecen de un perjuicio grave.

Luego se refiere a la confusión con el hecho revelador de la cesación de pagos y se exploya sobre ello.

**2.1.** Las quejas plasmadas en este punto son insuficientes para revertir la decisión de grado.

En efecto, *"...el instituto del despido por falta o disminución de trabajo o por fuerza mayor no imputable al empleador (art. 247 LCT), es una excepción al principio de ajenidad del riesgo de la empresa- característico de la relación de dependencia- e impone una apreciación restrictiva (del dictamen del procurador fiscal ante la C.S.J.N. Dr. F. D. O. en el caso Baña, Baldomero v. Asociación Mutual del Personal de Yacimientos Petrolíferos Fiscales", del 02/12/1999).*

Con relación al tema, cabe puntualizar que el concepto de falta o disminución de trabajo en los términos del contenido del art. 247 de la LCT debe consistir en la imposibilidad de seguir produciendo o prestando servicios, no bastando con probar una crisis general del mercado que hagan antieconómica la actividad, sin justificar la incidencia concreta en el establecimiento demandado. En tal sentido, la jurisprudencia ha entendido que la mención a una crisis general que ha afectado a toda la actividad económica no basta para habilitar el despido con menor indemnización. Lo que interesa es el conocimiento del impacto de ésta en la empresa y los actos por el demandado cumplidos para salir de una situación como la aludida.

Recuerdo que la indemnización reducida en caso de despido de los trabajadores por falta o disminución de trabajo sólo procede si las circunstancias reales que lo motivaron han sido ajenas al empleador, es decir, inimputables a su esfera, dado que si integran el riesgo empresario, no funcionan como eximente parcial de la indemnización por tal causa, dado que si bien la tarea empresaria es compleja ello es responsabilidad del empleador en tanto forma parte del riesgo empresario. Así, la jurisprudencia ha expresado que el art. 247 de la LCT, requiere, -para su aplicación- una prueba fehaciente y rigurosa, habida cuenta del desplazamiento de las pautas generales establecidas para la disolución del vínculo laboral y exige del empleador, la demostración del dato subjetivo (que el hecho le es ajeno e inimputable y que adoptó todas las medidas necesarias tendientes a su superación) ya que tampoco basta la demostración de una situación genérica de crisis en el mercado si ella puede verse superada en el corto o mediano plazo, debiendo el empresario asumir los riesgos a que está sujeta su actividad en tanto ello forma parte de lo

que se ha dado a denominar "riesgo propio empresario", ya que si se producen ganancias las aprovechará y si se producen pérdidas las asumirá.

A los fines de evaluar la conducta empresaria referida al despido por causas económicas, no imputables al empleador, el análisis debe centrarse en el marco de la realidad socioeconómica en la que todos estamos inmersos y, en esa inteligencia, no cabe concluir que deba ser el trabajador quien comparta con el empleador el riesgo empresario porque ni ahora ni antes ha sido partícipe de las épocas de bonanza y trasladarle los efectos nocivos de la economía general que, valga la redundancia, afecta a la empresa, pues ello implicaría colocarlo en situación de afrontar doblemente la crisis. El Sr. Villavicencio afronta necesariamente las crisis económicas generales, que seguramente serán más difíciles de sobrellevar si, además de haber perdido su fuente de trabajo, viera reducida su indemnización con la que, seguramente, hará frente al período en el que se encuentra sin ocupación.

Reiteradamente esta Sala ha dicho —con fundamentos que comparto— que, ante un despido por falta o disminución de trabajo, debe acreditarse la imprevisibilidad, la inevitabilidad y la irresistibilidad del hecho por quien lo invoca (art. 513 y 514 del Cod. Civil, actualmente arts. 1730, 1733 inc. e) y 1734 del Cód. Civil y Comercial de la Nación). Las dificultades económicas, la reducción de la facturación o la disminución del trabajo en general constituyen sólo riesgos de la actividad empresaria que no justifican tales causales (ver esta Sala, S.D. 87.836 in re "Sánchez Mario Cesario c. Díaz Varas Jorge Ezequiel s/ despido" expte. 10.360/10 del 27 de junio de 2012)..." (cfr. CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO, SALA I, Villavicencio, Pablo Alberto c. Layout Consultores SA s/ despido • 06/07/2016, Cita Online:

AR/JUR/42565/2016. EL CORRECTO ALCANCE DEL DESPIDO POR FALTA O DISMINUCIÓN DE TRABAJO, Cuartango, Gonzalo Publicado en: LA LEY 24/02/2017, 7 • LA LEY 2017-A, 497).

