En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de agosto del año dos mil dieciséis, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dr. Fernando Nahuelanca, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"P., M. R. c/ A. C. SA s/ SUMARIO - Cobro de pesos e indem. de ley"**, **expte. nro. 190/16**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 45/13), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 283), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dr. Fernando Nahuelanca y Dra. Silvia Noemí Alonso.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 255/263vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A La primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia de fs. 255/263, previo declarar la inconstitucionalidad de la naturaleza no remuneratoria de los acuerdos salariales denunciados, hace lugar a la demanda y es apelada por la vencida a fs. 266 de conformidad al informe de fs. 268/273, el que le es contestado a fs. 275/278.

En los últimos años el alto tribunal ha asumido una clara orientación que se ha plasmado con real contundencia en algunos transcendentes pronunciamientos, como: "Pérez, Aníbal c. Disco" del 01/09/2009; "González, Martín c. Polimat SA", del 19/05/2010 y "Díaz, Paulo Vicente c. Cervecería y Maltería Quilmes" del 04/06/2013. En dichos precedentes se sostuvo el concepto de salario laboral reafirmando la definición de la OIT (Organización Internacional del Trabajo), en tanto, el término salario

significa remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijado de acuerdo o legislación nacional y debida por un empleador a un trabajador el virtud del contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que este haya prestado o vaya a prestar (art. 1° del Convenio OIT 95, sobre "protección del salario de 1949) (ver, *v. gr.*, "La consolidación jurisprudencial del principio de remuneración integral", por Pérez, Daniel G., publicado en: DT 2015 (octubre), 2122 - IMP 2015-11, 133; Aplicación de las normas de la OIT en los juicios del trabajo Por Carlos Alberto Toselli, citar: elDial.com - DC1994, publicado el 07/11/2012, entre otros y, *v. gr.*, "Lopez Darío Alejandro c/ Coto C.I.C.S.A. s/ despido" – CNTRAB – SALA VIII – 11/07/2012, citar: elDial.com - AA7AB9). Postura a la que hemos adherido en forma reiterada y que evita en consecuencia revisar los considerandos que refieren y deciden de igual modo (fs. 258v., p. b), manteniendo dichas directivas. Por ello propongo el rechazo del primer agravio.

En cuanto a las razones de la *iudex a quo* a los fines de decidir la aplicación de la sanción prevista por haberse configurado alguna de las situaciones previstas en el art. 80 y reglamentación, no han merecido más que la mera reiteración de lo expuesto a fs. 110 p. 4, sin merecer aval alguno de la prueba adquirida, por lo que tales alegaciones devienen irrelevantes.

En cuanto a los argumentos críticos que se vierten en el memorial de la vencida respecto a la procedencias, limitaciones temporales y montos realmente adeudados por retención de aportes que autorizan la sanción del art 132, pierden relevancia con el informe de fs. 206 y sin que en modo alguno se pueda ver alterado en razón de las

insuficiencias probatorias que emergen del instrumento de fs. 132.

Que tal como se ha decidido en autos "ROBLES, Mauricio Nicolás c/ ANDES RENT A CAR S.A. s/ SUMARIO (Cobro de Pesos e Indem. de Ley)", expte N° 604/2015, RSD "L" N° 07/2016 de fecha 5 de abril de 2016 y su aclaratoria del 20/05/2016 por resolución "L" 16/2016, lo decidido por la jueza *a quo* en cuanto a la tasa de interés es la admitida por imperio del art. 552 CCyC en razón de la naturaleza del crédito y a cuyas razones remitimos por razones de celeridad y economía caros al fuero.

Por todo lo expuesto propongo al acuerdo el rechazo del recurso de apelación interpuesto por la demandada y en consecuencia mantener firme la resolución apelada en todo cuanto fue materia de agravios. Las costas se le imponen a la recurrente. Se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo, en el que se tendrán en cuanta las pautas arancelarias de la Ley XIII nos. 4 y 15 y se tiene presente la reserva del llamado "caso federal".

