

//neral Roca, 5 de diciembre de 2019.-

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "MARTINEZ JULIO MANUEL C/ ISLA SETENTA S.A S/ RECLAMO" (Expte.Nº R-2RO-1562-L2015-R-2RO-1562-L2-15).-

Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los jueces votantes, de lo que da fe la Actuaria, corresponde votar en primer término a la Dra. Gabriela Gadano, quien dijo:

RESULTANDO: A fs. 17/19 se presenta el Sr. Julio Manuel Martínez con apoderado, promoviendo demanda contra Isla Setenta SA persiguiendo el cobro de \$ 45.100 en concepto de asignaciones familiares. Relata que estuvo vinculado laboralmente con la demandada desde enero/2006 como peón rural permanente, hasta noviembre/2013 en que se extinguió por despido verbal de la Socio-Gerente, Sra. Alicia Cavasin, no obstante ello, se posiciona en despido indirecto. Ante la negativa de abonarle la indemnización de ley, promueve reclamo laboral en otro expediente. Sin embargo, en enero/2014, ya desempleado, concurre a Anses para la tramitación de la asignación universal para sus cuatro hijos, pero en el organismo se le rechaza la petición porque figuraba en el sistema como trabajador activo dependiente de Isla Setenta SA con la característica de empleado con reserva de puesto, por lo que se dirige a Afip con el TCL en mano que corroboraba la extinción del vínculo laboral para que le den de oficio la baja del sistema, con respuesta negativa. Ante tal irregularidad remite a la demandada intimándola a dar la baja como empleado suyo y le abone las asignaciones familiares que se hubieren originado por su conducta renuente, manteniéndose en silencio al respecto.

Luego de intentar mediante acción de amparo, que es rechazada por no reunir presupuestos de admisibilidad, interpone medida cautelar persiguiendo la obtención de la baja ante Afip en 27/8/2014, obteniéndola recién en noviembre/2014. En 30/12/2014 concurre a Afip para verificar si estaba dado de baja como empleado de Isla Setenta SA y el resultado fue negativo, informándosele que continuaba como empleado en relación de dependencia, pues con la presentación de las DDJJ se activa el CUIL de aquel, haciendo que el actor figure nuevamente como trabajador activo de la demandada. En el marco de la situación descrita desde diciembre/2013 hasta febrero/2015 Isla Setenta SA lo mantuvo cautivo, tanto en Anses como en Afip, a pesar de tener conocimiento de que se había extinguido la relación laboral. La baja definitiva recién acaeció en 26/2/2015, y entiende que desplegó una conducta que lo perjudicó

económicamente con el deseo de saciar venganza, tanto es así que en la constancia de baja ante Afip miente, porque expresa como causal "renuncia del trabajador" cuando fue un despido indirecto y al mes siguiente presenta una DDJJ activándose la relación laboral.

Practica liquidación por asignación universal por hijo y ayuda escolar anual de los años 2014 y 2015 y ofrece prueba.

A fs. 27/31 Isla Setenta SA contesta demanda con apoderado. Reconoce la relación laboral, fecha de ingreso-egreso y categoría denunciada por la actora, constancia del trabajador Baja presentada en Afip, las pantallas extendidas por la Afip que surgen del régimen de simplificación registral y las DDJJ de los períodos 12/2013 y 1/2014 y el antecedente documental obrante el expediente 2RO-768-2013. Niega que estuviera vinculado a partir de enero/2006, que haya sido trabajador permanente desde el inicio de la relación laboral, que hubiera sido despedido verbalmente por Alicia Cavasin, que en enero/2014 revistiera la condición de desempleado, que le fuera rechazada la petición por parte de Anses, argumentando que figuraba en el sistema como trabajador activo, que exista culpa o una conducta renuente para dar de baja al actor, que de haber cumplido con los requisitos exigidos para ser acreedor de la asignación universal o ayuda escolar hubiera un equívoco de su parte ligado de la falta de la baja, que negara respuesta a su emplazamiento, que se lo haya reactivado como trabajador de Isla Setenta SA manteniéndolo cautivo entre diciembre/2013 y febrero/2015 y que tuviera la finalidad de perjudicarlo o saciar ánimo de venganza.

Opone la falta de legitimación por los propios términos en que fue concebida la demanda, en tanto debió acreditar documentalmente la negativa del organismo obligado -Afip-Anses- y las constancias de iniciación del trámite por su parte, con la copia de la DDJJ que le exige el art. 14 ter de la ley 24714 y Decreto 1602/09. Tampoco acompaña los respectivos certificados de escolaridad, con los cuales habría sido acreedor a la ayuda escolar anual que pretende.

Cuenta que efectivamente la ley 24714 instituyó con alcance nacional y obligatorio un régimen de asignaciones familiares otorgando distintas prestaciones destinadas a la protección del grupo familiar. Posteriormente, el Decreto 1602/09 creó la Asignación Universal por Hijo para Protección Social, incluyendo en el régimen de la ley 24714 a los grupos familiares no alcanzados por las mismas, previstas en el mencionado régimen, en la medida que se encuentren desocupados o en la economía informal. Allí se definen los requisitos que deben cumplirse para su percepción, quedando en claro en

el art. 5 de la ley que la AUH es una prestación monetaria no retributiva, o sea, claramente no es salario sino una Asignación Especial creada por ley. Por ende, consecuencia natural de éste encuadre como beneficio social no remunerativo, y emplazado sólo en el campo de la seguridad social, es la exclusión de su consideración como obligación, y que en algún momento pueda recaer en cabeza del empleador como legitimado pasivo de tal obligación.

Cita jurisprudencia que avala su posición.

Al expresarse sobre la naturaleza de sus actividades Isla Setenta SA dice que se trata de una explotación vinculada con la actividad agraria y que su personal dependiente, en lo que respecta al rubro "asignaciones familiares", conforme al Decreto 1245/96 está comprendido en el sistema de pago directo (art. 7 inc b) y Resolución 292/2008), y aduna documental con la que pretende haber cumplido como empleador. En lugar de seguir el recto camino de dirigirse a la persona obligada y de quien debía recibir el beneficio de la seguridad social, involucra innecesariamente a quien no estaba obligado al pago, razón por la cual pide el rechazo de la demanda y eventualmente, en el hipotético caso de que prosperase la demanda, tendría acción contra Anses, existiendo en dicho supuesto un interés común y la posibilidad de una acción de repetición, pudiendo pedir se cite como tercera a la repartición, a fin de que comparezca a estar a derecho.

Ofrece prueba.

Corrido traslado de la excepción de falta de legitimación pasiva, a fs. 42 contesta la parte actora quien expresa que, a través de la Resolución 292/08 la Anses le permite a los empleadores incorporarse al Sistema Unico de Asignaciones Familiares (SUAF), rigiendo por tanto el Sistema de Pago Directo de ellas por parte del organismo. Pero los empleadores son los responsables directos por la falta de liquidación de las asignaciones familiares que la Anses no efectúe a sus trabajadores dependientes, por los incumplimientos de sus obligaciones ante Afip y fue la demandada quien deliberadamente dejó activado a Martínez como empleado dependiente. Las innumerables intimaciones incumplidas para que la demandada diera la baja definitiva, da muestra de ello.

A fs. 59 se abre a prueba, produciéndose a fs. 70/76 y 90/98 informativa de Afip, a fs. 80/84 la de Anses y a fs. 150/151 y 165/166 dictamen del perito contador José Luis Rueda. A fs. 170 se llaman autos para dictar sentencia.

CONSIDERANDO: La excepción de falta de legitimación pasiva se sustenta en los

propios términos en que fue concebida la demanda, en tanto se reclama a la ex empleadora rubros propios de un subsistema de seguridad social. La AUH al igual que el subsidio por ayuda escolar, son prestaciones monetaria no retributivas y no salarios. Son asignaciones especiales creadas por ley y pagadas por Anses, previo cumplimiento de una serie de requisitos allí previstos.

Contesta a ello el actor que los empleadores son los responsables directos por la falta de liquidación de las asignaciones familiares que la Anses no efectúe a sus trabajadores dependientes, por los incumplimientos de sus obligaciones ante Afip y que fue la demandada quien deliberadamente dejó activado a Martínez como empleado dependiente, hecho central impeditivo del acceso al beneficio.

La ley 24714 en su art. 1 inc. c), introducido por Decreto 446/2011 incorporó al Régimen de Asignaciones Familiares la Asignación Universal por Hijo para Protección Social, destinado a aquellos niños, niñas y adolescentes residentes en la República Argentina, que pertenezcan a grupos familiares que se encuentren desocupados o se desempeñen en la economía informal. El régimen fue creado por Decreto 1602/2009. Se disponen también los recursos para financiar el sistema.

Consiste en una prestación monetaria no retributiva de carácter mensual, que se abonará a uno solo de los padres, tutor, curador o pariente por consanguinidad hasta el tercer grado, por cada menor de 18 años que se encuentre a su cargo o sin límite de edad cuando se trate de un discapacitado, siempre que no estuviere empleado, emancipado o percibiendo alguna de las prestaciones ya previstas en la misma ley. Sus titulares tendrán derecho a la Asignación por Ayuda Escolar Anual definida en el art. 10. Son abonadas mensualmente a través del sistema de pagos de la ANSES en un 80% y el restante 20% es reservado en una Caja de Ahorro a nombre del titular en el BNA, percibido a través de tarjetas magnéticas emitidas por el banco. Todo ello está condicionado al cumplimiento de los controles sanitarios obligatorios para menores y a la concurrencia al sistema público de enseñanza.

Claramente el régimen instaurado no es transferible a los privados por lo que el reclamo, cuyos rubros en la "liquidación" se individualizan como Asignación Universal por Hijo: 4 x 644 x 15, Ayuda Escolar Anual: 4 x 680 del año 2014 y Ayuda Escolar Anual: 4 x 935 del año 2015, son improcedentes bajo dicha nominación, pero ello no significa que si se acreditare el daño efectivo, el empleador no deba responder por las consecuencias patrimoniales y extrapatrimoniales producidas con motivo de un accionar culposo/doloso, en tanto y cuanto, con su conducta, imposibilitó el acceso al crédito

previsto normativamente, para el caso de un desempleado con carga de familia y escolaridad.

De conformidad con el relato formulado en la demanda, el actor va aportando los datos que le impidieron acceder al beneficio: a- la documental que prueba su paternidad de cuatro hijos (nacidos en 7/1998, 10/2000, 8/2003 y 11/2008 por ende menores de 18 años en el año 2014), b- un TCL incontestado por la demandada, que remitido en 24/2/2014 (cuya recepción no fuera desconocida por la empresa), intima a su empleador para que, en forma inmediata proceda a darle la baja en la Anses, bajo apercibimiento de accionar judicialmente; c- informativas de fs. 71/76 y 80/84 que dan cuenta de que el actor fue incluido en las declaraciones juradas del año 2014 y enero y febrero/2015; y finalmente d- el dictámen del Cr. José Luis Rueda, quien expresa que, si bien existe constancia de Baja del trabajador en el Régimen de Simplificación Registral de Afip con fecha de cese en 20/11/2013, "...el empleador ha declarado al actor en F 931 sin remuneraciones, período 2014/01 a 2015/02, lo que impide la percepción de asignaciones familiares por no ingresar al mínimo previsto para tal fin (\$ 200,00) para el período considerado...".

Como no se puede obviar que las obligaciones patronales relativas al cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo, subsisten con la extinción o cualquier otra circunstancia que haga que se creen, modifiquen o extingan derechos derivados del mismo (art. 57 LCT). En oportunidad de expedirnos en septiembre de 2014 en autos "MORALES FERNANDO JESUS, MORALES MARCELO ADRIAN Y CORONEL DIEGO EDUARDO C/ SOTO WALTER Y SOTO GABRIEL S/ RECLAMO" dijimos lo siguiente: "...Es obligación del empleador al momento del ingreso de todo trabajador notificarle dentro del término de 10 días hábiles de su ingreso las normas que rigen el régimen, entregando y conservando constancia fehaciente de dicha notificación, como asimismo entregarle para ser completada la Declaración Jurada de cargas de familia, conforme lo previsto por la Res.14/2002 de la Secretaría de Seguridad Social. A partir de ello, el trabajador deberá entregar, dentro de los plazos fijados por la norma según los casos de la contingencia cubierta, la documentación respaldatoria. En autos si bien no existe prueba de que los empleadores hayan cumplido con las obligaciones señaladas...Cabe destacar, que en los casos en que el empleador no hubiera cumplido con la notificación y entrega de la declaración jurada correspondiente y se acredita en el juicio la contingencia social o carga de familia, corresponde que se lo condene a su pago, aun cuando no se pruebe que

hubiera sido entregada oportunamente al empleador. En este sentido se ha expedido la jurisprudencia nacional, autos "Páez Miguel Angel c/ Klin Srv SRL s/despido", 15-11-07 y "Ramírez Walter Juan c/Automotores Western SRL y otros s/Despido" 21-5-09, de la Sala II CNAT, siguiendo la línea establecida en los Plenarios 146 y 197 de la CNAT. Asimismo, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro se ha expedido en la cuestión, en autos COLIMAN, MANUEL M. C/ ALARCÓN, MAURICIO Y/U OTRO S/ SUMARIO S/ INAPLICABILIDAD DE LEY? (Expte. N° 23928/09-STJ), del 10-12-2009, en los que resolvió que "la defensa planteada por el empleador -falta de acreditación de las cargas de familia- sólo puede prosperar si éste invoca y prueba el cumplimiento de la propia obligación de notificar al dependiente, dentro de los diez días hábiles del ingreso, su carga de presentar la declaración jurada y acreditar los vínculos que invoque (Res.14/02 Secretaría de Seguridad Social)...En mérito a ello, las asignaciones familiares deben abonarse siempre que se acredite su procedencia, y el empleador no puede excusarse en el incumplimiento del beneficiario si no ha demostrado haber cumplido él con la carga de exigir la declaración jurada que le impone el sistema legal, máxime si no tiene registrado el vínculo, porque mal hubiera podido requerir el pago de la Anses respecto de una relación laboral que no realiza aportes".

Ergo, la analogía fáctica con la presente, donde queda claro que por dos motivos concurrentes, derivados de la responsabilidad patronal, el accionante se vio imposibilitado de acceder al beneficio instaurado para la protección familiar del trabajador desocupado, la solución ha de ser la misma. En tal sentido, el objeto de esta acción versa sobre el derecho al cobro directo en sustitución del valor mensual de las asignaciones que le hubiera correspondido percibir, en los períodos diciembre/2013 y febrero/2015, de parte de su empleador, a partir de la inclusión del Sr. Julio Manuel Martínez en los formularios 931 Afip, con \$0,00 de remuneración, impeditivo para el actor de percibirlo del sistema de Seguridad Social.

Ahora bien, a tal fin no debe acogerse sin antes verificar que, de no haber generado el demandado el impedimento, se daban los requisitos de admisibilidad del rubro reclamado, sea ello a título de asignaciones o de daños y perjuicios, toda vez que, a diferencia de los casos análogos, en que se trataba solo de acompañar la documentación que acreditara la condición de padre de familia, el régimen específico en torno al derecho de acceso a la prestación, lo subordina, si no a la acreditación de que el trabajador la requirió oportunamente y fue denegada por el organismo pertinente,

cuanto menos de haberse encontrado en condiciones de cobrarlo, en tanto cumplió con las exigencias adicionales cuales son: encontrarse en situación de desempleo, acompañar los certificados de vacunación y sanitarios obligatorios para menores y la concurrencia al sistema público de enseñanza mediante los respectivos certificados de escolaridad.

De allí que, no obstante haber sorteado con éxito la excepción de falta de legitimación pasiva, voto por el íntegro rechazo de la demanda, con costas al accionante. TAL MI VOTO.-

Los Dres. María del Carmen Vicente y Juan Ambrosio Huenumilla, adhieren al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

Por todo lo expuesto, LA CÁMARA SEGUNDA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD;

RESUELVE: RECHAZAR la demanda propmovidada por JULIO MANUEL MARTÍNEZ contra la demandada: ISLA SETENTA SA, con costas al actor a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del Dr. Horacio N. Pagliaricci en \$ 23.120 y los del Dr. Daniel Berhau en \$ 23.120 (MB:\$ 45.100. En razón del monto que antecede, se aplica el mínimo de 10 JUS previsto por el art. 9 de la ley 2212). Regístrese, notifíquese y cúmplase con Ley 869.

DRA. MARÍA DEL CARMEN VICENTE

-Presidente-

DRA. GABRIELA GADANO DR. JUAN A. HUENUMILLA

-Juez- -Juez-

Ante mí: DRA. MAGDALENA TARTAGLIA

-Secretaria-