Rawson, 12 de junio de 2018.

------ **VISTO**: ----------

------ Estos autos caratulados: **“C., H. y OTRO c/ BBVA B. F. SA s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley (Expte. N° 37/2017)”** (Expte. N° 24.715-C-2017).----------

------ **DE LOS QUE RESULTA:** ----------

------ A fs. 665/684 los Dres. Nélida B. León de Escribano y José Facundo Llorens Guitarte, en representación de la demandada, interpusieron casación por arbitrariedad contra la sentencia de la Sala A de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, de fs. 649/659 vta., que rechazó parcialmente el recurso de esa parte, modificó la tasa de interés fijada y confirmó en lo sustancial la sentencia de primera instancia. Ésta última, había condenado al banco demandado a abonar a los Sres. H. C. y H. A. V. la suma de $ 160.983,80 y $ 181.638,45, respectivamente, con más intereses, en concepto de diferencias en el pago del adicional por zona desfavorable (fs. 600/606).----------

------ Los casacionistas, en los primeros tres apartados, identificaron el objeto de la presentación, puntualizaron el cumplimiento de requisitos formales y relataron antecedentes de la causa.----------

------ A continuación, en el apartado cuarto, explicitaron las razones por las que sostienen que la sentencia recurrida es arbitraria.----------

------ Argumentaron que, al contestar demanda y al expresar agravios, invocaron que la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió idéntica cuestión en autos “Iturrioz, Rubén Ezequiel y Otros c/ Banco de la Nación Argentina s/ Laboral”, oportunidad en la que remitió a lo resuelto en *Fallos:* 324:1381, “Tursi, Vicente c/ Banco de la Nación Argentina”. Afirmaron que la Corte consideró que entre el Banco de la Nación Argentina y la Asociación Bancaria se suscribieron en 1992 acuerdos homologados por la autoridad de aplicación en función de los cuales se

alteró el modo de cálculo del suplemento por zona desfavorable previsto por el art. 25 del CCT 18/75, dejando a éste último sin vigencia.----------

------ Calificaron de evidente que nuestro máximo Tribunal Nacional se pronunció sobre una cuestión fáctica idéntica a la que se debate en esta causa, con un holding claro que descalifica la interpretación efectuada en la sentencia impugnada, e invocaron la obligación de respetar y acatar sus decisiones. Citaron diversos fallos, entre ellos los que sostienen que carecen de fundamento las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la CSJN sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar las posiciones sustentadas en ellos (*Fallos*: 311:1644 y 327:2842, entre otros).----------

----- Aseveraron que la decisión tomada en "Tursi" importó reconocer: a) que los acuerdos alcanzados con posterioridad a 1975, entre la asociación sindical y las asociaciones empresarias, para la actividad bancaria, homologados por el MTEySS, tienen igual rango y jerarquía que el CCT 18/75; b) que dichos acuerdos colectivos pueden reformar la modalidad de liquidación del concepto zona desfavorable; c) que esa reforma puede importar la percepción de suma inferior a la del art. 25 CCT 18/75; y d) que tales acuerdos no son contrarios a la Constitución Nacional, Acuerdos Internacionales o la Ley de Contrato de Trabajo.----------

------ Ello así, invocaron que al apartarse de lo resuelto la sentencia en crisis cae en manifiesta arbitrariedad y ocasiona que se desentienda de constancias de la causa transformando sus afirmaciones en dogmas, pues conduce a la derogación del acuerdo colectivo homologado por Resolución N° 575/2005, cuyos términos fueron desconocidos con claro menoscabo a los derechos de propiedad y de defensa. Aseveraron que la decisión no aportó nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el máximo Tribunal Nacional. Señalaron que el voto del Dr. Alexandre no concede un solo párrafo a los precedentes "Iturrioz" y "Tursi", tópico conducente a la solución del pleito que debía ser tratado. Agregaron que el Dr. Nahuelanca no introduce nuevos argumentos sino que justifica su apartamiento invocando precedentes de este Superior Tribunal, haciendo oídos sordos a la realidad

de que las sentencias de los tribunales inferiores resultan pasibles de la vía recursiva extraordinaria.----------