A la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada y en consecuencia mantener firme la sentencia de fs. 255/263 en todo cuanto fue materia de agravios. Las costas se le imponen a la recurrente. Se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo, en el que se tendrán en cuenta las pautas arancelarias de la ley XIII nos. 4 y 15 y se tiene presente la reserva del llamado "caso federal".

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia se dicta a fs. 255/263, por la que se declara la inconstitucionalidad de los acuerdos salariales en cuanto a los incrementos no remunerativos punto IV.3 y hace lugar a la demanda interpuesta por M. R. P., contra A. C. S.A., a entregar el certificado de trabajo, constancias de aportes y contribuciones a la seguridad

social y sindicales, certificaciones de servicios y remuneraciones y a pagar la suma de $367.090,09, con los alcances de los considerandos. Impone las costas a la demandada y regula honorarios de los profesionales intervinientes.

Apela la demandada a fs. 266 y el recurso se concede a fs. 267.

En los agravios (fs. 268/273), se sostiene una condena injusta porque no considera que su parte se ajustó correctamente a la remuneraciones percibidas por la actora a lo largo de la relación laboral y de acuerdo a la legislación vigente, resultante de acuerdos paritarios, violando sus propios derechos de raigambre constitucional, provocando un enriquecimiento sin causa. En segundo agravio impugna la condena a la entrega de las certificaciones del art. 80 L.C.T., oponiendo que jamás se acercó el dependiente a retirar las mismas. Se queja del monto de condena resultantes con las multas impuestas y volviendo al certificado de trabajo que este siempre estuvo a disposición del actor. En el tercer agravio impugna la sanción conminatoria del art. 132 bis de la LCT, desatendiendo cualquier argumentación de su parte; que además ha agregado "recibo de pago del Centro de Empleados de Comercio" N° 0002-00004496, fecha 15/04/2014, con lo que desde tal momento ha cesado la multa impuestas en dicha norma. Cita doctrina del autor Raúl Ojeda. Finalmente –4to. agravio– apela contra los intereses impuestos, que se ha fijado una tasa exorbitante, cargando al deudor con el costo financiero. Concluye que la condena no tiene vinculación con el hecho generador de responsabilidad y peticiona se revoque la sanción conminatoria del art. 132 bis LCT. Reserva el caso federal.

A fs. 275/278, la parte actora contesta los agravios interpuestos.

Es evidente que la alegación del primer agravio, reposa en pautas que no han podido superar el rango constitucional de la protección salarial. Así se viene sosteniendo reiteradamente por esta Cámara en varios fallos, por ejemplo en los autos caratulados: "M., C. A. c/ R., R. K. s/ sumario (Cobro de pesos e indemnizaciones de ley)", expte. N° 236 año 2014. Con ello puede reiterarse que el conjunto de valoraciones señaladas por la recurrente, con lo que pretende excluir el criterio jurisdiccional de autos en virtud de las convenciones colectivas de trabajo, con ello ajenas al control constitucional no resulta admisible. Se sumaba el fallo de la CNac.Trabajo, Sala X, en los autos "Giménez, Patricia Dolores c/ Blockbuster Argentina s/ despido", de fecha 5/6/2009, al aplicar el art. 1° del Convenio 95 de la O.I.T. y resolver sobre la inconstitucionalidad del C.C.T. Resol. 632/07 de Empleados de Comercio, que calificaba como no remunerativo un aumento salarial, cuando constituía una ganancia por la prestación del servicio y que con ello se afectaba el derecho a la retribución justa (art. 14bis C.N.) y al derecho de propiedad (art. 17 C.N.), paralelamente, posturas como la de la recurrente contrariaban la Ley de Contrato de Trabajo N° 20744, que en el art. 103 se establecía que se entiende por remuneración la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo, coincidente y mediando la ratificación del Convenio N° 95 de la Organización Internacional del Trabajo mediante Dec. Ley 11594/96, todo ingresado –como otros convenios internacionales– al nivel del mayor rango de la pirámide legal, con el art. 75 inc.22 de la Constitución Nacional. Es el derecho vigente, hilvanado desde el máximo tribunal del país, cuando se expide la CSJN en los autos "Pérez, Aníbal Raúl c/Disco S.A." (Fallos 332:2043). Sus conceptos salientes; la evolución progresiva de la tutela jurídica del trabajador en materia

