000022/2018

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de abril del año dos mil dieciocho, 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, Dra. Silvia Noemí Alonso y asistencia de los señores jueces de Cámara Dres. Fernando Nahuelanca y Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C., J. C. C/ P. S. E. S.A. (continuadora de S. S.A.) S/ SUMARIO. Cobro de Pesos e Indem. de Ley", Expte. N° 22/18**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral N° 1 (expte. nro. 2263/14), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs.499), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dra. Silvia Noemí Alonso,

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida a fs.466 y a fs. 467? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Fernando Nahuelanca dijo:

La sentencia se dicta a fs.453/463vta., por la que se declara la inconstitucionalidad respecto al carácter no remunerativo de los rubros horas de traslado – art44 CCT 545/08 – Viandas y ayuda alimentaria – arts. 41 y 42 CCT 545/08 – y adicional U. CAC CCT 545/2008. No hace lugar al planteo de actualización monetaria y de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora

respecto al art.4 de la Ley 25.561, modif., del art.7 de la Ley 23928. Hace lugar parcialmente a la demanda y condena a S. S.A. a pagar en plazo de 10 días a la parte actora J. C. C., la suma de $50.654,29 pesos. Se imponen las costas a la parte demandada.

Apela la parte demandada a fs.467 y a fs.468 se concede el recurso.

Los agravios siguen a fs.469/478. Sostiene que los montos condenados no tienen correlato, señalando en el punto 6. del memorial a que se refiere. Sostiene luego que los únicos rubros admitidos son los identificados a fs. 42vta. lo que totalizan la suma de $ 14.267,97, que es la suma que debió ser condenada; que el rubro inc. d) siempre de fs. 42vta. indemnización art. 18 Ley 22.250 fue desestimado como se aprecia a fs. 461. Por este rubro (dice en punto 10), que repite –desestimado, se reclamó la suma de $41.100,36, que sumas a los tres rubros anteriores, o sea los rubros admitidos, llevaba el monto inicial a fs. 55.377,33. Pide revocatoria y se lo admita por $ 14.276,97.

Segundo agravio. Los intereses sobre las sumas declaradas remunerativas.

Alude a criterios precedentes del Tribunal respecto a los conceptos salariales declarados remunerativos, cuyos intereses el tribunal los había establecido a partir de la declaración de inconstitucionalidad. Alude al fallo que se trata y fundamenta con fallo de la CSJN sobre el principio de irretroactividad de la ley y que ni el Juez ni el legislador pueden en virtud de una nueva o de su interpretación alterar un derecho adquirido, con lo que el principio deja de ser una simple norma legal para confundirse con el principio

constitucional de la inviolabilidad de la propiedad. Amplía los fundamentos a fs.471vta./474.

Tercer agravio. La tasa de interés.

Señala que la tasa activa para préstamos personales a 60 meses del Banco de la Nación Argentina contraría la que tiene establecida la CSJN como el Superior Tribunal de Justicia. Cita fallos del Máximo Tribunal de la Nación y del STJ del Chubut.

Cuarto agravio. La condena en costas.

Opone que la demanda se promovió por la suma de $ 55.377,33, mientras que la condena recaída debe ascender a $14.276,97, más intereses, con lo que la demanda habrá sido desestimada en un 74,22%. Sostiene la distribución en proporción al éxito obtenido por cada parte.

Ratifica la reserva del caso federal.

Corrido traslado de los agravios, se contestan por la parte actora a fs.480/482vta. con fundamentos y petición de su rechazo.

Tratamiento de los agravios. Primer agravio.

La crítica sobre la ausencia de correlato entre el monto de condena y los rubros admitidos y que lleva al examen del desarrollo de la sentencia y sus extensos fundamentos, deriva en lo que aprueba, los tres ítems especificados en la liquidación de fs.4 2vta., incs. a), b) y c). Así resulta de los considerandos del fallo a fs. 459 últ. párr./459vta., 1er. párr. y correlación expositiva de fs.460/460vta., siempre referida a los tres rubros incisados: a) Aporte fondo cese laboral. b) Diferencia aportes Fondo Cese Laboral y c) Acuerdo paritario 12%, que, en efecto, suman el monto de $

14.276,97. A fs. 460vta., la sentencia rechaza el cuarto rubro de fs.42vta, la indemnización art.18 Ley 22.250. No obstante, en otro tramo de la sentencia (fs.462vta.), inopinadamente establece que en consecuencia, la demandada adeuda al actor la suma de $ 50.654,29, suma que no ha quedado conformado en los considerando donde se remite a la liquidación de fs.42vta., cuyos montos sumas $14.276,97.

La actora al contestar el presente agravio a fs.480, no contrapone demostración en contrario al agravio de la contraparte, se limita a señalar que el cuestionamiento es de cuantificación, con lo que corresponde a esta Sala proceder al cotejo señalado.

Por lo expuesto, el cotejo demuestra la razón del agravio, por lo que debe revocarse la sentencia de grado de conformidad.

Segundo agravio.

Se sorprende la recurrente al verificar que la sentencia establece el curso de los intereses desde que desde que el monto fue debido, sin seguir lo que considera el modo correcto que resulta del fallo del Juzgado Laboral N° 2, que en la causa que cita estableció que con relación a las sumas que declara remunerativas los intereses han de correr desde que la declaración de inconstitucionalidad quede firme.

La recurrente formula una amplia fundamentación de las razones por las que entiende aplicable el criterio del Juzgado al que alude, citando fallos de la CSJN sobre el principio de irretroactividad y vigencia del principio de los derechos adquiridos.

Lo que no se advierte de las alegaciones interpuestas que se hubieran aplicado al fuero laboral,

porque asimismo el fallo de la CSJN en este andarivel ha expedido jurisprudencia del más alto rango de la pirámide legal.

El criterio del Juzgado Laboral N° 2, fue revocado por esta Cámara, por considerar asimismo de la mayor relevancia la protección de la integridad del salario del trabajador a partir del resguardo de la Constitución Nacional (art.14bis), enraizado por las normas de protección del bloque constitucional proyectadas en el marco del art.75 inc.22 de la misma Constitución. Así se expidió esta Sala en los autos: "Ruiz c/ Maxicon S.R.L.", Expte.631/17, merituando que la tutela de la retribución trasciende al ámbito supralegal que otorga el art.75 inc.22 de la C.N. con la reforma constitucional del año 1994, lo que se ha denominado como el "bloque constitucional federal" y en su conjunto con el art.14bis de la C.N., *impide la aplicación de las normas que las contraríen.*

La interpretación más amplia entendida por la doctrina – propia del art.9 L.C.T. – considera que las sentencias constitutivas son solo una modalidad de las sentencias declarativas, con lo que sus efectos han de remitirse asimismo retroactivamente al momento del desconocimiento al derecho a la integridad del salario.

Precisamente, la jurisprudencia de esta Cámara, Sala B, rechaza la tesis de la demandada. La Sala se expide en los autos caratulados: "Monteros, Valeria Verónica c/Macer S.A. s/sumario – cobro de pesos e indem. de ley", Expte. N° 553/15, voto del Dr. Hayes, con cita de doctrina, que la norma declarada inconstitucional debía considerársela como no sancionada respecto a la cuestión debatida, que no es

un derecho válido con lo que deberá resolverse prescindiendo de tal norma y con lo que concluía que no sería justo que el deudor se excepcionara del pago de los intereses en razón de una norma que jamás tuvo valor. En sentido similar se expide la Dra. García Blanco, señalando que la cuestión constitucional dirime un obstáculo que deriva de la norma impugnada, no pudiendo prevalerse la demandada de su propio actuar desvalidos para obtener una ventaja que importa un abuso del derecho y por ende un enriquecimiento sin causa.

Por lo expuesto se rechaza el agravio y confirma la decisión jurisdiccional de primera instancia.

Tercer agravio. La tasa de interés.

Controvierte la tasa activa para préstamos personales a 60 meses del Banco de la Nación Argentina y sostiene que no se aviene a la establecida por la CSJN o la del propia Tribunal Superior de la Provincia, que en caso contencioso administrativo establece la activa para las operaciones de descuentos de documentos del Banco del Chubut S.A.

La alegación tiene una faceta incidente, porque la sentencia no obstante su discurrir sobre el rubro, termina adoptando una tasa que no es la vigente en esta Cámara o que provenga del Superior Tribunal de Justicia.

Precisamente la doctrina del Alto Tribunal señalaba que en principio debía verse la trama litigiosa resultante, que en su caso, dejaba el ejercicio de la facultad a la decisión del Juez, aunque la actora condiciona para que se establezca una tasa de interés que compense la pérdida del valor monetario, hasta con carácter supletorio la actualización monetaria y

concreta más delante del curso de la demanda, para que se aplique una tasa de interés notoriamente superior a la Tasa activa del Banco de la Nación Argentina (fs.38), pretensión negada por la demandada a fs.58.

No habiendo conformidad de las partes quedan las cuestiones abiertas al ejercicio de la facultad judicial conforme al CCyC y la jurisprudencia vigente. Precisamente la que deriva del S.T.J., pero que no es la sostenida por la demandada, sino las encuadradas a partir del Art.768 CCyC, considerando como tasa más favorable la destinada a los préstamos personales y en tanto el Banco Central de la República Argentina no estableció a su respecto la reglamentación aplicable, remite a la vigente en el Banco Oficial de la plaza local, la internominal a treinta días para préstamos personales del Banco del Chubut (S.T.J.caso "Gómez Lozano"- S.D. N° 6/SCA/02), que conforme ya he señalado en autos "PERICH, Víctor Damián c/ P. S. E. SA (Continuadora de S. SA) s/ SUMARIO – Cobro de Pesos e Indem de Ley", Expte. N° 705/17 -SD N° 9/2018/L del 6/4/18- ahora es "personales y de familia".

Por lo expuesto, el agravio prospera parcialmente, en cuanto se revoca la tasa fijada en la sentencia apelada.

Cuarto agravio. la condena en costas.

Conforme se hace lugar al primero de los agravios, resultan los guarismos porcentuales que se señalan por donde la sentencia no ha de prosperar, pero sí prospera por el monto señalado y en lo sustantivo el derecho que los comprende, con ello, no es solo el monto del juicio en la parte que no prospera lo único determinante lo que impone la modificación del principio, cuando si la

demandada como ocurren en autos pidió el rechazo total, importantes instituciones de derecho asimismo quedan comprendida en el éxito de la demanda.

Por otra parte, la jurisprudencia en la materia contiene los principios de protección al trabajador que impide la afectación de los emolumentos indemnizatorios en atención a su carácter alimentario. Con ello, la jurisprudencia y doctrina del Excmo. Superior Tribunal de Justicia en los autos caratulados: "Crespo, Miguel Ángel c/Empresa Río Colorado S.A.", Expte. N° 13.309-C1991, rechaza que, respecto a la solicitud de la demandada de distribuir las costas conforme al rechazo de acciones deducidas, han de imponerse a la vencida por aplicación del principio general contenido en el art.68 CPCCCh. (hoy art.69 del Digesto Jurídico), aun cuando la demanda hubiera prosperado solo en parte. Aún más terminante resulta en el caso: "Vera Troncoso, Victoriana c/Propietarios de Estancia Lago Blanco", Expte. N° 13.707-V-1992, significando que para establecer la condición de derrotado o vencido, no es admisible parcelar el litigio con relación a los distintos reclamos y a de estarse a un enfoque global de su resultado, entonces, cualquiera sea el monto en que prospera la demanda, el vencedor es quien obtiene –aunque sea en mínima proporción- el reconocimiento de su derecho, siendo razonable que no queden a su cargo los gastos realizados para lograr la justicia del caso.

Se rechaza el agravio y se tiene presente la ratificación de la reserva del caso federal.

Por lo expuesto, el recurso prospera parcialmente, por lo que el monto de condena del fallo queda revocado, el que prospera por la suma de $14.278,97 y con más

intereses a la tasa activa para préstamos personales del Banco del Chubut y restantes alcances del fallo.

Costas: Se confirman las de primera instancia conforme con lo expuesto, asimismo los honorarios, considerando el mérito de los trabajos profesionales, su resultado, normas citadas y la regulación en porcentuales.

En la Alzada, corresponde imponer las costas por su orden, sin perjuicio de los principios señalados para la primera instancia, en razón de la modificación resultante del primer agravio (art.69, 2da. Parte del art. 69 Ley XIII N· 5 del Directo Jurídico).

A la segunda cuestión dijo:

Voto: 1) Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la parte demandada S. S.A., fundado a fs. 469/478, contra la sentencia de fs.453/463vta., conforme con los puntos siguientes.

2) Revocar parcialmente el punto 3 de la parte resolutiva de la sentencia aludida en cuanto al monto de la demanda y la tasa de interés, fijándose la condena en la suma de $14.276,97 y los intereses a la tasa activa para las operaciones de préstamos personales y de familia del Banco del Chubut, con los restantes alcances del punto.

3) Confirmar las costas y regulación de honorarios de la primera instancia.

4) En la Alzada, las costas por su orden proponiendo la regulación de honorarios del Dr. Federico Ferreyra Amuchástegui en 28% y los del Dr. Jorge Javier Echelini en 30%, de los correspondientes por cada parte en primera instancia.

5) Tener presente la ratificación de la reserva del caso federal formulada por la parte demandada.

A la primera cuestión el Dr. Julio Antonio Alexandre dijo:

Que la sentencia, parcialmente condenatoria, de fs. 453/463vta., es apelada por la actora a fs. 466, sin expresar agravios y por la demandada a fs. 467, haciéndolo a fs. 469/478, lo que le son contestados a fs. 480/482vta., resumiendo lo esencial de sus contenidos quien me precede en la votación de la presente causa, lo que evita su mera reiteración.

Que tras el cotejo de los rubros que integran el reclamo y los admitidos en la sentencia, no existe duda alguna en cuanto al error que señala la recurrente debiendo revocarse el fallo en cuanto al punto y establecer que el monto por el cual prospera la demanda es de $ 14.276,97. No existe en cuanto a tal cuestión, justificación oposición alguna en el responde de la contraria (fs. 480, p. II-1).

En cuanto a la segunda cuestión ya hemos oportunidad de expedirnos v. gr. en la causa "R.D., W.E. c/ MAXICON SRL s/ Sumario…" (Expte N° 631/2017) RSD N°04/2018 "L", a la que remito por razones de economía y celeridad, caros al fuero y en el que se establece la postura contraria a la de la recurrente al igual que la señalada por mi colega preopinante al indicar actuales precedentes de ambas salas sumando razones que en definitiva definen la suerte del recurrente.

En cuanto a la tasa de interés, la accionada dejó abierto el reclamo, pues faculta al sentenciante a su determinación, no obstante sugiere fundamentos de actualización de sus créditos a través de los mismos. A

lo que la contraria se opone (fs. 58/58vta). Así, se debieron respetar las sugerencias del nuestro Máximo Tribunal local y precedentes de la Alzada, estableciendo la tasa activa para préstamos personales y de familia a treinta días utilizada por el Banco del Chubut, tal como bien se opina el voto anterior.

La cuestión de la condena en costas en razón de la naturaleza de los créditos reclamados, en situaciones como la de autos ha sido invariablemente resuelta a favor del reclamante aun cuando prospera por menor cantidad a la estimada al inicio. Así se lee en fallos actuales que: "(…) corresponde señalar que ellas (las costas) constituyen el resarcimiento de los gastos provocados por el litigio y quien las debe soportar es el vencido. Asimismo, para su fijación, el Juez debe guiarse por un criterio jurídico, dejando de lado la cuestión aritmética. En el caso, la accionante se vio en la obligación de litigar para que se reconocieran sus derechos, y pese a que la condena no alcanzó totalmente los rubros pretendidos por la misma, lo real es que, de todos modos, debió iniciar la presente acción (…). Por lo tanto, siendo el trabajador una persona lega en la materia y recalcando que en el marco actual del paradigma de los Derechos Humanos Fundamentales (art. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional), el acceso a la justicia es considerado un derecho prioritario, pues es el que asegura el ejercicio eficaz del resto de las prerrogativas, no resulta lógico que prime en el trabajador el miedo por los costos procesales, impidiendo los reclamos."(ver CNTrab., Sala III, 29/12/2017 - "Mirambell, María Eugenia Emilse c/ BOSAN S.A. y otro s/ despido" – Citar: elDial.com - AAA531,

publicado el 02/02/2018). Se mantiene de tal modo el criterio que hemos sustentado en casos análogos.

De tal modo propongo, concordando con el voto anterior acoger parcialmente los agravios, cargando en costas a las partes por su orden, difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo y teniéndose en cuenta la introducción de la recurrente de la Cuestión Federal (fs. 478 p. III).

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con la solución propuesta por mi colega preopinante adhiero a su formula decisoria.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Silvia Noemí Alonso no emite su voto.

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

1) Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la parte demandada S. S.A., fundado a fs. 469/478, contra la sentencia de fs.453/463vta., conforme con los puntos siguientes.

2) Revocar parcialmente el punto 3 de la parte resolutiva de la sentencia aludida en cuanto al monto de la demanda y la tasa de interés, fijándose la condena en la suma de $14.276,97 y los intereses a la tasa activa para las operaciones de préstamos personales y de familia del Banco del Chubut, con los restantes alcances del punto.

3) Confirmar las costas y regulación de honorarios de la primera instancia.

4) En la Alzada, las costas por su orden. Regular los honorarios del Dr. Federico Ferreyra Amuchástegui en el VEINTICHO POR CIENTO (28%) y los del Dr. Jorge Javier Echelini en el TREINTA POR CIENTO (30%), de los correspondientes por cada parte en primera instancia.

5) Tener presente la ratificación de la reserva del caso federal formulada por la parte demandada.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"