------ A su vez, denunciaron otras afirmaciones arbitrarias. Sostuvieron que el Dr. Nahuelanca afirmó que el art. 25 CCT 18/75 predica la condición de haber sido aplicado durante diez años sin conflicto y omitió ponderar que lo mismo ocurre con el acuerdo colectivo homologado por Resolución N° 575/2005, razón por la que su argumento resulta tan solo una afirmación dogmática. Además, cuestionaron su análisis sobre la aplicación del art. 19 de la ley 14250. Indicaron que aseveró erróneamente que la norma estaba derogada y esgrimieron que no se trata de convenios de distinto ámbito personal o territorial sino de acuerdos colectivos de igual jerarquía, por lo que corresponde aplicar el inc. a) del art. 19 donde no campea el principio de condición más favorable sino la regla básica de sucesión de leyes en el tiempo, razón por la que el convenio posterior prevalece sobre el anterior.---------

------ Argumentaron que tales defectos impiden que la decisión impugnada alcance la categoría de sentencia fundada en ley (arts. 17 y 19, CN). Afirmaron que el acuerdo homologado por Resolución N° 575/2005 estableció con claridad cómo se determinaría el adicional de la forma más beneficiosa para el trabajador, analizando la cuestión desde una perspectiva integral. Con cita de la CSJN sostuvieron que para interpretar los convenios colectivos deben computarse la totalidad de los preceptos en juego de manera armónica. Invocaron que el acuerdo homologado en el año 2005 tuvo un objeto más amplio que modificar el art. 25 CCT 18/75, pues además adecuó las categorías en base a las funciones, e importó una solución económicamente más beneficiosa para el trabajador. Señalaron que la afirmación de que es perjudicial se basa en un examen parcializado que contradice los términos expresos del convenio, desnaturaliza el propósito de las partes y desconoce los alcances de la recomposición salarial y demás condiciones de trabajo establecidas en la negociación.----------

------ Agregaron que la sentencia impugnada tampoco trata la cuestión propuesta y conducente de las consecuencias económicas que la decisión sobre el tema conlleva y el paralelo con el adicional zona patagónica establecido por el acuerdo homologado por Resolución ST N° 1712/2012 del MTEySS. Razonaron que este

adicional pone en evidencia que aplicar el art. 25 CCT 18/75 como pretenden los actores importa un despropósito, pues cómo se explicaría que para paliar las especiales condiciones que presenta la Patagonia basten en el año 2012 la suma de $ 1560, mientras pretenden al mismo tiempo percibir por concepto de zona desfavorable una suma igual a casi medio SAC mensual.----------

------ Concluyeron que la sentencia recurrida no solo se apartó de claros precedentes de la CSJN, sino que además incurrió en una incorrecta apreciación de las circunstancias de la causa en puntos que resultan decisivos y no dio tratamiento a cuestiones propuestas y conducentes para la solución del litigio. Así, no constituye derivación razonada del derecho vigente en relación a las circunstancias del caso y corresponde su descalificación conforme la doctrina de la arbitrariedad por importar violación a los arts. 18, 17, 33 y 16 de la Constitución Nacional. Afirmaron también que incurre en un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso, lo que impone su casación y la consecuente correcta aplicación de las normas señaladas.----------

------ Para finalizar, en el apartado quinto, mantuvieron la reserva del caso federal y en el sexto formularon petitorio.----------

------ **CONSIDERANDO:** ----------

------ **I.-** Los recurrentes objetan que la sentencia se aparta de jurisprudencia relevante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuya atingencia al caso invocan desde la contestación de la demanda. Por tal razón la califican de arbitraria.-

------ Hace muy poco, en la SD N° 7/SROE/2018, examinamos lo que significa el acatamiento de la doctrina de los fallos de nuestro Cimero Tribunal. Dijimos allí que la autoridad institucional de los precedentes da lugar a que en oportunidad de fallar casos sustancialmente análogos sus conclusiones sean debidamente consideradas y consecuentemente seguidas, tanto por aquélla como por los tribunales inferiores.---

------ Ahora es oportuno precisar un poco más este concepto. Esta conveniencia de seguir los criterios sentados se presenta, siempre y cuando, las circunstancias pormenorizadas de los pleitos sean semejantes y no difieran fundamentalmente en su plataforma fáctica. Por otra parte, nuestro sistema de control de constitucionalidad difuso permite a los jueces apartarse de la doctrina sentada por la Corte siempre que brinden nuevos argumentos, no considerados en su momento, o demuestren que en el caso particular no podría ser aplicable (Carlos José Laplacette. 2015. *Recurso extraordinario federal por arbitrariedad de sentencia*. Buenos Aires: Hammurabi, p. 159 y ssgts. y sus citas).----------

------ Ello así, para fundar con solidez su agravio, los recurrentes debían examinar y visibilizar la presencia de semejanza suficiente entre las circunstancias fácticas del precedente cuya aplicación invocan y la sentencia que impugnan, presupuesto éste que determina el seguimiento de la doctrina en el caso particular. Debían también contrastar los argumentos de ambas sentencias, único modo de determinar si se brindaron razones por las que la doctrina no es aplicable o si se introdujeron argumentos no considerados con anterioridad. Y adelantamos que su crítica es insuficiente en ambos aspectos. Explicaremos por qué.----------

------ **I.a.-** En lo que refiere a la semejanza en la plataforma fáctica, no se hacen cargo de que en "Tursi" e "Iturrioz" fue demandado el Banco Nación, quien liquidaba el adicional en cuestión sobre la base de acuerdos salariales concretados en los años 1992, 1993 y 1995, diferentes al aquí implicado que se celebró en el año 2005. Así, la decisión involucró el examen de una cláusula distinta a la que homologa la Resolución N° 575/2005, cuyos términos se desconocen, lo que impide determinar si la situación es análoga o no a la que aquí se plantea.----------

------ Esto fue precisamente lo que señaló el Dr. Nahuelanca al citar la causa "A." de este Superior Tribunal, SD N° 57/92, en la que textualmente se dijo: "no es admisible el agravio de arbitrariedad que se atribuye al fallo apelado por haberse desconocido decisiones anteriores firmes si no hay identidad entre el caso precedente y el que motiva el recurso (Fallos 282:295)".----------

------ Insistimos, valorar adecuadamente el peso de los precedentes exige examinar con cuidado el alcance de la regla que fija, lo que implica distinguir razones generales de aquellas que se vinculan con exclusividad a la solución del caso concreto, y los impugnantes no efectúan este examen lo que determina la insuficiencia de su agravio.----------

------ **I.b.-** En similar sentido, continuando con este análisis de suficiencia de la crítica, tampoco se advierte que los recurrentes hayan contrastado los argumentos desarrollados por la Corte en "Tursi" con los introducidos por la Cámara en la decisión impugnada. Y, a simple vista, pareciera que la sentencia de Cámara dio razones que la diferencian de los precedentes cuya aplicación se invoca.----------

------ En efecto, en aquella ocasión la Corte Suprema de Justicia de la Nación argumentó que no se había "…demostrado -ni siquiera mencionado- que la recomposición salarial iniciada en marzo de 1992 haya provocado un perjuicio consistente en la rebaja de la retribución total del actor". Por el contrario, aquí los jueces, en consonancia con la sentencia de primera instancia, partieron de la base de que el Acta Acuerdo Homologada por Resolución Ministerial N° 575/2005 perjudicó la posición de los reclamantes y sostuvieron que las normas de la convención colectiva no pueden ser modificadas o suprimidas en perjuicio del trabajador.----------

------ A su vez, sumaron otras razones de las que los casacionistas no se hicieron cargo, entre ellas, la incorporación del convenio colectivo a los contratos individuales (ver fs. 650, 2do. párr./651 vta. y fs. 656, 3er. párr./658).----------

------ **II.-** Es sabido que la doctrina de la arbitrariedad se endereza y cobra plena virtualidad en las sentencias fundadas exclusivamente en la voluntad de los jueces y desprovistas de todo apoyo legal.----------

--- Su procedencia requiere "un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o una absoluta carencia de fundamentación" (STJCh, SI N° 72/89, 58, 96, 176, 223/92), "...es de carácter estrictamente excepcional y no autoriza

la sustitución del criterio de los jueces de la causa en la interpretación de las normas y preceptos comunes, ni en la apreciación y valoración de los hechos y pruebas del proceso...", "…aun cuando se pudiera extraer otra conclusión con fundamento igualmente razonable, no es ello suficiente para impugnar de arbitraria una sentencia, cuando la misma cuenta con fundamentos bastantes que obstan a su descalificación como acto jurisdiccional..." (STJCh, SI N° 45/SRE/06, 80/SRE/08 y 82/SRE/08).----------

------ Acreditar un estándar de tal exigencia demanda la presencia de una crítica sólida y suficiente que evidencie que las conclusiones de la Cámara se presentan como absurdas o ilógicas. El impugnante debe rebatir todas las conclusiones del fallo y no limitarse a objetar una parte de los elementos de juicio (STJCh, SI N° 28/SRE/01, 99/SRE/04, 45/SRE/08, 57/SRE/09, entre otras), exigencia que en el caso incumple, lo que también determina el fracaso del recurso interpuesto.----------

------ En efecto, el banco recurrente no se hizo cargo de diversos argumentos, entre ellos los brindados por el Dr. Nahuelanca tales como: 1) el CCT quedó incorporado a los contratos individuales (fs. 655 vta., 1er. párr.); 2) el caso planteado pone en conflicto la eventual repercusión del pronunciamiento y consecuencias económicas, pero el análisis al que se refiere debió contar con prueba precisa y no de mera invocación que pusiera en conflicto con grado negativo por imposibilidad económica el reconocimiento del CCT 18/75 (fs. 656 vta. último párr./657); o, 3) el rechazo de la posibilidad de equiparar el contrato colectivo homologado por la Res. 575/05 con el CCT 18/75, si la propia alegante manifiesta que desde 1975 no celebran un nuevo estatuto, lo que revela que no se produjo otra CCT, lo que explica la utractividad de la precedente (fs. 657 último párrafo).----------

------ Por otra parte, volviendo al argumento desarrollado por la Corte Suprema en "Tursi", referido a la falta de prueba del perjuicio ocasionado, debemos decir que los casacionistas tampoco se hicieron cargo de esta porción del análisis del Tribunal Cimero y debían hacerlo cuando su presencia pone en duda la categórica conclusión que derivan de ese fallo. Es que, afirman que la doctrina allí sentada descarta la aplicación del inc. b) del art. 19 de la ley 14250 y encuadra la solución del caso en

su inc. a) y, de ser así, ninguna referencia necesitaba introducirse respecto del perjuicio o no que pudiera ocasionar el acuerdo posterior. Ello quita fuerza a razonamientos centrales de su agravio como el introducido a fs. 680, ap. d) o el encuadramiento categórico de la solución en las previsiones del art. 19, inc. a) de la ley 14250 (fs. 681, 2do. párr.).----------

------ Por lo demás, los impugnantes no vinculan las razones sobre la base de las cuales afirman que el acuerdo homologado no ocasiona perjuicio con constancias concretas agregadas en el curso del proceso.----------

------ **III.-** Continuando con el análisis de lo que la doctrina de la arbitrariedad exige o descarta, debemos decir que el recurso extraordinario por sentencia arbitraria no es admisible por la sola disconformidad con la solución adoptada.----------

------ En la SD N° 08/SRE/04 este Superior Tribunal, con cita de Linares, analizó que la sentencia arbitraria es aquella que excede el límite de las posibilidades interpretativas del juez. "…El magistrado tiene generalmente, frente a la norma decía Linares- un abanico de posibilidades exegéticas: si escoge una de ellas, lo decidido no es arbitrario; pero si opta por una versión ajena a éstas, aparece el fallo arbitrario. Por ello, en conclusión, la sentencia arbitraria es "un modo anormal y antijurídico de producción de derecho". En otras palabras, sólo la interpretación "imposible" autorizaría el recurso extraordinario por interpretación arbitraria".------

------ Y, los casacionistas no logran acreditar que las conclusiones de la Cámara se presenten como absurdas o ilógicas. Debemos decir que su posición transcurre más bien por la línea de una de las interpretaciones posibles. Es que, si se indaga respecto de decisiones tomadas por otros tribunales de país, jurisprudencia de nota y más cercana en el tiempo se pronunció en sentido opuesto al de la CSJN y afín con la sentencia recurrida.----------

------ En efecto, la Sala II de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza sostuvo que es improcedente la aplicación de un Acta Acuerdo -17/4/91- para regular el adicional por zona desfavorable de los empleados bancarios de la

provincia de Mendoza, en tanto propicia la modificación de un convenio colectivo de trabajo -18/75-, pues ello resulta jurídicamente incompatible, al tratarse de normas de diversa categoría legal (SCJ Mendoza, Sala II, 14/12/2010, "Banco Santander Río SA en J° 8059 Perruzzi, Cintia Lorena c. Banco Río de La Plata", La Ley Online: AR/JUR/86239/2010).----------

------ Citó allí lo ya resuelto *in re* 75.055 "Bressant, Juan Carlos c/ Bco. Regional de Cuyo SA": "Un acuerdo salarial no puede dejar sin efecto o modificar una disposición contenida en una convención colectiva de trabajo, no puede pretenderse modificar o interpretar un derecho conferido por la convención la que tiene efectos generales y directos no sólo para las entidades firmantes y sus representados, sino también a quienes no pertenecen a la entidad. Una norma sólo puede ser modificada por otra norma y los acuerdos salariales deben limitarse a tocar sólo estos aspectos y no otros reglamentarios y generales previstos en las respectivas convenciones colectivas de trabajo e interpretadas por los jueces en caso de discusión judicial de sus cláusulas. Se trata en definitiva de aplicar en realidad la norma más favorable al trabajador, en este caso la convención colectiva de trabajo. Conforme lo dispuesto por los arts. 7, 8, 9, 12, 13 LCT, los contratos individuales en la materia no pueden contener normas menos favorables que las de la ley o el convenio colectivo aplicable, ya sean estas preexistentes o sobrevinientes. Por otra parte los arts. 131 y 149 de la LCT son disposiciones de orden público por imperativo de lo establecido en el art. 7 de dicho cuerpo legal y no pueden ser dejadas de lado por acuerdo de partes, criterio que se encuentra corroborado por la disposición del art. 133 de la Ley citada".----------

------ **IV.-** Por todo lo expuesto, la Cámara debió declarar inadmisible el recurso en examen.----------

------ Ello así, las costas por la intervención de este Tribunal han de imponerse a la recurrente perdidosa (art. 69, CPCC).----------

----- Por su parte, en mérito a la extensión, calidad y eficacia de la labor profesional cumplida, los honorarios de los Dres. Nélida B. León de Escribano y José Facundo

Llorens Guitarte han de regularse, en conjunto, en un 25 % de los que a favor de la representación letrada de la parte demandada fueran establecidos por su labor en primera instancia, siempre que el importe que resulte no sea inferior al mínimo legal de ocho (8) Jus (arts. 7 y 13 de la Ley XIII Nº 4) y con más el IVA si correspondiere.-

-------- ------ Por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia: ----------

---------- **R E S U E L V E** ----------

------ **1°) DECLARAR** mal concedido el Recurso de Casación de fs. 664/684.------

----- **2°) IMPONER** las costas a la recurrente perdidosa (art. 69, CPCC).----------

----- **3°) REGULAR** los honorarios de los Dres. Nélida B. León de Escribano y José Facundo Llorens Guitarte, en conjunto, en un 25 % de los que a favor de la representación letrada de la parte demandada fueran establecidos por su labor en primera instancia, siempre que el importe que resulte no sea inferior al mínimo legal de ocho (8) Jus (arts. 7 y 13 de la Ley XIII Nº 4) y con más el IVA si correspondiere.-

----- **4º) REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------
Fdo. Dres. Mario Vivas; Alejandro J. Panizzi; Miguel Ángel Donnet.----------
Recibida en secretaría el 13/06/2018.----------
Registrada bajo el N° 54/SRE/2018. Conste.----------
Fdo. Claudia Tejada. Secretaria.----------