de salarios se inserta, en lo inmediato, en un proceso comprensivo concerniente a todos y cada uno de los aspectos del contrato o relación de trabajo; es preciso entender que el recordado principio protectorio y el plexo de derechos que de él derivan, han hecho del trabajador un sujeto de preferente tutela constitucional ("Vizzoti", Fallos 327:3677, 3689 y 3690; "Aquino", fallos 327:3753, 3770 y 3797); el bloque de constitucionalidad por donde ingresan los arts. 6° y 7° del PIDESC, proporcionan las pautas para la conceptualización del salario o remuneración, con lo que resulta inadmisible que caiga fuera del alcance de estas denominaciones una prestación que, como los vales alimentarios entrañó para el actor, inequívocamente, una "ganancia" y que, con no menor transparencia, solo encontró motivo o resultó consecuencia del mentado contrato o relación de empleo. Que en conclusión, dice la CSJN, corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 103bis inc.c de la L.C.T. (texto Ley 24700), relativos a los vales alimentarios en cuanto niega a estos naturaleza salarial. Es el camino y esta Sala lo traspuso con el dictado de la sentencia en los autos caratulados "V., E. N. c/ F. E. e H. SA s/ sumario – Cobro de pesos e indem. de ley", expte. N° 737/13, cuando recepta la inconstitucionalidad de los acuerdos paritarios. Se expone en esta causa como sabido que cabe declarar la inconstitucionalidad de la norma convencional en tanto considera a las prestaciones como no remunerativas, pues las prestaciones que recibe el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo son tipificadas como remuneraciones por el legislador y sus características son definidas por el art. 103 LCT; que a partir de la reforma constitucional del año 1994 que determina como normas supralegales los tratados internacionales, ingresan a esta categoría los vigentes con la OIT, por lo tanto si las normas aplicables al caso vulneran normas de jerarquía constitucional o supralegal,

el juez puede declarar –hasta– de oficio la inconstitucionalidad. Considera el fallo de esta Sala el cercano precedente de la CSJN en los autos caratulados: "Díaz, Paulo Vicente c. Cervecería y Maltería Quilmes S.A.", del 4/6/2013, que declara la inconstitucionalidad de los aumentos no remunerativos.

Con tales premisas se rechaza que la concepción de la sentencia de primera instancia otorgue un enriquecimiento sin causa, dado el bloque constitucional y en consonancia la jurisprudencia que sustenta la decisión jurisdiccional. Se rechaza la primera impugnación. Se peticiona en segundo lugar se deje sin efecto la condena a la entrega de las certificaciones previstas en el art. 80 LCT, sosteniéndose que el actor jamás se presentó a retirar las mismas y que hubo desidia del accionante.

Resultando de la trama litigiosa que la falta de retiro de la documentación aludida tuvo como causa la insuficiencia de las rubros que debían integrarla, la insistencia de la empleadora que con la misma cumplía con las exigencias del art. 80 cit., puso en exigencia lo también señalado reiteradamente frente a tal postura; tratándose de una obligación de dar del empleador, era conducta eficiente del mismo poner en mora fehaciente al dependiente con la debida consignación contenciosa de la documentación pertinente.

Por otra parte como se señala en el presente acuerdo, la oponente no responde a las precisas observaciones de la sentencia, constituyendo su argumentación una reiteración de lo

expuesto a fs.110, punto 4. Se rechaza el agravio.

El tercer agravio, referido a la sanción conminatoria del art. 132 bis LCT, tiene en el fundamento del fallo que si al momento de la extinción del contrato de trabajo no hubiere ingresado el empleador total o parcialmente los

importes a favor del organismo al que estuvieran destinados, deberá a partir de ese momento pagar al trabajador usa sanción conminatoria equivalente a la remuneración que se devengaba, con igual periodicidad a la del salario que se devengará hasta que acredite de modo fehaciente haber hecho efectivo el importe de los créditos retenidos. Establece que asimismo se cumplimentó con el Decreto reglamentario N° 146/2001, que otorga un plazo de 30 días corridos posteriores a la disolución del vínculo, intimado de modo fehaciente y que evidenciado el incumplimiento, se aboca a la viabilidad de la sanción conminatoria. Establece que con la misiva individualizada CD 2333905631 (fs. 62), de fecha 2/6/12, se ha intimado bajo el apercibimiento de la norma. Estima en consecuencia el monto a la fecha en la suma de $316.125,60 y que se incrementará en la forma dispuesta por dicha norma, hasta que la demandada acredite el ingreso de tales aportes.

Contra dicha concepción objeta la recurrente que la sentencia no ha considerado el cese de la multa impuesta, conforme a la prueba documental obrante a fs. 132, "Recibo de pago del Centro de Empleados de Comercio", significativo de dicho cese de la multa.

El documento de fs. 132 invocado por la recurrente ingresado en autos por la parte actora en etapa de prueba, puesto a consideración de la contraparte a fs. 134 y contestado por esta fs. 138, lógicamente desconocido por falta de autenticidad, lo que asimismo se contrapone con el informe de fs. 206.

La sentencia no trata la cuestión, pero su conclusión no resulta enervada precisamente por la carencia de autenticidad del documento aludido, que nunca pudo alcanzar, como lo sostiene la recurrente para su evaluación los alcances que se pretende, la acreditación fehaciente de aportes y contribuciones en fecha 15/04/2014.

Se rechaza por lo tanto el agravio.

Se agravia finalmente de los intereses impuestos en la sentencia y rechaza la aplicación del art. 552 CCyC vigente por el tipo de interés que impartan las distintas clases de préstamos y que resulta incongruente ingresar al principio de la reparación integral, reconociendo un interés que no es resarcitorio sino compensatorio. Por otra parte la tasa activa se integra con distintos factores condicionantes que competen solamente a la actividad bancaria, con lo que rechaza finalmente el criterio de la sentencia, por atribuir consecuencias a determinados hechos sin conexión con el hecho generador de responsabilidad. Reserva el caso federal.

Toda la controversia planteada por la recurrente en esta alzada carece de propuesta válida a tenor del art. 280 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico, toda vez que no contestó la pretensión de la accionante que peticionaba la tasa de interés activa para las operaciones de descuento del Banco de la Nación Argentina, o en su defecto de la entidad financiera que mejor refleje el costo del dinero en plaza.

La pretensión quedó sin controversia, con lo que de conformidad con la jurisprudencia del S.T.J. de nuestra provincia en los autos caratulados: "Troncoso, María Inés c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ Demanda laboral (Indemiz. de ley"), expte. N° 22.639-T-2012, la tasa de interés a aplicar en cada caso debe ser la solicitada en la demanda en tanto no haya sido controvertida.

Con lo expuesto, no puedo sino conformar el criterio sentado por el magistrado que me precede en el voto, porque responde a los antecedentes de la trama litigiosa y jurisprudencial en cuyo marco se expide la Sra. jueza de sentencia.

Se rechaza por lo expuesto el agravio y en conclusión, asimismo el recurso interpuesto, con costas de conformidad con el art. 69 C.Pr., Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico.

Para regular honorarios, rige la Ley XIII N° 4 del digesto aludido, por lo que conforme al resultado del recurso, el mérito de los trabajos profesionales por cada una de las partes, se regularán los honorarios en el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

Atento al acuerdo precedente, corresponde el pronunciamiento propuesto por mi colega de primer voto, teniendo presente la reserva del caso federal.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada y en consecuencia mantener firme la sentencia de fs. 255/263 en todo cuanto fue materia de agravios.

2) Costas se le imponen a la recurrente vencida.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a los Dres. J. M. P., E. J. M. y J. H. P., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%) y a los Dres. C. M. Z., P. D. P. y N. A. C., conjuntamente, en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Tener presente la reserva del caso federal.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ y art. 274 CPCCCh).

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

FERNANDO NAHUELANCA
Presidente

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2016
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara