



G O B I E R N O D E L A P R O V I N C I A D E B U E N O S A I R E S

2022 - Año del bicentenario del Banco de la Provincia de Buenos Aires

Resolución

Número:

Referencia: EX-2020-16893277-GDEBA-DLRTYELAMTGP -Recurso FRANCALOVA SA

VISTO el Expediente N° EX-2020-16893277-GDEBA-DLRTYELAMTGP, la Resolución N° RESO-2021-2957-GDEBA-SSTAYLMTGP, las Leyes Provinciales N° 10.149 y N° 12.415, y

CONSIDERANDO:

Que a orden 30 la firma FRANCALOVA SA ha interpuesto recurso contra el resolutorio condenatorio dictado en autos.

Que a orden 33 ha dictaminado la Dirección Provincial de Legislación del Trabajo sobre la procedencia del mismo;

Que el apelante solicita la aplicación subsidiaria o analógica de los recursos de revocatoria y jerárquico en subsidio conforme lo prescribe la Ley N° 7.647, respecto de lo cual se estima realizar algunas precisiones a saber: el artículo 5 de la Ley N° 10.149 determina que “los actos, resoluciones y disposiciones de la Subsecretaría de Trabajo, no serán susceptible de otros recursos que los expresamente establecidos en la presente ley”. Así el artículo 1 “in fine” de la Ley N° 7.647 establece “...será de aplicación supletoria en las tramitaciones administrativas con regímenes especiales”. Desde el punto vista doctrinario como jurisprudencial esta entendido que la norma, en el caso de aplicación supletoria, es restrictiva, pues dicha posibilidad depende de que el régimen específico no contenga previsiones relativas a la materia o situación sobre las que verse el conflicto sometido a decisión (conforme Hutchinson Tomas en Procedimiento Administrativo de la Provincia de Buenos Aires, Editorial Astrea, 1995, página 30 y SCBA, 02/05/79 causa B 47.769, Asesoría General de Gobierno, Dictámenes, Año IV, n° 8, página 35);

Que dicha presentación debe ser considerada como recurso de apelación en los términos del artículo 61 de la Ley N° 10.149, en virtud de lo establecido por los artículos 5° y 6° de la misma norma;

Que analizadas las cuestiones formales, se debe señalar que, atento no surgir elementos que permitan verificar la fecha de emisión de la cédula de notificación y en respeto del principio de verdad material en los

procedimientos administrativos, se debe considerar que el recurso fue presentado en tiempo y forma. Pese a ello, corresponde manifestar, en los términos del artículo 61 de la Ley N° 10.149, que el mismo deviene formalmente inadmisibles, en virtud de no haber sido abonado el monto derivado de la multa impuesta;

Que respecto a los diversos planteos de inconstitucionalidad formulados por la infraccionada - referentes al artículo 36 de la Ley N° 7.647, al artículo 61 de la Ley N° 10.149 y los artículos 2, 3, 4, 5, 7 y 8 del Pacto Federal del Trabajo, ratificado por la Ley N° 12.415--; los mismos resultan inatendibles en esta instancia administrativa, siempre que, conforme la división de poderes del Estado, consecuencia de la forma republicana de gobierno que fuera la adoptada por la Provincia de Buenos Aires, a la Administración le está vedado pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de las leyes, facultad que constituye la "ultima ratio" del ordenamiento jurídico y se encuentra reservada de manera exclusiva y excluyente al Poder Judicial. Pese a ello, esta área considera que deben hacerse algunas apreciaciones vinculadas a los agravios señalados por la recurrente;

Que surge del recurso que la infraccionada considera que la disposición del artículo 36° del Decreto Ley N° 7.647/1970, según la cual: "Los documentos que se acompañen a los escritos o aquellos cuya agregación se solicite a título de prueba, podrán presentarse en su original o en testimonios expedidos por oficial público o autoridad competente.", implica una práctica que vulnera al derecho a una decisión fundada y a los principios de economía, eficacia y sencillez de los procedimientos administrativos e informalismo;

Que estas acusaciones surgen de un supuesto inconveniente al momento del acto inspectivo, situación en la cual pretensamente el inspector rechazó observar documentación por encontrarse en copia simple. Esos dichos deben verse a luz de la realidad que surge del expediente, según la cual la infraccionada no presentó la documentación que presuntamente poseía en ninguna de las oportunidades del procedimiento (surgiendo que del cierre se sumario y la Resolución que impone la multa que "la parte infraccionada no efectúa descargo conforme al artículo 57 de la Ley N° 10.149");

Que por otra parte, ha de señalarse que la obligación de presentar los documentos en este formato ha resultado reconocida por Tribunales Laborales, pudiendo mencionarse lo resuelto por el Tribunal de Trabajo N° 1 San Isidro "Subsecretaría de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires c/ Molinos Río de la Plata SA / Recurso de Apelación, según el cual "... no puede atribuirse el carácter de prueba documental a las fotocopias simples... ni tampoco darse crédito sólo a sus afirmaciones, contrariando la expresa normativa del artículo 54 de la Ley N° 10.149..." e incluso la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha sostenido que "La fotocopia no autenticada carece de fuerza de convicción (SCBA 3/7/84 "Hilman Jorge v. Ravaioli Carlos s/ cobro ordinario de pesos" AyS 1984-I-1984; Quadri ob. Cit. página 855 apartado 7), e incluso se ha dicho que la parte contraria no tiene la carga de pronunciarse sobre su autenticidad";

Que en lo referente a la falta de pago previo de la multa impuesta es importante destacar que el depósito previo de la multa impuesta en la mencionada Resolución es requisito "sine qua non" a los efectos de la concesión del recurso de apelación previsto en el artículo 61 de la Ley N° 10.149, siendo dicho recaudo imprescindible a los efectos de habilitar la vía de revisión de la decisión administrativa por ante el Tribunal del Trabajo que en turno corresponda;

Que en este sentido la jurisprudencia ha sostenido: "El fundamento del requisito exigido por el artículo 30 del CPCA traducido en la locución "solve et repete", debe considerarse una cuestión prejudicial, es decir, que el pago de la obligación debe ser previo a la interposición de la acción judicial, pues la finalidad de la norma citada es preservar el normal desenvolvimiento de las finanzas públicas, poniéndolas a cubierto de argucias procesales o expedientes dilatorios, razón por la cual la pretensión cautelar del actor implicaría dejar sin efecto

la norma para ese caso". (CCAB artículo 30; CCAB artículo 22 SCBA B. 55283 I 14-12-1993 "Pertener Caja de Ahorro para fines determinados c/ Provincia de Buenos Aires Tribunal Fiscal s/ demanda Contenciosa administrativa);

Que el artículo 61 de la Ley N° 10.149 prevé dos requisitos de admisibilidad formal del recurso de apelación: interposición en tiempo útil de tres días hábiles a partir de la notificación y "previo pago de la multa" impuesta. Sobre este último, cabe señalar que la jurisprudencia ha sostenido: "Si el particular no cumple con el pago previo de una multa, previsto como recaudo en las normas de procedimiento administrativo, falta un requisito básico de procedencia de la instancia previa". SCBA, B 51129 S 27-6-95 Goldman, Simón Raúl c/Provincia de Buenos Aires s/Demanda Contencioso administrativa;

Que así, el pago previo es una condición *sine qua non* para acceder a la jurisdicción, no implicando el cumplimiento de tal requisito ni denegación de justicia, ni conculca el derecho constitucional de legítima defensa. El principio *solve et repete* constituye desde el punto de vista jurídico el corolario lógico de la legitimidad y ejecutoriedad de los actos administrativos;

Que respecto del planteo de inconstitucionalidad del artículo 61 de la Ley N° 10.149 (el cual impone el depósito previo del pago de la multa para la procedencia del recurso), es dable reiterar que la evaluación acerca de la eventual inconstitucionalidad de la normas en cuestión, excede ampliamente el marco de competencia de esta Autoridad Administrativa Laboral;

Que no obstante ello cabe destacar que, dicho recaudo resulta imprescindible (como ya se indicara al analizar las cuestiones formales de la presentación bajo estudio), a los efectos de habilitar la vía de revisión de la decisión administrativa por ante el Tribunal del Trabajo que en turno corresponda;

Que en ese sentido la doctrina al comentar la Ley Provincial N° 11.653 ha dicho: "*Ahora bien, y aunque tal posibilidad no aparezca expresamente determinada, si el recurso no satisface los recaudos mínimos de admisibilidad (plazo, fundamentación y carga económica: previo pago de la multa) el Tribunal del Trabajo debe declararlo inadmisibile.*" Ricardo Sosa Aubone, "Ley de Procedimiento Laboral de la Provincia de Buenos Aires N° 11.653", página 1137; "*También se debe tener en cuenta el artículo 61 de la Ley N° 10.149, ya que establece que las multas que el Subsecretario de Trabajo imponga podrán apelarse dentro del término de tres días de notificadas ante el Tribunal del Trabajo del lugar donde se cometió la infracción, previo pago de la multa*". Estela Milagros Ferreirós, "Procedimiento laboral de la Provincia de Buenos Aires", página 498;

Que dentro de esa tendencia podemos citar a Fernando Manuel Rivera, quien en su libro "Código de Procedimiento Laboral de la Provincia de Buenos Aires" (Depalma 1996) al comentar el artículo 57 de la Ley N° 11.653 (Apelación de Resoluciones Administrativas), señala: "*Si la Resolución hubiera condenado al pago de una cantidad determinada, el Recurso de Apelación ante el Tribunal del Trabajo se concederá previo depósito de los importes condenados*";

Que no es competencia de este Organismo, declarar la inconstitucionalidad de una norma, sino que es atributo del Poder Judicial, por lo tanto, no corresponde hacer lugar al pedido planteado;

Que al analizar la validez constitucional de las normas procesales, que imponen como requisito para la procedencia del recurso el depósito previo, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha sostenido que ello no conculca derechos o garantías consagrados por la Constitución Provincial, pues

constituye una razonable medida precautoria impuesta en salvaguarda del interés colectivo comprometido (L. 34.124; 37.848; 40.793; 46.374; 46.975; 51.615; 56.292; entre otras);

Que finalmente cabe referir que la sentencia interlocutoria del 22 de marzo de 2012 recaída en los autos “Aceros Angeletti SA s/ Recurso de queja” en trámite ante el Tribunal de Trabajo Nº 3 de Lomas de Zamora, rechaza el planteo de inconstitucionalidad deducida atento considerarse que el quejoso no expondría de que modo quebrantaría las cláusulas y derechos constitucionales, señalándose que “la declaración de inconstitucionalidad de una norma es un hecho de suma gravedad institucional, por lo que debe considerarse la ultima ratio del orden jurídico”;

Que en la misma línea, surge de pronunciamientos jurisprudenciales que el solve et repete no solo no implica denegación de justicia, sino que deviene en un mecanismo para asegurar el correcto desenvolvimiento de este organismo en su función de policía del trabajo, ya que, como lo expresa el Tribunal de Trabajo Nº 2 del Departamento Judicial La Plata en autos “Ministerio de Trabajo c/Rappi Argentina SAS s/ Apelación de Resolución Administrativa”, “la obligación, impuesta por el artículo 61 de la Ley Nº 10.169, de que la empresa multada por la autoridad administrativa por haber violado las normas laborales, deposite el importe de la multa como recaudo previo para poder discutir judicialmente la sanción impuesta, en modo alguno resulta irrazonable, pues -de un lado- tiende a evitar que los pronunciamientos del Ministerio de Trabajo no se conviertan en declaraciones meramente simbólicas (asegurando así la eficacia de la función de inspección y, con ella, el debido cumplimiento de las normas laborales y de los derechos humanos de los trabajadores y trabajadoras), y del otro- evita que los empresarios sancionados utilicen la vía recursiva judicial como mera estrategia dilatoria, aprovechando la excesiva duración que de ordinario insumen los procesos laborales (derivada del crónico colapso del fuero del trabajo) para asegurar (o, al menos, prolongar en el tiempo) la impunidad de la conducta reñida con la legislación laboral de orden público. No advierto, por tanto que, a contrario de lo que postula la recurrente, el artículo 61 de la Ley Nº 10.149 vulnere el derecho de defensa y el acceso a la justicia, pues solamente los supedita al previo cumplimiento de un recaudo instrumental, cuya finalidad se exhibe razonable para asegurar el alto fin constitucional perseguido por la norma: evitar la perpetuación en el tiempo de la violación de los derechos laborales”;

Que el análisis de los requisitos formales de los recursos incoados por los administrados constituye una obligación para esta autoridad administrativa atento las exigencias formales que las leyes prescriben para dichas presentaciones. Los recursos intentados devienen improcedentes cuando no cumplen con los requisitos previstos por la normativa legal para la interposición;

Que asimismo, cabe referir a lo expuesto por el Tribunal de Trabajo Nº 6 de San Isidro en la causa “Pepsico de Argentina SRL v. Ministerio de Trabajo” (27/02/2008), sosteniendo que en general, debe considerarse que la exigencia de depósito previo a la deducción de un recurso, en el caso el depósito de la multa impuesta por la autoridad administrativa, conforme al artículo 61 de la Ley Nº 10.149, solo condiciona un requisito formal, propio de dicha norma que reglamenta el acceso a la instancia judicial, respecto a resoluciones dictadas con motivo de la aplicación de sanciones, por inobservancia de disposiciones que regulan el trabajo en todas sus formas (artículo 3, inciso f de la Ley Nº 10.149), considerando además el carácter tuitivo de las mismas, especialmente referidas, en el caso, a la vida e integridad de los trabajadores. En modo alguno puede considerarse por sí, que afecta la defensa en juicio ni el derecho de propiedad del apelante. Citando al Doctor Stortini, el Doctor Nuche consideró que “...lo que se busca es una especie de medida precautoria que salvaguarde el interés colectivo que se intenta proteger a través del cumplimiento de las leyes laborales, en otras palabras el depósito exigido por el artículo 61 cumple la doble función de dar seriedad a los recursos que se puedan plantear, evitando de este modo la dilación de los procesos en forma innecesaria; y por otro lado

tiende a asegurar el cumplimiento de la sanción impuesta, para el caso de que la resolución que la dispuso quede confirmada en sede judicial, máxime teniendo en cuenta la presunción de legitimidad de la que gozan los actos administrativos" (TTN° 2; 20-4-06, registro interno 1.660)";

Que al analizar la validez constitucional de las normas procesales que imponen como requisito para la procedencia del recurso el depósito previo la SCBA ha sostenido que ello no conculca derechos o garantías consagrados por la Constitución Provincial, pues constituye una razonable medida precautoria impuesta en salvaguarda del interés colectivo comprometido (L. 34.124; 37.848; 40.793; 46.374; 46.975; 51.615; 56.292; etc.). "La constitucionalidad de la exigencia del pago previo de multas como requisito de la intervención judicial ha sido ratificada en numerosas oportunidades por nuestros Tribunales (CSJN, 278:188; 290/351; 322:1284 entre otros), y en lo que atañe específicamente a la norma aquí cuestionada, se dispuso que dicho recaudo no resulta violatorio de norma constitucional alguna, toda vez que aquél que no se conforma con la resolución de la autoridad administrativa del trabajo, tiene la posibilidad de acudir ante un órgano judicial independiente e imparcial, a fin de hacer valer sus derechos, respetándose en consecuencia las garantías de defensa en juicio y del debido proceso adjetivo, debiendo efectuar el depósito en cuestión por constituir dicho extremo, un requisito formal y procedimental impuesto por el legislador, que no vulnera ni afecta derechos o garantías consagrados constitucionalmente (CSBA AC. 61.581; AC. 75333, entre muchos otros)";

Que no puede dejar de mencionarse lo resuelto por el Tribunal del Trabajo N° 1 de Pergamino con los Señores Jueces Doctores Adriana Edith Violante, Carlos Alberto Nasso e integrando el Cuerpo con el Señor Juez Titular del Juzgado Civil y Comercial N° 1 Doctor Roberto Manuel Degleue. Mediante resolución N° 37.855 de fecha 09 de septiembre de 2008, en autos: "Camperada SRL c/Ministerio de Trabajo s/ Recurso de Queja" Expte. N° 37.855, que dice: "... III) Entrando a resolver, sin dejar de tener en cuenta los fundamentos y las citas de artículos de la Constitución Nacional así como de Pactos Internacionales que el quejoso invoca han resultado conculcados al denegarse la apelación que lo agravia, estimo que en estos autos no se advierte que el artículo 61 de la Ley N° 10.149 resulte inconstitucional al no permitir la concesión del recurso sin antes oblar la multa impuesta por el Organismo Administrativo. Fundamento esta conclusión en que el presentante sustenta su queja en valoraciones genéricas y abstractas, sin acreditar (artículo 375 del CPCC) que el ejercicio de los derechos constitucionales previstos en los artículos 18 y 75 inciso 22 de la Carta Magna, el artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica y la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, se hayan visto afectados debido a la aplicación del artículo 61 de la Ley N° 10.149. Ha dicho la SCBA "La tacha de inconstitucionalidad debe indicar de qué modo la norma impugnada habría quebrantado los derechos constitucionales cuya tutela se procura. También se exige la acreditación que el ejercicio de los derechos constitucionales se haya afectado debido a la aplicación de la ley cuya constitucionalidad se controvierte, o se demuestre de qué manera y con qué alcance la norma produce una afectación a una garantía constitucional" (B 59979 S 28/11/07). También ha dicho la SCBA en reiterados fallos que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es una sanción severa, remedio excepcional, a la ley sometida a juzgamiento en un caso concreto, declaración que no debe fincar en valoraciones genéricas o abstractas, sino que por el contrario se debe dictar frente a una evidente lesión a los principios, derechos o garantías constitucionales. (conf. P 93812 S 12/9/07, P 86791 S 31/10/07);

Que por su parte, el Tribunal de Trabajo N°1 de La Plata expresamente ha afirmado que el recaudo de depósito previo de la multa "no resulta violatorio de norma constitucional alguna, toda vez que aquél que no se conforma con la resolución de la autoridad administrativa del trabajo tiene la posibilidad de acudir ante un órgano judicial independiente e imparcial a fin de hacer valer sus derechos, respetándose en consecuencia las garantías de defensa en juicio y del debido proceso adjetivo, debiendo efectuar el depósito en cuestión por constituir dicho extremo un requisito formal y procedimental impuesto por el legislador, que no vulnera ni afecta

derechos o garantías consagrados constitucionalmente (SCBA causas Ac. 61.581, I. del 13-02-96, "Staffolani, Hector Roberto c/Eseba SA s/Ajuste beneficio artículo 9 CCT 36/75. Recurso de Queja; Ac. 75.333, I. del 17-11-99, "Medina de Haza, Marta Beatriz y ots. c/Alberico, Genaro s/Daños y Perjuicios"; "Frig Gorina SA s/Apelación de Resolución de la Subsecretaría de Trabajo", Expediente N° 24.583 de este Tribunal)" (Tribunal de Trabajo N°1, La Plata, "AJGD Molina e Hijos SRL s/ Recurso de Queja", 22/05/2006);

Que en el sentido expuesto, el Tribunal de Trabajo 3 La Plata en autos "De Cano Funes SA Expediente Administrativo N° 2251-33516/98 s/ Recurso de Queja" (17/11/1998), declaró bien denegado el recurso de apelación interpuesto por la empresa y rechazó la queja interpuesta, fundado en que el artículo 61 de la Ley N° 10.149, de aplicación en la especie, es bien claro, al supeditar la concesión del mismo al depósito previo de la multa impuesta por el Subsecretario de Trabajo, no autorizando dicho precepto legal a sustituir por garantía real o embargo el depósito mencionado, no siendo facultad judicial, modificar sus términos. Por lo demás el depósito en cuestión es una limitación a la posibilidad de recurrir y dicha carga económica en modo alguno impide la defensa en juicio ni crea prerrogativa que pueda considerarse contraria a la garantía de igualdad ante la ley, porque se impone del mismo modo a todos los que se encuentran en iguales condiciones;

Que en igual sentido Tribunal de Trabajo N°3 de La Plata, "Seton Argentina SRL s/ Recurso de Queja" (sentencia 31/03/2008), Tribunal de Trabajo N°4 de La Plata "Builgind SA s/ Recurso de Queja" (16/04/2008), "Fideicomiso al Costo Floas V s/ Recurso de Queja" (05/10/2011), Tribunal de Trabajo N°1 de Lanús, en autos "Tanit SA c/ Ministerio de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires s/Recurso de Apelación (Queja)" (Causa N°12628);

Que finalmente, debe señalarse que, como se ha expresado en la sentencia previamente mencionada "Ministerio de Trabajo c/Rappi Argentina SAS s/ Apelación de Resolución Administrativa" del Tribunal de Trabajo N° 2 de La Plata "tanto la Procuración General (causa L. 100.489, "La Filomena SA Apelación", dictamen del 23/11/2007), como la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires (causa L. 100.489, "La Filomena SA s/Apelación", sentencia del 11/9/2013), declararon inadmisibile el recurso extraordinario deducido por una empresa multada por la autoridad administrativa del trabajo contra la sentencia del Tribunal del Trabajo N°5 de San Isidro que había convalidado en forma expresa la validez constitucional del recaudo del pago previo de la multa establecido en el artículo 61 de la Ley N° 10.149", situación que refuerza jurisprudencialmente el argumento a favor del pago previo;

Que finalmente, respecto a la nulidad planteada en relación a la ausencia de la fundamentación de la multa, cabe adelantar opinión respecto de su rechazo, en tanto surge de la Resolución recurrida que las conductas imputadas se han encuadrado y la sanción graduado en los términos del Pacto Federal del Trabajo, ratificado por la provincia de Buenos Aires mediante Ley N°12.415. En efecto, los puntos 3) a 10) del Acta de Infracción de la referencia se labran por incumplimientos referidos a la normativa emanada en contexto de pandemia (englobándose en una única infracción al momento de emitir la Resolución), pudiendo señalarse como conductas infringidas: no otorgar permiso de aislamiento a los trabajadores con síntomas de COVID 19 en condición de "casos sospechosos" por presentar fiebre y uno o más síntomas respiratorios (tos, dolor de garganta o dificultad respiratoria) con historial de viaje a "zonas afectadas" o en contacto con casos confirmados o probables de COVID-19; ni otorgar permiso de aislamiento a trabajadores con confirmación médica de haber contraído la enfermedad ni a los contactos estrechos de casos sospechosos; no dispensar de asistencia a los trabajadores mayores de 60 años "excepto personal esencial para el adecuado funcionamiento del establecimiento" o personal de salud; no dispensar de asistencia a embarazadas; no dispensar de asistencia al lugar de trabajo a personas en grupo riesgo (1. Enfermedades respiratorias crónica: enfermedad pulmonar obstructiva crónica [EPOC], enfisema congénito, displasia broncopulmonar, bronquiectasias, fibrosis

quística y asma moderado o severo. 2. Enfermedades cardíacas: Insuficiencia cardíaca, enfermedad coronaria, valvulopatías y cardiopatías congénitas. 3. Inmunodeficiencias. 4. Diabéticos, personas con insuficiencia renal crónica en diálisis o con expectativas de ingresar a diálisis en los siguientes seis meses y/o los que defina la autoridad sanitaria); no justificar inasistencia del progenitor, progenitora, o persona adulta responsable a cargo, cuya presencia en el hogar resulte indispensable para el cuidado del niño, niña o adolescente alcanzado por la suspensión de clases, todo ello incumpliendo con el Decreto Nacional (DNU) 260/2020; con el artículo 1º incisos "a", "b", "c" y artículo 3º de la Resolución MTEySS N° 207/2020; con las Resoluciones del MTEySS N° 233/2020 y 296/2020 ampliatorias y complementarias; y con la Resolución PEN N° 108/2020, encuadrándose tales conductas en el artículo 3º inciso "h" del Anexo II del Pacto Federal del Trabajo, ratificado por Ley 12.415, afectando a sesenta y tres (63) trabajadores;

Que respecto al punto 17) del Acta de Infracción de referencia, el mismo se labra por no exhibir la planilla horaria (artículo 6º de la Ley N° 11.544 y Resolución MTPBA N° 261/10), la que debió estar expuesta en lugar visible del establecimiento al momento de la inspección, encuadrándose tal conducta en el artículo 2º inciso "b" del Anexo II del Pacto Federal del Trabajo, ratificado por Ley N° 12.415, afectando a sesenta y tres (63) trabajadores;

Que por último, el punto 18) del Acta de Infracción, se labra por no exhibir la constancia de afiliación a ART (artículo 27 de la Ley N° 24.557), encuadrándose tal conducta en el artículo 3º inciso "g" del Anexo II del Pacto Federal del Trabajo, ratificado por Ley N° 12.415, afectando a sesenta y tres (63) trabajadores;

Que de acuerdo con lo dispuesto por la Ley N° 26.941, modificatoria del Pacto Federal del Trabajo, Anexo II, cada infracción grave es sancionable con multa de hasta el 200% del salario mínimo, vital y móvil vigente al momento de la constatación de la infracción por cada trabajador afectado. Debe tenerse presente que el monto del salario mínimo vital y móvil al momento de la constatación del incumplimiento (mes de septiembre de 2020) conforme lo establecido en la Resolución N° 6/2019 CNEPySMVyM, ascendía a pesos dieciseis mil ochocientos setenta y cinco (\$16.875);

Que de lo expresado se desprende que se han verificado dos incumplimientos graves (puntos 3/10 y 18 del acta de infracción), afectando a sesenta y tres (63) trabajadores con una multa que pudo ser sancionada por un monto de pesos dos millones ciento veintiseis mil doscientos cincuenta (\$2.126.250), en razón que: \$16.875 (SMVYM) x 200% (máximo legal) x 63 (trabajadores afectados);

Que no obstante, a fin de graduar la sanción aplicable, han resultado de aplicación además, los parámetros establecidos en el artículo 9º del Anexo II del Pacto Federal del Trabajo, ratificado por la Ley N° 12.415: "a) El incumplimiento de advertencias o requerimientos de la inspección. b) La importancia económica del infractor. c) El carácter de reincidente. Se considerará reincidencia la comisión de una infracción del mismo tipo dentro del plazo de dos (2) años de haber quedado firme una resolución sancionatoria que imponga multa. d) El número de trabajadores afectados. e) El número de trabajadores de la empresa. f) El perjuicio causado.";

Que estos criterios, que sin duda alguna acotan la discrecionalidad del poder administrador, han sido aplicados con medida y criterio merituando la inconducta empresarial, priorizando la infracción cometida y no la intención personal del empleador, considerando especialmente la inexistencia de antecedentes de infracciones cometidas, lo cual ha dado lugar a la morigeración de la multa a un monto de pesos un millón seiscientos catorce mil trescientos ochenta y nueve (\$ 1.614.389);

Que de ninguna forma pueden entenderse que la multa recurrida resulta equivalente a un impuesto solapado (tal y como lo expresa la recurrente), sino que la misma resulta ser un mecanismo para procurar la defensa de

los derechos de las trabajadoras y trabajadores del establecimiento conforme la atribución que compete a este Ministerio en ejercicio del Poder de Policía que se le reconoce por el artículo 39 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, el cual señala que "...la Provincia deberá: fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones del empleador y ejercer en forma indelegable el poder de policía en materia laboral...";

Que la multa implica una sanción al momento de detectar incumplimientos laborales o de seguridad e higiene, la cual tiene como finalidad incentivar la corrección de los mismos y disuadir futuras conductas en idéntico sentido. Señalar que la sanción resulta desmedida ante la conducta implica pensar a los incumplimientos como meros requerimientos de forma, cuando realmente implican una verdadera vulneración a principios del derecho del trabajo (Principios protectorio y de indemnidad) y a diversa normativa de la cual surgen deberes en cabeza del empleador (artículo 14 bis CN, artículo 39.3 CPBA, artículo 74 LCT y artículo 4 Ley 24.557, entre otras);

Que en cuanto a la nulidad esbozada a dicho respecto, cabe reseñar que conforme el principio de trascendencia, quien invoca la nulidad debe alegar y demostrar que dicho vicio le ocasionó un perjuicio cierto e irreparable. En el caso en estudio no se invoca ni se demuestra un perjuicio efectivo ya que el recurrente ha tomado debido conocimiento del labrado del acta de infracción y de la notificación del sumario;

Que la jurisprudencia ha manifestado en este sentido que: "Así quien promueve la nulidad de un acto procesal debe demostrar el perjuicio sufrido y el interés que se procura subsanar con la declaración, debiendo mencionar el nulidicente expresa y precisamente las defensas que se vio privado de oponer, no sufriendo ni satisfaciendo la exigencia legal la mera invocación genérica de haberse violado el derecho de defensa en juicio (C N Civ. Sala A 30-5-89 LL 1990-A, 66);

Que en materia de nulidades, la existencia de perjuicio debe ser concreta y debidamente evidenciada (CSN, Fallos: 262; 298). La mera afirmación genérica de que se ha violado el derecho de defensa en juicio, no satisface ni supe la exigencia de indicar, al tiempo de promoverse el incidente de nulidad y como un requisito de admisibilidad, cuál es el perjuicio sufrido, las defensas de que se encontró privado o las pruebas que no se pudo producir (CNC Sala B, 5/5/76); y como bien se señalara por el Aquo, "de no ser así, desaparece el interés jurídico tutelable de quien requiere se la decrete";

Que para acarrear la nulidad, el defecto debe resultar de tal entidad que afecte el ejercicio de defensa en juicio por el administrado. Las nulidades administrativas no dependen de cuál fue el elemento viciado, sino de la magnitud del defecto, en función del agravio que ocasione al ordenamiento jurídico. En el caso de autos, el defecto advertido no afecta en modo alguno la defensa de la infraccionada, quien tiene oportunidad de efectuar su descargo conforme lo prevé el artículo 57 de la Ley N° 10.149;

Que en razón de lo expuesto, la nulidad incoada resulta inconducente ya que el acta de infracción cuestionada reúne todos los recaudos exigidos por nuestra Ley Ritual N° 10.149 (artículo 54) y en consecuencia, no habiendo la sumariada desvirtuado en autos las circunstancias fácticas que dieron origen a la infracción constatada por el inspector actuante, el Acta respectiva resulta plenamente válida y ajustada a derecho, sirviendo de acusación, prueba de cargo y mereciendo plena fe al no haberse probado lo contrario (artículo 54, Ley N° 10.149);

Que asimismo cabe destacar que analizados los presentes, se observa el debido cumplimiento del capítulo II del Pacto Federal ratificado por Ley N° 12.415, toda vez que se ha respetado la graduación de la Sanción aplicada, atendiendo para su fijación, el carácter y naturaleza de la infracción cometida;

Que el suscripto es competente para el dictado de la presente en virtud de las facultades conferidas por la Ley

N°15.164, el Decreto N° 74/2020, la Ley N°10.149 y su Decreto Reglamentario N°6409/1984;

Por ello,

EL SUBSECRETARIO TECNICO, ADMINISTRATIVO Y LEGAL

DEL MINISTERIO DE TRABAJO

RESUELVE

ARTICULO 1°. Desestimar el planteo de Inconstitucionalidad articulado de conformidad con las razones expuestas en el exordio de la presente.

ARTICULO 2°. Rechazar la nulidad planteada por las consideraciones expuestas precedentemente.

ARTICULO 3°. Declarar Inadmisibile el recurso interpuesto a orden 30 la firma FRANCALOVA SA contra la Resolución N° RESO-2021-2957-GDEBA-SSTAYLMTGP, resultando agotada la vía administrativa con el dictado del presente acto resolutivo, se confirma la mentada resolución en su totalidad (conforme artículos 2°, 3° incisos c, e y f; 4°, 5°, 40, 53, 54, 61 y cc de la Ley N° 10.149; artículos 2°, 3°, 4° y 5° del Pacto Federal ratificado por Ley N° 12.415 y Doctrina y Jurisprudencia aplicable y citada).

ARTICULO 4°. Consentida que sea la Resolución N° RESO-2021-2957-GDEBA-SSTAYLMTGP, procédase a su ejecución. A tales efectos dése intervención a la Delegación Regional de Trabajo y Empleo Lanús, previamente pase a la Dirección de Gestión de Multas y Cobranzas –Departamento Gestión Administrativa de Multas- para iniciar el procedimiento de cobranza según Resoluciones del Ministerio de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires N° 112/07 y N° 31/08 (conforme artículos 47, 51 y 52 bis de la Ley N° 10.149 Texto Ordenado Ley N° 12.749).

ARTICULO 5°. Registrar, comunicar, dar intervención al Area Notificación de Resoluciones a efectos de remitir cedula a la Delegación Regional de Trabajo y Empleo Lanús, para su notificación y posteriormente proseguir las actuaciones según su estado. Incorporar al SINDMA. Oportunamente archivar.