Y lo que debe notarse aquí, es que esos extremos de excepcionalidad no se encuentran reunidos.

**2.2.** En efecto, la concursada finca su planteo en los siguientes términos:

a) *"En el caso la falta de trabajo ha sido imprevisible, no imputable al empleador, ya que éste ha visto interrumpido sus ingresos por falta de pago del Estado -lo que ha sido extensamente explicado y acreditado en la presentación concursal- lo que derivó en su estado de cesación de pagos irreversible, situación que ha obligado a éste a solicitar la presentación en concurso preventivo como medida para superar su desequilibrio financiero"*

Y agrega luego: *"Se verifica ya que BARCELO no posee más los contratos con la Provincia que justificaban la permanencia de los trabajadores. Ahora esos contratos los tienen otras empresas que tomaron a ese personal. La falta de los contratos implica lisa y llanamente la falta de trabajo grave... Se verifica ya que los contratos se otorgan por licitación. Es la provincia quien dispone su continuidad o reemplazo por otro proveedor..."* (De la observación al informe de la sindicatura, hojas 250).

b) Al formular sus agravios, efectúa un distingo y abandona la primer argumentación en tanto indica: *"Corresponde distinguir las dificultades de tales contrataciones, que sí pudieran ser razonablemente previstas y sobrellevadas por el empresario, con la pérdida definitiva de los contratos que fue intempestiva y abrupta sin causa..."*

Como se advierte, el concursado esgrime como causa ajena e imprevisible, a la finalización de la concesión y al hecho de no haber resultado nuevamente adjudicatario.

Y estos términos son, justamente, los que determinan que la situación no sea subsumible en los términos del art. 247: Tal como surge de la cita efectuada, es necesario que la situación denote los caracteres de imprevisibilidad y ajenidad.

**2.3.** Reiterando aquí conceptos, la imprevisibilidad es la falta de posibilidad de tomar conocimiento de que un acontecimiento o situación que acaecerá en el futuro, con anterioridad a que suceda; guarda relación con la posibilidad de adoptar las medidas para evitar que este acontecimiento suceda o que, de suceder, sus efectos no sean tan nocivos por las medidas de prevención que se desarrollaron.

Por su parte, la ajenidad, se encuentra relacionada con la falta de imputabilidad al empleador que el artículo 247 establece, la cual se refiere a su falta de culpabilidad, pero también -y fundamentalmente- a la ajenidad en relación al riesgo propio de la empresa: el único riesgo que le resulta ajeno es el extraordinario (cfr. EL DESPIDO CON BASE EN EL ARTÍCULO 247 DE LA LCT, Serrano Alou, Sebastián Publicado en: La Ley Online).

La situación invocada por la concursada no se ajusta a estos parámetros, en tanto *"...ya sabía desde el inicio de la contratación que era posible que en algún momento la concesión llegara a su fin.*

*Es decir entonces que la posibilidad de finalización del emprendimiento encarado por la accionada no solamente era parte del riesgo de empresa propio de cualquier emprendimiento*

*productivo, sino que en este caso, por tratarse de una concesión sujeta a licitación y al cumplimiento de determinados estándares, no cabe duda que la demandada debía ser plenamente consciente de esa posibilidad.*

*Por ello, y sin perjuicio de los argumentos vertidos en la presentación que trato, considero que en modo alguno puede pretenderse en este caso la aplicación del art. 247 LCT en tanto no advierto configurado ni el caso fortuito ni la falta o disminución de trabajo no imputable al empleador..."* (cfr. CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO, SALA VI, Luna, Claudio Fabian c. Aguas del Gran Buenos Aires S.A. • 30/11/2009, Cita Online: AR/JUR/49876/2009).

Esto determina que el razonamiento dado por la magistrada sea una solución ajustada a derecho y a las circunstancias que surgen de esta causa.

Señalo aquí, que la circunstancia de que el concursado haya controvertido la aplicación del artículo 245, entendiendo aplicable el 247, no obsta al reconocimiento efectuado.

Es que como bien señaló en su momento la Sindicatura, no basta el simple recurso a un planteo controversial para privar de efectividad al pronto pago.

Según lo entiendo, cuando en la ley se alude a controversia (que sea impeditiva del pronto pago), se refiere a la falta de liquidez del crédito; a un crédito cuya conformación requiere la producción de prueba, en tanto "*la única posibilidad de formar convicción sobre la legitimidad de lo pretendido no es otra que la de acudir a un proceso de conocimiento con amplitud de debate y prueba..."* (argumento que se extrae del pronunciamiento invocado: CÁMARA NACIONAL DE

APELACIONES EN LO COMERCIAL, SALA A, Aguas Argentinas S.A. s/conc. prev. s/inc. de verif. prom. por: García, Pablo Daniel y Capri, Pablo • 14/10/2008 Cita Online: AR/JUR/19273/2008).

Y, tal como se advierte de los desarrollos anteriores, este no es el supuesto de autos.

**2.4.** Es que, además, rige aquí la pauta interpretativa sentada por la CSJN en Vizzotti, a partir de la cual, no puede protegerse al empresario, mediante la desprotección del trabajador:

*"los derechos constitucionales tienen, naturalmente, un contenido que, por cierto, lo proporciona la propia Constitución... Todo ello explica que la determinación de dicho contenido configure, precisamente, uno de los objetos de estudio centrales del intérprete constitucional. Explica también que al reglamentar un derecho constitucional, el llamado a hacerlo no pueda obrar con otra finalidad que no sea la de dar a aquél toda la plenitud que le reconozca la Constitución Nacional. Los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, pero esta última está destinada a no alterarlos (art. 28 cit.), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto que los enunció y que manda a asegurarlos. Es asunto de legislar, sí, pero para garantizar "el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos" (Constitución Nacional, art. 75 inc. 23).*

*El mandato que expresa el tantas veces citado art. 14 bis se dirige primordialmente al legislador, pero su cumplimiento "atañe asimismo a los restantes poderes públicos, los cuales, dentro de la órbita de sus respectivas*

*competencias, deben hacer prevalecer el espíritu protector que anima" a dicho precepto (Fallos 301:319, 324/325, considerando 5°).*

*9) Que el art. 14 bis, cabe subrayarlo, impone un particular enfoque para el control de constitucionalidad. En efecto, en la relación y contrato de trabajo se ponen en juego, en lo que atañe a intereses particulares, tanto los del trabajador como los del empleador, y ninguno de ellos debe ser descuidado por las leyes. Sin embargo, lo determinante es que, desde el ángulo constitucional, el primero es sujeto de preferente tutela, tal como se sigue de los pasajes del art. 14 bis anteriormente transcriptos, así como de los restantes derechos del trabajador contenidos en esta cláusula..." (cfr. CSJN, "Vizzoti, Carlos Alberto c/ Amsa S.A. s/ despido").*

En base a estas directrices, se refuerza la conclusión de que el supuesto invocado se inserta dentro del riesgo empresario y, desde allí, que no sea subsumible en el art. 247 de la LCT. También, que la interpretación del art. 16 de la LCQ no pueda desprenderse de la idea de los trabajadores como "sujetos de preferente tutela", desde donde no cualquier planteo, enerva los efectos queridos por la norma.

En orden a todas estas consideraciones, propongo al Acuerdo, se desestime este agravio.

**3.** En cuanto a la inclusión de intereses, entiendo que la resolución de grado también debe confirmarse.

En efecto, la pauta interpretativa señalada al finalizar el considerando anterior, también impregna la respuesta a dar en este caso.

Es que el pronto pago, se constituye en un nexo entre los principios protectorios del derecho del trabajo y los postulados concursales, otorgándose un tratamiento preferencial a los dependientes del empresario concursado, dado su eminente naturaleza alimentaria.

La naturaleza de los créditos enunciados en el artículo 16, unida a las previsiones del art. 19 de la LCQ determinan la procedencia del reconocimiento de los intereses, en el modo en que lo ha establecido la magistrada.

Así se ha señalado: *"toda esa enumeración queda sujeta a otra restricción: deben gozar de privilegio general o especial y surgir del listado-informe del inciso 11 del art. 14. Se ha dicho que gozan de derecho al pronto pago aquellos rubros que deben ser admitidos en el pasivo concursal con privilegio especial o general. Y respecto a los intereses que toda vez que dicha preferencia solo accede a los intereses devengados por dos años desde la mora (LCQ 242:1 y 246:1) el pronto pago debe limitarse de igual modo"* (cfr. CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO COMERCIAL, SALA E, Gas Areco S.A. s/conc. prev. s/inc. de pronto pago por: Becchi, Ismael • 21/07/2006 Cita Online: AR/JUR/5264/2006. EL PRONTO PAGO LABORAL, Figuerola, Melchor E. Publicado en: DJ 18/11/2009, 3241).

Así, por lo demás, lo ha interpretado esta Cámara, en varias de sus Salas, al indicar:

*"Sin perjuicio de lo expuesto se advierte que en el caso de autos se dictó sentencia verificatoria, que se encuentra firme, y por la cual se dispuso el pronto pago del crédito laboral y pese al tiempo transcurrido, la naturaleza del crédito y lo dispuesto por el artículo 16 de la ley*

concurzal, no se advierte que el mismo haya sido debidamente satisfecho.

En tal sentido cabe recordar que el artículo 16 de la ley concursal dispone el pronto pago de los créditos laborales y que el artículo 19 de la ley concursal, conforme modificación dispuesta por la ley 26.684, excluye a los créditos laborales de la suspensión del curso de los intereses al señalar: "Quedan excluidos de la disposición precedente los créditos laborales correspondientes a la falta de pago de salarios y toda indemnización derivada de la relación laboral".

Por otro lado ya la jurisprudencia había exceptuado a los créditos laborales de la suspensión del curso de los intereses conforme la postura que adoptara la mayoría de la Cámara Comercial a partir del plenario "Excursionistas"..." (cfr. "MARTINEZ JUAN CARLOS S/INC.PRONTO PAGO LABORAL E/A ESTRUCTURAS DEL SUR SRL S/CONC.PREV. (416179/10)", (Expte. ICC N° 31682/2010), Sala II).

Y en igual sentido: "Tal como lo sostienen Junyent Bas y Molina Sandoval, la reforma al art. 19 de la LC, "establece la continuación de los intereses laborales en caso de concurso preventivo, en una excepción a la cristalización de la masa pasiva dispuesta por el art. 19 de la ley 24.522 y constituye la confirmación legislativa del Plenario Excursionistas de la Cámara Nacional de Comercio... Dicho derechamente, este precepto, si bien puede ser discutido, ya es jurisprudencia de la Cámara Nacional de Comercio para el supuesto de concurso preventivo y, consecuentemente, se sustenta en la necesidad de que la concursada se mantenga al día en el pago de los salarios...En una palabra, el nuevo texto legal se limita a receptar en forma puntual la directiva

*jurisprudencial asegurando a los créditos laborales el régimen de excepción que impide su cristalización. De tal modo, la norma tiende a proteger los créditos de pronto pago para que sean abonados en tiempo propio, sin afectar su carácter alimentario, en atención a que su dilación en el tiempo no impide el devengamiento de los intereses que corran desde la mora en el pago del crédito y hasta dos años (art. 242, inc. 1º, LCQ). Los que excedieran de ese tiempo, hasta el efectivo pago, serán quirografarios...” (cfr. Yunyent Bas Francisco, Molina Sandoval Carlos A., Ley de Concursos y Quiebras - 24.522- Comentada y actualizada... pág. 175 y ss.).*

*Desde esta perspectiva, es claro que el recurso de la concursada no puede prosperar...” (cfr. esta Sala I, en autos “SATURNO HOGAR S.A. S/CONCURSO PREVENTIVO” JNQC15 EXP 385865/2009).*

La previsión contenida en el artículo 19 de la LCQ y la finalidad perseguida por el artículo 16 de igual cuerpo normativo, determinan que los intereses, en su carácter de accesorios, deban ser incluidos en la autorización.

En mérito a todas estas consideraciones, propongo al Acuerdo se desestime el recurso de apelación, confirmándose el pronunciamiento de grado, en todo cuanto fuera motivo de agravios. **MI VOTO.**

El Dr. **Jorge PASCUARELLI** dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo, expidiéndome en igual sentido.

Por ello, esta **Sala I**

**RESUELVE:**

**1.** No hacer lugar al pedido de suspensión de plazos formulado por el concursado en hojas 290/291.

**2.** Rechazar la apelación deducida por el concursado y en consecuencia, confirmar la resolución de hojas 255/260 en todo cuanto fue materia de recurso y agravios.

**3.** Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

**Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI**

**Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA**