

Networking

Contratos de software de gestión

Un enfoque jurídico para la sistematización de los procesos de negocios



Octavio Agulla Tagle

Abogado, egresado de la Universidad Nacional de Córdoba. Trabajó en temas de derecho corporativo en diversos estudios. Fue especialista en Compliance en SAP y Responsable de Legales, Riesgos y Compliance de Seidor Argentina. Actualmente se desempeña como Abogado Senior en el Estudio ECJA Argentina.

SUMARIO: I. Introducción.— II. La conceptualización de un Software ERP.— III. Las modalidades en que se puede presentar un Software ERP y sus respectivos regímenes jurídicos.— IV. Esquema de comercialización.— V. Legislación aplicable.— VI. Los productos y servicios asociados.— VII. Guía para el usuario (perspectiva legal).— VIII. Conclusión.

I. Introducción

El desarrollo tecnológico es un fenómeno que afecta a todos los individuos, en todas las facetas de su vida cotidiana. Hoy basta con tener un teléfono inteligente y conexión a Internet para realizar una compra en un supermercado, alquilar una película, pagar la cuota social e incluso, para quienes ejercemos la profesión de abogado, presentar un alegato a un expediente, solo por poner algunos ejemplos. Tareas que hasta no hace mucho tiempo implicaban un dispendio de tiempo se pueden cumplir en cuestión de minutos. Desde ya, aquel desarrollo tecnológico no afecta exclusivamente a individuos, sino que también ha venido a significar un necesario cambio de enfoque y de afectación de recursos a la hora de gestionar empresas.

Para satisfacer esta necesidad, es que surgen los llamados *Software* de Gestión Empresarial, también conocidos como “ERP” (por sus siglas en inglés, “Enterprise Resource Planning”). A lo largo de este trabajo, analizaremos las características de este tipo de *Software*, al cual nos referiremos como “Software de Gestión” o “Software ERP” de manera indistinta, cuáles son los servicios y/o productos generalmente asociados, y cuáles son las cláusulas que se suelen incluir en un contrato de licencias de uso de *Software* ERP.

II. La conceptualización de un Software ERP

Este tipo de *Software* puede ser definido de la siguiente manera: “Enterprise Resource Planning (ERP) es un tipo de software que las organizaciones utilizan para gestionar las actividades empresariales diarias, como la contabilidad, el aprovisionamiento, la gestión de proyectos, la gestión de riesgos, el cumplimiento y las operaciones de la cadena de suministro. Una solución de ERP completa también incluye herramientas de gestión del rendimiento empresarial, que

ayudan a planificar, presupuestar, predecir y notificar los resultados financieros de una organización” (1).

Es decir, se trata de un aplicativo que permite procesar y almacenar operaciones vinculadas con el día a día de una organización. Estos aplicativos incluyen módulos básicos que son Finanzas y Contabilidad, Compras, Ventas, Gestión de Clientes o “CRM” (por sus siglas en inglés, “Customer Relationship Management”), Gestión de Recursos Humanos o “HCM” (por sus siglas en inglés, “Human Capital Management”). Desde ya, es posible adaptar (“customizar” es el anglicismo utilizado) el *Software* ERP para cada cliente, ya que es posible encontrar soluciones orientadas a PyMEs y otras pensadas para grandes multinacionales. Por otro lado, es posible agregar módulos dirigidos a satisfacer las necesidades propias de la industria en la cual la empresa opera, o bien módulos adicionales que pueden ser necesarios dependiendo del volumen de operaciones de la empresa en cuestión (por ejemplo, un aplicativo exclusivamente destinado a la rendición y reintegro de gastos realizados por sus empleados).

Por último, para la utilización de un *Software* ERP es habitual la categorización de usuarios. Es decir, las licencias adquiridas generalmente pueden otorgar diferentes permisos de uso. Así, es posible adquirir un número determinado de licencias de uso que podrán acceder solo a determinados módulos del producto, mientras que otros usuarios podrán tener acceso a la totalidad.

III. Las modalidades en que se puede presentar un Software ERP y sus respectivos regímenes jurídicos

Un *Software* de Gestión puede ser ofrecido en dos modalidades. La primera, bajo la modalidad conocida como “On Premise”, la que consiste en poner a disposición las licencias de uso perpetuas, no exclusivas e intransferibles para su descarga y posterior implementación en una terminal determinada. El pago por esta adquisición de licencias de uso suele hacerse en un pago al momento



de la compra. La utilización de cada licencia solo podrá llevarse a cabo desde la terminal en la que fue instalada.

La segunda modalidad es denominada como “Cloud”, o en la Nube. Esta modalidad es también conocida como “SaaS” (por sus siglas en inglés, “Software as a Service”), por lo que nos referiremos a ella, indistintamente, como *Cloud* y/o *SaaS*. Bajo esta modalidad ya no se adquiere una licencia perpetua, no exclusiva e intransferible, sino que el objeto de la prestación es ahora un servicio por suscripción que consiste en permitir el acceso al usuario al *Software* ERP desde cualquier dispositivo (computadora, *Tablet*, teléfono celular), con el mero requerimiento de contar con acceso a internet. Este servicio de suscripción es no exclusivo e intransferible, como con la venta de licencias “On Premise”, pero no perpetuo, toda vez que el acceso al *Software* ERP se presta por un tiempo determinado. Por tratarse de una suscripción, se abona de forma periódica (usualmente trimestral), por adelantado, a diferencia de las licencias “On Premise”, que se adquieren en propiedad y, por ende, su precio se suele cancelar en un pago.

Esta segunda modalidad es más nueva en el tiempo, y es la que los desarrolladores de los *Software* de Gestión, por lo general, se interesan más por impulsar, aunque esto no signifique que la modalidad *On Premise* se haya dejado de utilizar ni que tenga una fecha cierta de caducidad.

En cuanto al régimen jurídico ambas modalidades, diremos de manera genérica que la comercialización de un *Software* está mencionada en el art. 55 bis de la ley 11.723 de Propiedad Intelectual, que dice “La explotación de la propiedad intelectual sobre los programas de computación incluirá entre otras formas los contratos de licencia para su uso o reproducción.” Fuera de esta mención, la adquisición de licencias de *Software*, tanto bajo modalidad “On Premise” como bajo

modalidad “Cloud”, no está específicamente regulada en el sistema normativo argentino. Dicho esto, podemos agregar que, a nuestro entender, a la comercialización de licencias “On Premise” le son aplicables en general las disposiciones relativas a las obligaciones de dar y al Contrato de Compraventa, toda vez que consiste en la entrega de las licencias a cambio de un precio en dinero, entrega que se ve satisfecha, actualmente, por medio de la puesta a disposición de las licencias para su descarga, a través del envío de un enlace.

En cambio, la modalidad “Cloud” configura esencialmente un servicio, que consiste en permitir el acceso al *Software* ERP a un número de usuarios, por tiempo determinado, contra el pago de una contraprestación en dinero que, como dijimos, se abona periódicamente. Por ello, entendemos que le son aplicables las disposiciones relativas a los Contratos de Servicios.

En lo que hace al aspecto económico o financiero de ambas modalidades, estas presentan claras diferencias. La modalidad *On Premise* supone una inversión importante de inicio, ya que se adquieren en propiedad las licencias de uso, junto con, en la mayoría de los casos, un costo sustancialmente menor y por tiempo indeterminado, debido a un servicio de mantenimiento adicional, que será objeto de tratamiento más abajo en este trabajo.

En cambio, la modalidad *Cloud* no requiere una inversión inicial importante, ya que el pago por el servicio *SaaS* realiza a prorrata durante la vigencia del contrato.

Ahora bien, el análisis que suelen hacer los adquirentes de las licencias de uso de *Software* ERP también tiene una arista contable. Una empresa puede decantarse por la modalidad *On Premise*, a pesar de que supone un gasto inicial superior respecto de la modalidad *Cloud*, porque las licencias son adquiridas en propiedad y, por lo tanto,

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)
(1) <https://www.oracle.com/es/erp/what-is-erp/>.

Novedades legislativas

Reseña doctrinaria

3 Jurisprudencia sintetizada

4 Panorama internacional

Nuevo Reglamento de la FIFA sobre Agentes de Fútbol (RAFA) 2023
Gonzalo N. Giomi

5

7

CORREO ARGENTINO	FRANQUEO A PAGAR
CENTRAL B	CUENTA N° 10269F1

se pueden registrar contablemente como activos, lo que no sucede con la modalidad *Cloud*, que representa un pasivo.

IV. Esquema de comercialización

El mecanismo que suelen utilizar los grandes desarrolladores de *Software* ERP para la comercialización y la distribución de sus productos a sus usuarios es una red de revendedores oficiales ("resellers" o "partners") que cuentan con expresa autorización de aquellos para ofrecer sus productos, dentro de un territorio determinado. En resumidas cuentas, el revendedor ofrece las licencias de *Software* ERP y, una vez acordada una venta, debe previamente adquirirlas del desarrollador y luego venderlas directamente al cliente. Así, es el revendedor quien asume las obligaciones ante el cliente de entregar las licencias de uso (si la modalidad elegida es "On Premise") o de prestar el servicio de *SaaS* (si la modalidad elegida es "Cloud").

Tanto para la modalidad *On Premise* como para la suscripción *SaaS*, el revendedor oficial puede ofrecer los productos al precio de lista que establece el desarrollador, más allá de que pueda existir la posibilidad, excepcionalmente, de adquirir las licencias de uso con un descuento o atención comercial, en los casos en los que el volumen de licencias de uso es considerable. En tal caso, generalmente el revendedor oficial previamente obtiene la conformidad del desarrollador.

Para graficarlo, se trata de un esquema que tiene muchos puntos de contacto con el de la industria del automotor. De hecho, el art. 1511, inc. a) del Cód. Civ. y Com. establece que se aplican las disposiciones propias del contrato de Concesión a "los contratos por los que se conceda la venta o comercialización de *software*".

Desde ya, la breve descripción que se hizo en este apartado se refiere a lo que configura una práctica habitual, pero no debe ser considerada una regla absoluta. Un desarrollador de un *Software* de Gestión puede perfectamente optar por ofrecer y distribuir directamente sus productos a clientes, sin valerse de revendedores o concesionarios.

V. Legislación aplicable

Tal como ya fue adelantado, la comercialización de licencias de *Software* ERP para su uso es mencionada por el art. 55 bis de la ley 11.723, cuando dice: "La explotación de la propiedad intelectual sobre los programas de computación incluirá entre otras formas los contratos de licencia para su uso o reproducción".

Más allá de esta mención, la comercialización de licencias de uso de un *Software* ERP no ha sido objeto de tratamiento por parte del régimen legal argentino. Por ende, ratificamos lo expuesto en cuanto a que, entendemos, a la comercialización de licencias "On Premise" le son aplicables en general las disposiciones relativas a las obligaciones de dar y al Contrato de Compraventa, mientras que a la modalidad "Cloud" o "SaaS" le son aplicables las disposiciones relativas a los Contratos de Servicios.

En cuanto a la protección del *Software* ERP, los derechos de autor respecto de estos están tutelados por la ley 11.723 de Propiedad Intelectual, por ser estos "programas de computación fuente y objeto", como establece su art. 1º.

El dec. 165/1994 dispone que, a los efectos de la aplicación del propio decreto y "de

la demás normativa vigente en la materia", se entiende como obra de *Software*, incluida en el art. 1 de la ley 11.723, además de a los diseños de flujos y a los programas propiamente dichos, en su Código Fuente y su Código Objeto, también a la "La documentación técnica, con fines tales como explicación, soporte o entrenamiento, para el desarrollo, uso o mantenimiento de *software*". Es decir, los manuales de uso de un *Software* de Gestión están protegidos por la normativa de derechos de autor.

A su vez, los derechos de autor sobre un *Software* ERP están también protegidos por el "Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio", aprobado por la República Argentina por ley 24.425, cuyo art. 10 establece "Los programas de ordenador, sean programas fuente o programas objeto, serán protegidos como obras literarias en virtud del Convenio de Berna (1971)".

Por lo expuesto, quienes utilizan un *Software* ERP sin la debida licencia de uso son pasibles de responder civilmente ante el titular de los derechos de autor sobre dicho *Software*: "El *software* está protegido por la ley 11.723 de Derechos de Autor, conforme lo previsto por la ley 25.036 de Propiedad Intelectual" (2); "las autoridades judiciales estarán facultadas para ordenar al infractor que pague al titular del derecho un resarcimiento adecuado para compensar el daño que este haya sufrido debido a una infracción de su derecho de propiedad intelectual, causada por un infractor que, sabiéndolo o teniendo motivos razonables para saberlo, haya desarrollado una actividad infractora" (3); "Si la demandada tiene instalado en sus computadoras programas y productos de la accionante sin la licencia correspondiente, corresponde admitir la acción de daños incoada en su contra, pues desde la sanción de la ley 25.036 las obras científicas, literarias y artísticas comprenden los escritos de toda naturaleza, los programas de computación, entre otros (art. 1º)" (4); "La empresa demandada debe abonar los cánones no pagados a la actora por la utilización de derechos de propiedad intelectual" (5).

Además de la responsabilidad civil, la utilización de una licencia de un *Software* ERP sin la debida licencia de uso y la reventa sin la debida autorización son actos susceptibles de ser penados, de acuerdo con la Ley de Propiedad Intelectual (arts. 71 y 72).

Pare evitar ser responsable civil y penalmente, es sumamente importante para una empresa adquirir legítimamente las licencias de uso de *Software* de Gestión que necesite, de parte de su desarrollador o bien de un revendedor autorizado, así como abstenerse de revender o transferir las licencias legítimamente adquiridas (recordamos el carácter de intransferibles que tienen las licencias de *Software* ERP).

En lo que tiene que ver con la aplicación de la ley 24.240 de Defensa del Consumidor, la misma se encuentra excluida respecto del licenciamiento de uso de un *Software* ERP (sea adquisición *On Premise* y/o la suscripción *SaaS*). Decimos esto porque el cliente de un *Software* ERP no debe ser considerado como Consumidor en los términos de la ley 24.240, toda vez que dicho producto tiene, por su propia naturaleza, el destino de ser incorporado al proceso de producción y/o comercialización del cliente.

Así lo tiene dicho la jurisprudencia: "La adquisición por parte de una persona jurí-

dica de bienes y servicios informáticos referentes a un sistema de gestión contable no califica como un contrato de consumo, ya que tal sistema se integra al proceso de producción de dicho sujeto (...)" (6).

Entendemos que la exclusión de la normativa de consumo respecto de la comercialización de licencias de uso de *Software* ERP debe hacerse extensiva a todo producto y/o servicio vinculado a dicho comercialización, los que serán objeto de análisis más abajo en este trabajo.

Por último, en cuanto a la competencia en caso de una eventual controversia con causa en la comercialización de un *Software* de Gestión, esta es de materia comercial, por lo que debería ser resuelta por los tribunales competentes en dicha materia. En cuanto a una eventual cláusula contractual de elección de fuero, entendemos que la misma es válida por aplicación del principio de la autonomía voluntad y de que la jurisdicción en razón del territorio es, salvo contadas excepciones, materia disponible por las partes.

VI. Los productos y servicios asociados

En el presente apartado analizaremos sumariamente a algunos de los servicios y productos que pueden (aunque no necesariamente deben) ofrecerse a una empresa que adquiere una licencia de uso de un *Software* ERP.

a) Servicio de Mantenimiento:

Juntamente con la comercialización de licencias *On Premise*, los desarrolladores de un *Software* ERP y sus revendedores oficiales suelen prestar un servicio, que puede ser llamado de "mantenimiento", que consiste en entregar o poner a disposición del cliente nuevas versiones, actualizaciones o correcciones del *Software* adquirido.

Este servicio es de tiempo indeterminado, o bien por un tiempo determinado con renovación automática un número indefinido de veces, es prestado a la empresa usuaria por el revendedor del cual adquirió las licencias y se suele abonar una vez por año, por adelantado. Como ocurre con las licencias, el precio anual del servicio de mantenimiento suele estar fijado por el desarrollador del *Software* ERP.

Este servicio, si bien a pareciera configurar una obligación de hacer, a nuestro entender es una obligación de dar, cuyo objeto es, como dijimos, las nuevas versiones, actualizaciones o correcciones del *Software*.

El servicio es, en teoría, opcional, ya que desde un punto de vista estrictamente técnico es viable que un cliente adquiera las licencias y no la prestación del servicio. De todos modos, en la práctica esto es desaconsejable, toda vez que, sin las nuevas versiones, actualizaciones y/o correcciones, el *Software* ERP quedaría obsoleto (con especial rapidez en un país como el nuestro, en el que las modificaciones en materia fiscal, cambiaria y aduanera están a la orden del día), sin aptitud para cumplir con los objetivos por los cuales fue adquirido.

El cliente que contrata este servicio puede, en caso de detectar alguna incidencia en el *Software* de Gestión, hacérselo saber al prestador por medio de la generación de una *ticket*. Una incidencia, por lo general, tendrá una determinada categoría según el impacto negativo que tenga sobre el *Software*. Así, pueden ir desde "bajas" (incidencias que no

generan una dificultad en la operación del negocio) hasta "críticas" (el *Software* está completamente inutilizable). Según cuál sea su categoría, el prestador tendrá un tiempo determinado para dar acuse de recibo del *ticket* y para solucionarlo. Esto se conoce como SLAs (por sus siglas en inglés, "Service Level Agreement").

Desde ya, la prestación de este servicio no está presente en la modalidad *Cloud* o *SaaS*, ya que, en ese caso, las actualizaciones del *Software* están incluidas en la propia suscripción.

b) Adquisición de Extensiones o Add-Ons:

Una extensión o *Add-On* es un programa o módulo adicional que complementa al *Software* ERP y añade funciones que el sistema básico no tiene.

Pueden ser desarrollos propios del mismo desarrollador del *Software* ERP que complementan, o bien pueden ser desarrollos de terceros. Generalmente satisfacen necesidades específicas de una industria en particular, por lo que apuntan a empresas que operan dentro de esa industria.

Usualmente son ofrecidos al cliente por el mismo revendedor del cual el primero adquirió las licencias del *Software* ERP.

Al igual que las licencias de *Software* ERP, es posible encontrar estas Extensiones o *Add-Ons* en las modalidades *On Premise* y *Cloud*. En ambos casos es posible integrarlos al *Software* ERP, independientemente, en principio, de la modalidad de uno u otro (por ejemplo, un *Software* *On Premise* es compatible con una extensión *Cloud*, y viceversa).

El aspecto financiero para las modalidades de las Extensiones o *Add-Ons* es idéntico al del *Software* ERP, es decir, si se adquieren las licencias no exclusivas, no transferibles y perpetuas bajo modalidad *On Premise*, se pagan en un pago, y pueden tener asociado el servicio de mantenimiento que se trató más arriba. Si se adquieren, en cambio, bajo modalidad *Cloud*, se abonarán periódicamente hasta que se cumpla el término de vigencia del contrato.

c) Servicio de Implementación:

Este servicio consiste en la puesta en marcha del *Software* ERP, toda vez que estos aplicativos son herramientas complejas que requieren una gran cantidad de esfuerzo para ponerlos operativos para su funcionamiento.

Las tareas que se suelen incluir en este servicio son la evaluación de la capacidad técnica de las terminales y/o dispositivos que ejecutarán el *Software* ERP o desde los cuales se accederá al mismo si este fuere prestado en modalidad *SaaS*, la instalación en forma remota del *Software* en las terminales de la red del cliente, la migración de los datos maestros de la empresa cliente al *Software* ERP, la realización de pruebas de funcionamiento, la capacitación del personal que va a utilizar el *Software* ERP y el control post productivo, una vez que la implementación propiamente dicha hubiere terminado.

Este servicio no necesariamente debe ser prestado por el desarrollador del *Software* de Gestión ni por uno de sus revendedores oficiales. Por el contrario, podrán ser ofrecidos por cualquier empresa que se dedique a la prestación de servicios de consultoría en informática, ya que los desarrolladores de los

(2) C2ºCiv. y Com. Paraná, Sala III, "Microsoft Corporation c. Eriochem SA s/ ordinario daños y perjuicios", 21/10/2021, TR LALEY AR/JUR/218907/2021.

(3) CNCiv., Sala B, "Microsoft Corporation c. VICUS

SRL s/ daños y perjuicios", 03/11/2020, TR LALEY AR/JUR/52931/2020.

(4) CNCiv., Sala K, "Microsoft Corporation c. Dos Mo-

nos SA s/ daños y perjuicios. Ordinario", 03/12/2018, TR

LALEY AR/JUR/81024/2018.

(5) CNCom., Sala B, "Datatech SA c. Sudamedica SA s/ ordinario", 09/04/2018, TR LALEY AR/JUR/12683/2018.

(6) CNCom., Sala D, "Phynx SA c. Microsoft SA y otros s/ ordinario", 16/07/2019, TR LALEY AR/JUR/23882/2019.

Software ERP suelen otorgar certificaciones a quien completa satisfactoriamente los cursos brindados por los propios desarrolladores. Por lo tanto, se recomienda solicitar las certificaciones correspondientes antes de embarcarse en un proyecto de implementación.

En cuanto al régimen jurídico, estos proyectos de implementación suelen pactarse "llave en mano", por lo que son asimilables al Contrato de Obra tratado por el Código Civil y Comercial. Por la complejidad del objeto del servicio, para su prestación satisfactoria es necesaria siempre la colaboración activa del propio cliente, la cual es fundamental para la definir el alcance del trabajo a realizar y los recursos a asignarle. De hecho, es usual que el alcance del proyecto originalmente definido se vea alterado, una vez puesto en marcha, lo que se puede deber a que el implementador descubre procesos de mejora (que no son fáciles de detectar en las etapas previas a la contratación) o bien a que el cliente no haya provisto toda la información necesaria. En cuanto al precio del servicio de implementación, lo habitual es que se pacte un precio único, con se pagos parciales y progresivos a medida que se van cumpliendo hitos en el proyecto.

d) Soporte:

Este servicio consiste en una mesa de ayuda a los usuarios para la corrección y evolución del negocio, ajustando el *Software* ERP a las nuevas realidades y necesidades. Al igual que lo que ocurre con el servicio de implementación, el servicio de soporte no necesariamente debe ser prestado por el

desarrollador del *Software* de Gestión ni por uno de sus revendedores oficiales, sino que puede ser ofrecido por quien cuente con las certificaciones correspondientes expedidas por el desarrollador.

Así como con el servicio de Mantenimiento, el cliente que contrata este servicio de soporte informa al prestador en caso de detectar alguna incidencia en el *Software* de Gestión. Las incidencias son categorizadas según el impacto negativo que tengan sobre el *Software* y el prestador del servicio contará con un *SLA* (como fue definido al tratar el Servicio de Mantenimiento) para dar acuse de recibo y dar una solución.

La modalidad de contratación consiste en ponerse a disposición para atender incidencias. El precio de este servicio se fija por la modalidad conocida como "Time & Material", en virtud de la cantidad de horas que insuma la atención y resolución de las incidencias, en un período determinado (suele ser mensual). Generalmente se le asigna un valor hora a un número determinado de horas, y a las horas que exceden dicho número determinado tendrán un precio con un adicional.

e) Infraestructura o "IaaS":

Este servicio de Infraestructura o "IaaS" (por sus siglas en inglés, "Infrastructure as a Service") consiste en la puesta a disposición de "ambientes" o servidores en los cuales el cliente podrá alojar o "hostear" aplicaciones e información digital y, desde ya, acceder bajo demanda a aquellas aplicaciones e información allí alojadas.

Se suelen abonar periódicamente, por adelantado, durante todo el tiempo que dure la vigencia del contrato respectivo.

VII. Guía para el usuario (perspectiva legal)

A continuación, listaremos a aquellas cláusulas contractuales que son de práctica habitual en un contrato de licencia de uso de un *Software* ERP (también conocido como "EULA", por sus siglas en inglés "End User Level Agreement") y que, por ende, el cliente puede encontrarse:

Prohibición de reproducción del *Software*: Las licencias son únicamente de uso, por lo que generalmente un contrato de licencias expresamente veda su reproducción. No obstante, por el art. 9º de la ley 11.723, el licenciatario puede reproducir una única copia "de salvaguardia", la que no podrá ser utilizada para otra finalidad que la de reemplazar el ejemplar original del programa de computación licenciado si ese original se pierde o deviene inútil.

Prohibición de copiar, modificar, traducir, desensamblar, o descompilar el *Software*, ni recrear o intentar recrear, sea mediante ingeniería regresiva o de otra forma, el Código Fuente del *Software* a partir del Código Objeto.

En línea con la protección de los derechos de propiedad intelectual respecto del *Software*, los contratos de licencias de uso generalmente contienen el deber a cargo del licenciatario de dar aviso y prestar colaboración al desarrollador del *Software* en caso de que llegare a su conocimiento

un posible uso no autorizado por parte de terceros, estén o no vinculados con el licenciatario.

A los efectos de controlar que las licencias adquiridas sean las efectivamente utilizadas por el licenciatario, se prevé la posibilidad de que el desarrollador y/o el revendedor realicen auditorías sobre las licencias utilizadas por el licenciatario.

Otra cláusula habitual es la que pone un tope cuantitativo (por lo general, hasta el precio de las licencias) a la eventual responsabilidad civil en cabeza del desarrollador y/o vendedor, en caso de daños y/o perjuicios ocasionados por el *Software* ERP.

VIII. Conclusión

Las nuevas tecnologías impactan de lleno en el día a día de una organización empresarial, haciendo necesario que esta se mantenga actualizada y cuente con todas las herramientas necesarias para optimizar sus recursos, mejorar la calidad de sus servicios y expandir su clientela.

Este trabajo tiene la finalidad de servir como una introducción y una guía, desde el enfoque jurídico, para aquellas las empresas que, por el contexto de los tiempos que corren, se ven ante la lógica necesidad de invertir en productos y en servicios informáticos destinados a mejorar su productividad.

Cita online: TR LALEY AR/DOC/1327/2023

Novedades legislativas

I. Sociedades comerciales

Resolución General 6/2023 (IGJ). Sociedades por Acciones Simplificadas. Establecimiento de tratamiento diferenciado en el trámite de transformación y de procedimiento optativo especial de intervención y rúbrica de libros.

Publicación: 04/04/2023
Cita online: AR/LEGI/ANF7

Mediante la presente resolución se establece un tratamiento diferenciado en el trámite de transformación de Sociedades por Acciones Simplificadas y un procedimiento optativo especial de intervención y rúbrica de libros. Junto con detallar la documentación a presentar para el trámite de transformación, la resolución establece que dentro de los noventa [90] días posteriores a la fecha de inscripción de la transformación de la Sociedad por Acciones Simplificadas al nuevo tipo social adoptado, la sociedad deberá proceder a la transcripción de todos los asientos de sus libros contables y societarios llevados de forma digital a sus correspondientes libros rubricados en soporte papel.

II. Mercados de Valores

Resolución General 957/2023 (CNV). Venta de valores negociables con liquidación en moneda extranjera. Transferencias emisoras. Plazo mínimo de tenencia. Modificación de las Normas N.T. 2013.

Publicación: 11/04/2023
Cita online: AR/LEGI/ANRT

Se modifican las Normas N.T. 2013, a los fines de dar curso a operaciones de venta de valores negociables con liquidación en moneda y jurisdicción extranjera estableciendo un plazo de permanencia mínimo en cartera de un [1] días hábil para aquellos valores ne-

gociables emitidos bajo ley local y un plazo de tres [3] días de permanencia aplicable en el caso de valores negociables emitidos bajo ley extranjera.

Resolución General 959/2023 (CNV). Mercado de valores. Venta de valores negociables con liquidación en moneda extranjera. Plazos mínimos de tenencia. Cauciones tomadoras y otras operatorias. Transferencias emisoras. Modificación de las Normas (N.T. 2013).

Publicación: 28/04/2023
Cita online: AR/LEGI/ANRT

Se modifican las Normas N.T. 2013, a los fines de establecer ciertas regulaciones específicas vigentes para la concertación y liquidación de operaciones por parte de aquellas subcuentas alcanzadas por el concepto de cartera propia y que revistan el carácter de inversores calificados.

Resolución General 960/2023 (CNV). Mercado de valores. Texto cláusulas generales del reglamento de gestión tipo. Modificación de las Normas (N.T. 2013).

Publicación: 12/05/2023
Cita online: AR/LEGI/ANXV

Se modifican las Normas N.T. 2013, a los fines de adecuar la reglamentación relativa a la suscripción en especie para los Fondos Comunes de Inversión denominados en moneda extranjera, no siendo admitida, en dichos supuestos, la suscripción e integración de cuotas partes mediante la entrega de valores negociables.

III. Unidad de Información Financiera

Resolución 61/2023 (UIF). Unidad de Información Financiera. Procedimiento de supervisión basado en riesgos.



Publicación: 14/04/2023
Cita online: AR/LCON/9631

Se aprueba el Procedimiento de Supervisión Basado en Riesgo de la Unidad de Información Financiera el cual tiene por objeto reglamentar los procedimientos de supervisión previstos en el inc. 7 del art. 14 de la ley 25.246, ejecutados por la Dirección de Supervisión de la UIF, a efectos de controlar el cumplimiento por parte de los Sujetos Obligados de las obligaciones para la identificación, evaluación, monitoreo, administración y mitigación de los riesgos de lavado de activos y financiación del terrorismo (LA/FT) y a los fines de evitar el riesgo de ser utilizados por terceros con objetivos criminales de LA/FT.

Resolución 66/2023 (UIF). Unidad de Información Financiera. Información recibida de unidades análogas extranjeras. Modificación de la res. 135/2016 (UIF).

Publicación: 18/04/2023
Cita online: AR/LEGI/AO2H

Se modifica la res. 135/2016 (UIF), mediante la cual se dispuso el procedimiento a seguir con relación a la información recibida en la Unidad de Información Financiera proveniente de unidades análogas extranjeras, a efectos de incorporar un modelo de formulario para los requerimientos de información cursados a pedido de una autoridad judicial con el objetivo

de estandarizar dichos requerimientos y mejorar la efectividad en los procesos de intercambio.

IV. Defensa de la Competencia

Resolución 905/2023 de la Secretaría de Comercio Interior. Aprobación del Reglamento para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica. Derogación de la res. 40/2001 (SDCyC).

Publicación: 16/05/2023
Cita online: AR/LEGI/ANZX

La resolución aprueba el Reglamento para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica, en el marco de lo previsto en el art. 9º de la ley 27.442 en cuanto dichas operaciones conlleven un volumen de negocio total del conjunto de empresas afectadas que supere en el país el equivalente a cien millones de unidades móviles [equivalente en la actualidad a la suma de \$16.255.000.000 (1)].

(1) El valor de la Unidad Móvil fue fijado en la suma de \$162,55 (pesos cientos sesenta y dos con cincuenta y cinco centavos) mediante res. de la Secretaría de Comercio 62/2023.

V. Impuesto a las ganancias

Decreto 267/2023. Impuesto a las ganancias. Incremento del monto de la remuneración y/o del haber bruto previsto para la exención del Sueldo Anual Complementario. Norma complementaria de la ley 20.628 (T. O. 2019) y del dec. 862/2019.

Publicación: 11/05/2023
Cita online: AR/LCON/96A6

Se establece el incremento del monto de la remuneración y/o del haber bruto, previsto en el inc. z) del art. 26 de la ley 20.628 (T. O. 2019) del Impuesto a las Ganancias, a \$ 506.230,00.- mensuales, inclusive.

VI. Inteligencia artificial

Disposición Nº 2/2023 de la Subsecretaría de Tecnologías de la Información de la Jefatura de Gabinete de Ministros. Recomendaciones para una Inteligencia Artificial fiable.

Publicación: 02/06/2023
Cita online: AR/LEGI/AO62

Se aprueban las “Recomendaciones para una Inteligencia Artificial Fiable” que tiene

como objetivo recopilar y brindar herramientas para quienes llevan adelante proyectos de innovación pública a través del uso de la inteligencia artificial. Dicho manual se encuentra destinado a brindar un marco para la adopción tecnológica de la inteligencia artificial centrada en el ciudadano y sus derechos, concibiendo su aspecto social y estratégico, asegurando un óptimo funcionamiento de la prestación de servicios y un enfoque ético.

VII. Promoción de la inversión en la industria automotriz

Decreto 281/2023. Promoción de Inversiones en la Industria Automotriz. Autopartista y su Cadena de Valor. Reglamentación de la ley 27.686.

Publicación: 29/05/2023
Cita online: AR/LEGI/AO2G

La reglamentación aprobada por el presente decreto determina que podrán acceder al Régimen de Promoción de la Industria Automotriz-Autopartista y su Cadena de Valor y a los beneficios establecidos en el Título I de la ley 27.686 las personas jurídicas constituidas en la República Argentina, o habilitadas para actuar dentro de su territorio,

comprendidas en el inc. a) del art. 53 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, texto ordenado en el año 2019 y sus modificaciones, que cuenten con nuevos proyectos de inversión destinados a la fabricación de los bienes y/o al desarrollo de procesos industriales, enunciados en el art. 6º de la ley citada en primer término. Se entiende por “nuevo proyecto” aquellos que contemplen inversiones realizadas, o a realizar, a partir de la fecha de entrada en vigor de la ley 27.686 por los montos mínimos requeridos, según se detalla en la normativa que dicte la Autoridad de Aplicación, de conformidad con lo establecido en el art. 7º, *in fine*, de dicha norma. No serán computables, a efectos de cumplir con la inversión mínima requerida las inversiones que se hubieren realizado con anterioridad a dicha fecha, aun cuando hubiesen sido hechas en el marco del mismo proyecto.

La norma prevé que la Secretaría de Industria y Desarrollo Productivo del Ministerio de Economía y la Administración Federal de Ingresos Públicos instrumentarán, cada una en el ámbito de sus competencias, los procedimientos para hacer efectivos los beneficios establecidos en la ley.

Cita online: TR LALEY AR/DOC/1328/2023

Reseña doctrinaria

I. Contratos de agencia, concesión y franquicia

Título: “*Cuestiones laborales vinculadas a la dinámica de los contratos de agencia, concesión y franquicia en el Código Civil y Comercial*”.

Autor: Mastromarino, Pablo
Publicado: RCCyC 2023 (abril), 99.
Cita online: TR LALEY AR/DOC/389/2023

El autor analizar los contratos de agencia, concesión y franquicia a la luz del derecho laboral sosteniendo que el análisis de esta problemática resulta hoy compleja y un verdadero desafío. El mundo digital, el trabajo remoto, la prestación de servicios a través de plataformas digitales y el protagonismo que ha alcanzado la economía colaborativa; resultan fenómenos sociales y económicos totalmente disruptivos que han llevado a replantearse el concepto de trabajo, al menos en su concepción tradicional.

De este modo se analiza la problemática de las personas contratadas por el agente a los efectos de ejecutar su contrato de agencia y su posible vinculación laboral con el empresario. Cita al respecto el autor, la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en autos “Fiorelli, María Noelia c. Red de Multiservicios SA y otro s/ despido” (TR LALEY AR/JUR/94248/2016) en el cual se condenó solidariamente a una empresa de telefonía por las obligaciones laborales asumidas por un agente oficial de esta, que se dedicaba a la venta de equipos y líneas telefónicas, con fundamento en el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT). Asimismo, Mastromarino se opone a la opinión doctrinaria que sostiene que al regular el contrato de agencia, el Código Civil y Comercial (Cód. Civ. y Com.) haya avanzado sobre la legislación laboral, más precisamente, haya regulado aspectos vinculados a los viajeros de comercio. Sostiene que la descripción formulada por el art. 1479 del Cód. Civ. y Com., con su expresa exclusión del ámbito laboral, obsta a la aplicación de la presunción del art. 23 de la LCT.

A diferencia del contrato de agencia, no encontramos en este Capítulo 18 ninguna

referencia, al menos expresa, a aspectos laborales. Sin embargo, el art. 1502 parte del supuesto de que el concesionario posee una “organización empresarial” de la cual dispone “para comercializar mercaderías provistas por el concedente, prestar los servicios y proveer los repuestos y accesorios según haya sido convenido”. Esto significa que, para el Código Civil y Comercial, el concesionario cuenta con una empresa, definida esta por el art. 5º de la LCT como “la organización instrumental de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos o benéficos”. Ahora bien, si el propio Código califica al concesionario como un empresario; la contratación que haga de persona será para sostener su propia estructura; descartándose el supuesto de la interposición fraudulenta de personas (el mentado “hombre de paja”) para encubrir una relación laboral con el concedente. Tampoco podría resultar aplicable el supuesto de responsabilidad, que en materia de interposición de personas, contempla el art. 29 de la LCT. Por último, analizada la eventual responsabilidad del empresario a la luz del art. 30 de la LCT, el autor manifiesta que existen casos en la jurisprudencia del fuero laboral resolvió que no resultaba procedente extender la responsabilidad solidaria al concedente cuando en virtud del contrato de concesión no se observara una cesión de la actividad normal y específica de este último; y otros casos en los que entendió que el objeto del contrato de concesión importaba tal extremo, resolviendo extender la responsabilidad solidaria la concedente. En el caso paradigmático de los concesionarios de automotores, la jurisprudencia es más errática, ya que si bien hay fallos que han descartado la responsabilidad de la terminal automotriz, otros pronunciamientos han hecho lugar a la extensión de la responsabilidad solidaria en los términos del art. 30 de la LCT.

Recuerda el autor que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Rodríguez c. Compañía Embotelladora”, donde el Máximo Tribunal fijó pautas precisas, y enfatizó sobre la importancia de analizar los presupuestos de responsabilidad previstos en la norma con un criterio restrictivo. Se-

ñaló expresamente dicho precedente que no corresponde la solidaridad en los contratos de concesión, distribución, franquicia y otros que permiten a los fabricantes o concedentes vincularse con una empresa sin contraer riesgo crediticio por las actividades de esta última que actúa a nombre propio y a su riesgo. Si bien existen varios fallos de los tribunales inferiores que siguieron las directrices del fallo “Rodríguez c. Compañía Embotelladora”, lo cierto es que con el correr de los años, este precedente fue perdiendo la eficacia inicial, y muchos pronunciamientos posteriores del fuero laboral fueron abandonando este criterio.

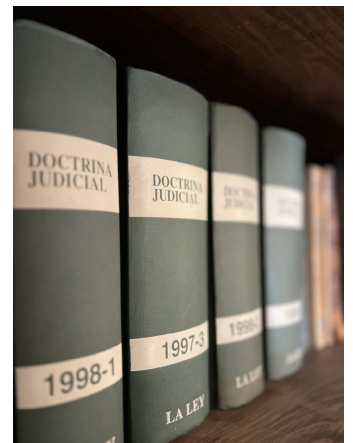
En lo que hace al contrato de Franquicia, sostiene el autor que el otorgamiento del derecho a utilizar un determinado sistema para comercializar bienes o servicios bajo un determinado nombre, emblema o marca del franquiciante, sumado a la provisión de conocimientos técnicos y la prestación continuada asistencia técnica o comercial; sin duda plantea desafíos desde el punto de vista laboral. Por su parte, el art. 1520, inc. b) del Cód. Civ. y Com. indica que “los dependientes del franquiciado no tienen relación jurídica laboral con el franquiciante, sin perjuicio de la aplicación de las normas sobre fraude laboral”. La norma es clara y debería ser una barrera para cualquier pretensión de reclamo por parte de empleados del franquiciado hacia el franquiciante, donde invoken un vínculo laboral con este último.

II. Propiedad Intelectual

Título: “*La gestión de la propiedad intelectual en los medios de comunicación*”

Autor: Vives, Federico P.
Publicado: Propiedad Intelectual 4.0 2023 (febrero), 5.
Cita Online: TR LALEY AR/DOC/322/2023

Sostiene Vives que en nuestro medio, el derecho del autor se extiende sobre toda obra que tenga originalidad, e incluye —enunciativamente— a las obras científicas, literarias y artísticas, los escritos de toda naturaleza y extensión, entre ellos los programas de computación fuente y objeto; las compilaciones de datos o de otros mate-



riales; las obras dramáticas, composiciones musicales, dramático-musicales; las cinematográficas, coreográficas y pantomímicas; las obras de dibujos, pintura, escultura, arquitectura; modelos y obras de arte o ciencia aplicadas al comercio o a la industria: los impresos, planos y mapas; los plásticos, fotografías, grabados y fonogramas, sea cual fuere el procedimiento de reproducción. En el caso de las empresas culturales estos derechos de autor recaen sobre obras audiovisuales (películas, series de televisión, programas infantiles, etc.), obras literarias (libros, novelas, cuentos, artículos), fotografías, música, solo por mencionar algunos de los productos culturales que comercializan estas empresas que incluyen derechos de propiedad intelectual. Los derechos de autor no son perpetuos, sino que tienen un límite temporal.

En el derecho de autor existe un doble componente muy importante: por un lado, una esfera patrimonial; y por el otro lado, una esfera personal. El *ius excludendi*, por lo tanto, estará enfocado a evitar la afectación de estas facultades “patrimoniales” o “morales” reconocidas al autor. El primer

componente aludido tiene connotaciones vinculadas con uno de los objetivos primordiales del derecho de autor que es garantizar que el autor tenga la propiedad intelectual sobre su obra artística, y con ello posibilitar que el autor sea retribuido económicamente por quienes se sirvan de esta, lo que generalmente se resume con que su titular siga la suerte económica de su creación. Estos derechos "patrimoniales" están íntimamente ligados a la explotación económica de la obra creada. Entre los derechos "patrimoniales" la doctrina especializada distinguen el derecho de reproducción, el derecho de publicación, el derecho de distribución, el derecho de adaptación, el derecho de comunicación pública y el derecho de participación. La legislación argentina reconoce el derecho de reproducción, el de publicación, el de distribución y el de comunicación pública. El segundo componente del derecho de autor, el personal, está vinculado con lo que se conoce como el "derecho moral" del autor. Este otro aspecto es ajeno a lo patrimonial, y se relaciona con aspectos relativos a la personalidad. Entre los derechos "morales" del autor la doctrina incluye al derecho a la paternidad, el derecho a la divulgación, el derecho a la integridad de la obra, el derecho de retracto y el derecho a la salvaguarda del honor y reputación del autor. En lo relativo al gerenciamiento de activos intangibles en empresas de medios, estos derechos morales son menos relevantes que los derechos patrimoniales, pero sí deben ser tenidos en cuenta para evitar posibles acciones legales de los autores que pudieran verse afectados por infracciones a estos derechos morales al momento de generar o difundir los contenidos. Nuestra legislación contempla el derecho de paternidad, el derecho de integridad y el derecho de divulgación.

Sostiene el autor que existen otros derechos vinculados a la cultura que tienen una innegable vinculación con el arte, pero que no llegan a ser de una entidad suficiente como para ser consideradas obras protegidas por el Derechos de Autor. Se suele denominar a tales derechos como "derechos conexos" o "derechos vecinos". Este status

legal se apoya en el carácter subsidiario y práctico de los derechos conexos, pretendiendo resaltar la preeminencia de los autores de obras en general, aunque sin dejar de reconocer el esfuerzo artístico, organizativo o económico vinculado con tales derechos. Actualmente, los tres derechos conexos más importantes y que mayor reconocimiento legal tienen a nivel internacional son el derecho de intérprete, el derecho del productor fonográfico y el derecho de los organismos de radiodifusión.

Los activos intangibles que son esenciales en una compañía de medios son los contenidos que se ponen a disposición del público. Películas, series de televisión, documentales, música, video-clips, novelas, cuentas, publicaciones profesionales, artículos informativos, etc. son todos esos contenidos que en la vida moderna están al alcance del consumidor de bienes culturales, ya sea a través de formatos tradicionales, como un libro, la televisión, la radio, o bien, a través de los nuevos medios de distribución, como es Internet y las llamadas plataformas que tanta popularidad han ganado en los últimos años (You Tube, Netflix, Spotify, Disney+, HBO Max, Paramount+, Apple Music, etc.). Estos activos intangibles disponibles en cada una de estas compañías pueden ser contenidos generados por la propia compañía que los ofrece al público, o bien, tratarse de contenidos de propiedad de terceros que son licenciados a la compañía para que los pueda incluir dentro de su "catálogo".

En el primer supuesto, estamos hablando de producción de contenidos. La producción de los contenidos difiere según el tipo de industria. Es distinto producir contenidos en una empresa cinematográfica, que, dentro de un sello musical, o que en un portal de noticias. Pero más allá de la generación de contenidos propios, también hay empresas que se dedican a ofrecer contenidos de terceros. Se trata de un modelo de explotación de contenidos diferente al mencionado anteriormente, en el cual la empresa distribuye contenidos que adquiere a través de licencias de uso, normalmente limitadas territo-

rial y temporalmente. Spotify, por tomar un caso, es un ejemplo de esto. La gran mayoría de los contenidos que pueden encontrarse en esta plataforma no son contenidos creados por esta plataforma de *streaming* de música, sino que son contenidos de propiedad de terceros que son licenciados por estos terceros a Spotify. Y también hay modelos mixtos, donde la empresa comercializa contenidos propios juntamente con contenidos de terceros.

III. Derecho del consumidor

Título: "El principio pro consumidor y la caducidad de la garantía legal"

Autor: Sydliaha, Alejandro.

Publicado: RCyC 2023 (abril), 299.

Cita online: TR LALEY AR/DOC/3625/2023

El autor comenta con el presente artículo un fallo reciente de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, y afirma que la Ley de Defensa del Consumidor es un régimen de orden público (art. 65, LDC). Sus disposiciones no pueden ser dejadas de lado por acuerdos de las partes. Pero asimismo es un capítulo de la temática contractual y resultan aplicables, por tanto, los principios que legislativa y doctrinariamente rigen en la materia.

El modo en el cual el actor condujo su pretensión en el fallo comentado no resulta comprensible a los ojos del autor. Sostiene que el actor persistió en su reclamo no obstante haber reconocido que efectuó la conducta prevista como supuesto de caducidad de la garantía. Permitir a un mecánico o a un taller externo al concesionario hacer trabajos en el automóvil equivalía en el *sub lite* a renunciar a la garantía pactada.

Comenta el autor dos hipótesis analizadas por el fallo que pueden resultar útiles para casos similares. La primera hipótesis es el reclamo por la vía civil. Los vicios ocultos conforman uno de los puntos más sustanciales en el derecho del consumidor dado que al ser inescindibles de la cosa, terminan por identificarse con los productos. Los he-

chos del fallo en comentario fincan precisamente en haberse verificado defectos en el embrague del vehículo y el encuadramiento normativo que corresponde asignarles. Se plantea en tal forma un desafío interpretativo: la LDC estableció un régimen particular para los vicios ocultos, aunque bien mirado, el régimen específico únicamente exceptuaba al consumidor la aplicación del art. 2170 del Cód. Civil [actual art. 1053, inc. a) Cód. Civ. y Com.] y disponía a instancia del consumidor la aplicación de pleno derecho del art. 2176 del Cód. Civil (actual art. 1040, Cód. Civ. y Com.), no teniendo otras prescripciones. Esas previsiones legislativas continúan actualmente separadas desde lo formal. Pero con la unificación, el Código Civil y Comercial ha operado un acercamiento notorio en este particular respecto a la LDC. Ese acercamiento, desde lo sustancial, equivale a la cuasi unificación de ambos sistemas. Un análisis general de semejanzas y diferencias entre ambos ofrece a grandes rasgos el siguiente panorama:

La segunda hipótesis es el encuadramiento como práctica abusiva. Por cuanto es de conocimiento general que los precios por el servicio de mantenimiento rutinario de un automotor (cambio de aceite, cambio de los filtros de aire, nafta, Correa de distribución, etc.) son notoriamente más elevados en los talleres de la marca que en otros establecimientos mecánicos, sostiene el autor que este planteo podría haber sido realizado por el actor como una alternativa muy viable para justificar su conducta e intentar evitar la caducidad de la garantía cuestionada. Sobre esta cuestión la doctrina se encuentra dividida, pues si por una parte la libre competencia es un bien jurídicamente protegido por el ordenamiento, debiera ello analizarse en cada acción que se somete a proceso, puesto que ha de ser ponderada con el derecho al trato digno y equitativo hacia el consumidor y la protección contra situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias (art. 8° bis, LDC).

Cita online: TR LALEY AR/DOC/1329/2023

Jurisprudencia sintetizada

I. Contrato de trabajo. Intereses aplicables a créditos laborales

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala II

Partes: "Calvo, Romina Daiana c. Marketing One Argentina SA s/ despido", del 06/02/2023.

Cita online: TR LALEY AR/JUR/1503/2023

Hechos: La actora, trabajadora de un call center, inicia demanda por diferencias salariales y por despido. La sentencia de primera instancia hizo lugar a las pretensiones salariales, indemnizatorias y sancionatorias deducidas por la actora en su escrito de demanda. La Cámara reduce el monto de condena confirmando en lo sustancial el fallo recurrido.

Doctrina que se desprende del fallo:

- Dentro de la actividad regulada por el CCT 130/75, mediante res. MTEYSS 782/2010 (registrada bajo el nro. 871/10) se homologó el acuerdo del 16/06/2010 que estableció un régimen de jornada reducida para los trabajadores de *call center*. El art. 8 de dicha normativa establece: "...conforme las previsiones del art. 198 LCT las partes convienen que dichas empresas podrán contratar personal para prestar estas tareas en un régimen de jornada laboral de hasta seis días por semana, laborales de 6 horas diarias corridas y hasta un tope de

36 horas semanales. Consecuentemente, la hora que exceda del presente régimen de jornada deberá ser considerada hora extra y abonarse con el recargo de ley. El salario, en tales casos, se liquidará conforme al régimen de jornada acordada". Conforme se extrae de lo expuesto cabe tener por cierto que entre las representaciones colectivas se previó para los *call center* la realización de jornadas reducidas —no superiores a las 36 hs. semanales— y el pago de una remuneración que se ajuste a ese menor tiempo de labor. Frente a ello y en función de lo dispuesto en el art. 198 de la LCT, ninguna razón se advierte para descalificar el temperamento adoptado por Marketing One Argentina SA al tiempo de liquidar los haberes correspondientes a la actora, pues no se encuentra acreditado que el horario de trabajo haya superado las 36 horas semanales máximas para el personal ocupado en *call center*.

- Corresponde Los créditos laborales objeto de condena devenguen intereses desde que cada suma es debida, de conformidad con las tasas dispuestas por esta CNAT mediante Acta 2658, hasta la fecha de notificación del traslado de la demanda, momento en el cual se procederá a su acumulación al capital (art. 770, inc. b, Cód. Civ. y Com.) y el nuevo importe así obtenido, con los intereses capitalizados, continuará devengando accesorios a las tasas mencionadas, hasta la fecha del efectivo pago, sin perjui-

cio de lo dispuesto en el art. 770, inc. c) del Cód. Civ. y Com.

II. Contrato de trabajo. Suspensión del trabajador

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala V

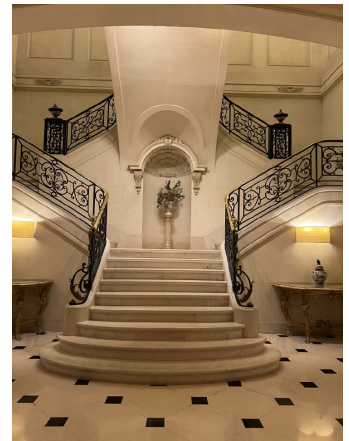
Autos: "Coria, Silvio Omar c. Federación de Círculos Católicos de Obreros y otro s/ despido", del 02/02/2023.

Cita online: TR LALEY AR/JUR/958/2023

Hechos: Un enfermero de una institución médica fue suspendido preventivamente por su empleadora en virtud de la denuncia penal formulada por una paciente del nosocomio por abuso deshonesto. La sentencia de grado hizo lugar parcialmente a la demanda, rechazando el reclamo indemnizatorio y haciendo lugar al reclamo de salarios correspondientes al período de suspensión. La Cámara confirma el pronunciamiento.

Doctrina que se desprende del fallo:

- La empleadora obró de manera razonable al suspender de modo preventivo al actor, habida cuenta las imputaciones habidas, en tanto no es ocioso mencionarse que no ha sido la empleadora la que le imputó la comisión del delito sino una paciente internada en la institución en



donde se desempeñaba el actor como enfermero. Circunstancias estas que, si bien estaban sujetas a comprobación, resultan de una entidad suficiente como para que, de habérselas comprobado y determinado su responsabilidad, hubieran impedido la consecución del vínculo.

- La suspensión preventiva como la aplicada en el caso de marras, es de plazo incierto, quedando supeditada a un hecho

futuro necesario (es decir, la conclusión del proceso), diferenciándose de este modo de las suspensiones por razones económicas o disciplinarias que, como es sabido, requieren plazo fijo y limitaciones temporales (cfr. arts. 218, 220 y 222, LCT). Dicho de otro modo, las suspensiones preventivas, durarán todo el tiempo que deba sustanciarse la causa (cfr. art. 224, mismo cuerpo legal precitado).

- La suspensión adoptada, también lo es en riesgo para el empleador, puesto que, para el caso de no comprobarse la comisión del delito, este deberá indemnizar al trabajador con el pago de los salarios dejados de percibir durante el tiempo que dure el trámite de la causa, corriendo inclusive el riesgo de que se pudiera considerar despedido de modo justificado, al haber resultado sobreseído penalmente.

III. Delitos cambiarios

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, Sala B.

Autos: "Banco Central República Argentina c. D., C. A. y otros s/ infracción ley 24.144", del 01/02/2023.

Cita online: TR LALEY AR/JUR/525/2023

Hechos: El sumario del Banco Central de la República Argentina, al que corresponde la causa penal en cuestión, tuvo origen en una intervención de la División Robos y Hurtos de la Policía Federal Argentina en el marco del procedimiento realizado el 22/10/2008 en virtud de una supuesta actividad cambiaria marginal desarrollada en la vía pública por parte de distintas personas que fueron detenidas y secuestrada la cantidad de quince mil dólares billete. La sentencia de primera instancia condena a uno de los imputados por considerarlo autor de la transgresión a lo establecido por el art. 1.º incs. a) y c) de la ley 19.359 del Régimen Penal Cambiario, mientras que absuelve a otros dos imputados por considerar que la aplicación retroactiva de las Comunicaciones "A" 6244 y 6261 del Banco Central, en virtud del instituto de la ley penal más benigna, tornarían atípicas las conductas atribuidas a los nombrados. La Cámara confirma el pronunciamiento.

Doctrina que se desprende del fallo:

- Corresponde descartar la calificación otorgada en la sentencia recurrida, según la cual los hechos por los cuales se condenó al imputado resultan constitutivos de la infracción prevista en el inc. a) del art. 1º de la ley 19.359, por lo que el hecho acreditado se ve subsumido en la figura del art. 1, inc. c) de la normativa mencionada, pues la prueba reunida no permite tener por acreditada la realización habitual concreta de operaciones de cambio sin intervención de algún autorizado al efecto, más allá de que la sospecha de que así podría haber ocurrido determinó la formulación de la imputación en ese sentido en la etapa sumarial.

- La sentencia recurrida, en cuanto condenó al imputado por considerarlo coautor penalmente responsable de la transgresión al art. 1º inc. c) de la ley 19.359, resulta ajustada a derecho y debe ser confirmada, pues se encuentra acreditado que la conducta desplegada por el imputado fue dolosa, en tanto debe valorarse la circunstancia que se encontraba inhabilitado por el BCRA para cursar operaciones de cambio a nombre propio, lo que conlleva a concluir que conocía esa inhabilitación y que por ese motivo decidió utilizar a terceras personas para lograr realizar las operaciones de cambio que se encontraba impedido de realizar en nombre propio.

IV. Tasa de interés

Tribunal: Corte Suprema de Justicia de la Nación

Partes: "García, Javier Omar c. UGOFE SA y otros s/ daños y perjuicios (acc. trán. c. les. o muerte)", del 07/03/2023.

Cita online: TR LALEY AR/JUR/15607/2023

Hechos: En un accidente de tránsito, la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil modificó parcialmente la sentencia de primera instancia y fijó intereses, desde la fecha del accidente hasta el 1 de agosto de 2015, a la tasa activa carter general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina y, desde entonces hasta el efectivo pago, al doble de esa tasa. La Corte Suprema hace lugar a la queja planteada por la demandada y declara procedente el recurso extraordinario dejando sin efecto la sentencia de la Cámara en lo que hace a los intereses aplicables.

Doctrina que se desprende del fallo:

- La multiplicación de la tasa de interés —en este caso, al aplicar "doble tasa activa" a partir del 01/08/2015— resulta en una que no ha sido fijada según las reglamentaciones del BCRA, por lo que la decisión no se ajusta a los criterios previstos por el legislador en el art. 768 del Cód. Civ. y Com.

- Al establecer el doble de la tasa activa a partir del 1 de agosto de 2015 y hasta el efectivo pago, el *a quo* se apartó de las peticiones del actor e incurrió en una indebida *reformatio in pejus* en perjuicio de los demandados. El fallo judicial que desconoce o acuerda derechos no debatidos resulta incompatible con las garantías constitucionales de defensa y propiedad, y con el principio de congruencia toda vez que el juzgador no puede convertirse en intérprete de la voluntad implícita de una de las partes sin alterar, de tal modo, el equilibrio procesal de los litigantes en desmedro de la parte contraria (CNT 50608/2011/CA/CSI, "Ferret, Fernando c. Frigorífico Calchaquí Productos 7 SA s/ despido", dictamen del 21 de septiembre de 2017; la Corte Suprema resolvió en forma concordante en Fallos 342:1336). De este modo, el *a quo* se apartó de los límites de competencia que establece el art. 277 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y de la regla *tantum devolutum quantum appellatum* que delimita la jurisdicción apelada a la medida del agravio expresado, en desmedro de los principios básicos que rigen el proceso y con el consiguiente menoscabo de la garantía de la defensa en juicio (Fallos 342:1336, ob. cit.). En conclusión, el fallo debe ser descalificado sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias en relación con los intereses fijados a partir del 1 de agosto de 2015 y hasta el efectivo pago.

- El art. 771 Cód. Civ. y Com. solo faculta a los jueces a reducir —y no a aumentar— los intereses cuando la aplicación de la tasa fijada o el resultado que provoque su capitalización excede, sin justificación y desproporcionadamente, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación. La multiplicación de una tasa de interés —en este caso, al aplicar "doble tasa activa"— es una decisión arbitraria.

- Al establecer el doble de la tasa activa, el juzgador se apartó de las peticiones del actor e incurrió en una indebida *reformatio in pejus* en perjuicio de los demandados (del dictamen de la Procuración General que la Corte hace suyo).

V. Uso de marca

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala III

Partes: "Profesores de Golf Asociados de Argentina c. Profesionales de Golf Asociados de Argentina Asoc. Civil s/ cese de uso de marcas - daños y perjuicios", del 10/02/2023.

Cita Online: TR LALEY AR/JUR/4468/2023

Hechos: En dos causas acumuladas las partes se demandaron recíprocamente reclamando determinados derechos sobre la marca PGA de Argentina. En una causa la asociación Profesores de Golf Asociados de Argentina Asociación Gremial promovió juicio contra la Asociación Civil Profesionales de Golf de Argentina reclamando que se condenara a esta última a cesar en el uso de la marca PGA de Argentina, del nombre de dominio y de su correo electrónico y de cualquier otra sigla confundible; a resarcir los daños y perjuicios ocasionados por el uso ilegítimo y a publicar la sentencia a su costo. En la segunda causa iniciada por la misma asociación actora contra la misma demandada requiriendo que se declarara improcedente la oposición formulada por esta última a dos solicitudes de marca. La Jueza de grado hizo lugar a la reconvencción deducida por Profesionales de Golf Asociados de Argentina y decretó la nulidad del signo PGA de Argentina (clases 41, 38, 36 y 37) y desestimó la acción de cese de uso de marca. La Cámara confirma la sentencia.

Doctrina que se desprende del fallo:

- Al obtener los registros impugnados, la accionante debía conocer la existencia de su marca de hecho. Ha existido copia servil por parte de la actora, pues su derecho no puede fundarse en la mera "casualidad casi milagrosa" de elegir un nombre idéntico, para operar en la misma actividad. Y esas circunstancias llevan a presumir la configuración de un acto proscripto por el art. 953 del Cód. Civil, violatorio de las finalidades de la ley de marcas, aun cuando no exista prueba directa y puntual de la mala fe.

- Nuestra legislación ha establecido el sistema atributivo y territorial, con base en el cual tendría prioridad la marca que ha sido registrada en la Argentina. Ahora bien, en dicho pronunciamiento aclaré que tal principio no es absoluto ya que se han admitido diversas excepciones como cuando el registro ha sido obtenido en abierta violación a los principios de la moral y buenas costumbres amparados en el art. 953 del Cód. Civil. La jurisprudencia ha dicho que uno de los supuestos que la ley 22.362 establece como causal de nulidades el de las marcas registradas "por quien, al solicitar el registro, conocía o debía conocer que ellas pertenecían a un tercero" (art. 24, inc. b); situación que se presenta con cierta frecuencia respecto de signos extranjeros que han alcanzado difusión, prestigio o notoriedad. Y a la procedencia de una demanda de nulidad marcaría —por ser copia o imitación de una marca extranjera—, no se opone el principio de territorialidad, prevaleciendo el interés general de proscribir usurpaciones que transgreden "las reglas éticas de la lealtad y la buena fe".

VI. Sociedad Anónima. Exclusión del socio

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B

Partes: "Martín, Hernán c. Martín, Diego s/ ordinario", del 15/02/2023.

Cita online: TR LALEY AR/JUR/6034/2023

Hechos: Un socio de una sociedad anónima inicia acción de exclusión contra otro socio. La sentencia de primera instancia admitió la excepción de falta de acción deducida por el accionado y rechazó in limine la demanda. La Cámara rechaza los agravios vertidos por la actora y confirma la sentencia.

Doctrina que se desprende del fallo:

- La acción de exclusión de socio ha sido prevista por el legislador para aquellos entes societarios constituidos *intuitu personae*, excluyendo a los *intuitu rei*, como precisamente son las sociedades anónimas. Ello así, porque la finalidad del instituto radica en la defensa instaurada por la ley a favor de los coasociados y de la misma sociedad, para posibilitar la preservación del equilibrio y necesario estado de igualdad jurídica que debe gobernar toda relación social.

- La exclusión del socio ha sido conceptualizada como un mecanismo de defensa instaurado por la ley a favor de los coasociados, y de la compañía misma, para posibilitar la preservación del equilibrio y necesario estado de igualdad jurídica que debe gobernar toda relación social. La razón del instituto en términos generales radica en la necesidad social de evitar la participación perjudicial del socio que incurre en un comportamiento perturbador, atentando contra el cumplimiento del objeto social y el normal desarrollo de la actividad societaria.

- Algunos autores mencionan distintas previsiones legales (de excepción) que conducen a la resolución parcial en la SA; entre ellas, por ejemplo, cuando se ejerce el derecho de recesso (art. 245, ley 19.550); se pacta la venta forzada de las acciones o la caducidad de los derechos en los casos de mora en la integración de las acciones (art. 193) o por incumplimiento de las prestaciones accesorias (art. 50); se exige a los accionistas determinadas condiciones personales (vgr. Una determinada profesión), y por haber perdido esa calidad los socios pueden ser excluidos, siempre que se trate de acciones nominativas y que las cualidades consten en los títulos para tornar operativas las cláusulas restrictivas (ver Roitman, H., "Ley de Sociedades Comerciales Comentada y Anotada", Ed. La Ley, Buenos Aires, t. II, p. 337).

VII. Derecho del consumidor. Cancelación del vuelo

Tribunal: Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, Sala I

Partes: "Carignano, Carlos Oscar y otro c. Aerolíneas Argentinas SA s/ daños y perjuicios s/ inc. de medida cautelar", del 04/04/2023.

Cita online: TR LALEY AR/JUR/36660/2023

Hechos: Un consumidor inició acción contra Aerolíneas Argentinas en virtud de la solicitud de reembolso del pasaje por la cancelación del vuelo en el contexto de la pandemia. Corrido el traslado, la demandada no comparece y se decreta su rebeldía. El actor solicita un embargo sobre las cuentas bancarias de la demandada. El juez de grado resolvió rechazar el embargo solicitado. La Cámara confirma el pronunciamiento.

Doctrina que se desprende del fallo:

- El derecho invocado luce verosímil, en tanto la actora acompañó prueba documental donde se advierte que, *prima facie*, la empresa demandada no habría dado cabal cumplimiento a la prestación a la que se encontraba obligada. En lo que al requisito de peligro en la demora se refiere, el peticionante solo demuestra su temor a una eventual o hipotética insolvencia de la demandada, que no está respaldada por ningún elemento de prueba. Resultando conjetural y carente de fuerza convictiva para que proceda el embargo solicitado, ya que no se ha acreditado ningún motivo que justificase la urgencia de la medida precautoria.

- El embargo preventivo sobre los activos que pudiera tener la demandada en enti-

dades bancarias no responde a la urgencia alegada, en tanto el conocido proceso inflacionario que afecta nuestro país tornaría ineficiente dicha medida preventiva.

VIII. Contrato de trabajo. Medidas cautelares

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VIII

Partes: "Molina, Walter Darío c. LAN Argentina SA s/ despido", del 03/02/2023.

Cita online: TR LALEY AR/JUR/1681/2023

Hechos: El actor inicia la presente acción contra LAN Argentina SA en procura que se declare la nulidad del acuerdo extintivo de trabajo por común acuerdo en los términos del art. 241 LCT me-

dante escritura pública por considerar que medio vicios de la voluntad y se trató de un despido encubierto. Reclama el pago de los conceptos indemnizatorios y salariales que indica y diferencias salariales. Solicita, asimismo, el embargo preventivo sobre las cuentas de la demandada. El juez de grado rechaza la pretensión cautelar. La Cámara confirma la decisión.

Doctrina que se desprende del fallo:

- La procedencia de la solicitud de una medida con fundamento en las previsiones del art. 62, inc. a) de la LO, se encuentra sujeta a que se encuentren cumplidos, de manera ineludible, dos requisitos: 1) la ve-

rosimilitud del derecho invocado, en forma tal que, de conformidad con un cálculo de probabilidades, sea factible prever que en el proceso principal se declarará la certeza de ese derecho; y 2) el peligro probable de que la tutela jurídica definitiva no pueda, en los hechos, realizarse; es decir que, a raíz del transcurso del tiempo, los efectos del fallo final resulten prácticamente inoperantes.

- Se desestima la acción en procura que se declare la nulidad del acuerdo extintivo de trabajo por común acuerdo en los términos del art. 241 de la LCT mediante escritura pública por considerar que medio vicios de la voluntad y se trató de un despido encubierto, ya que no se advierten demostra-

dos la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora ya que la validez del acuerdo aludido y su alcance, resultan cuestiones que no pueden ser analizadas en este estado de las actuaciones y, menos aún, sin la participación activa de la contraparte en la contienda, a lo que se agrega el cuestionamiento en torno a su validez de la actuación notarial que aporta y la petición de nulidad referida en el inicio y la impugnación a su respecto realizada en el intercambio telegráfico digitalizado, lo que no permitiría formar sumaria convicción acerca del derecho invocado por la demandante.

Cita online: TR LALEY AR/DOC/1330/2023