Comodoro Rivadavia, de agosto de 2018.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"M. D., D. R. c/ S. A. INTERNACIONAL S.A. s/ SUMARIO –Cobro de pesos e indemn. de Ley" Expte. N° 515/2016,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral N° 1 (Expte. N° 2259/2014) y en trámite recursivo por ante esta Cámara de Apelaciones.

I.- A fs. 537/556vta., la demandada interpone recurso de casación contra la sentencia definitiva "L" N° 20/18 –fs. 525/532-, por la causal de violación de la ley o doctrina legal por arbitrariedad (art. 291 inc. e) CPr). Ratifica reserva del Caso Federal.

Expone que se ha efectuado una indebida e incorrecta aplicación del art. 245 de la LCT, aplicando el primer párrafo en vez del segundo, resolviendo que al trabajador encuadrado en el convenio CCT 611/10 de empleados jerárquicos, no corresponde aplicarle tope indemnizatorio alguno.

Expresa que la Convención Colectiva de Trabajo 611/10 no contiene escalas salariales, por ende el Ministerio de Trabajo no fija el tope previsto en el citado dispositivo; esa inexistencia de tope lleva al Tribunal a considerar que debe estarse a la remuneración mensual, normal y habitual en forma íntegra (sin ninguna clase de limitación) y determinada la base de debe multiplicar por la cantidad de años resultantes de la antigüedad del ex dependiente en cuestión. Entiende que inmediatamente enunciada la base indemnizatoria (art. 245 1° párrafo LCT), el legislador limitó la misma (párrafo 2°) para establecer como debe procederse en los casos de trabajadores excluidos de convenio.

Argumenta que el desacierto del fallo es que dispone excluir al actor de la directiva impartida por el Poder Legislativo al dictar el art. 245 LCT y de la aplicación a la limitación allí impuesta que ordenara al Poder Judicial a través de la Corte Suprema de Justicia en el caso "Vizzoti", lo que determina la configuración del equívoco de autos. Agrega que tampoco se reparó que el citado artículo es claro en el sentido que si la actividad en la que se desempeñó el empleado de que se trata no tiene convención colectiva de trabajo, debe estarse a la que rige en el establecimiento en el que trabajó y si se diera el caso de más de una de ellas, corresponderá aplicar la que resulte mas favorable.

Señala que en autos existe convenio (611/10), pero éste no tiene tope, existiendo otro que se aplica en el establecimiento que es el N° 605/10, no obstante el Tribunal se desentiende de esa realidad que marca a fuego la solución legal y decide dogmáticamente que aquella inexistencia autoriza a condenar al empleador a pagar una indemnización en base a la remuneración mensual, normal y habitual sin limitación de ninguna clase.

Dice que la conclusión a la que se arriba es absurda ya que si no hay convenio corresponde aplicar el tope que rija en el establecimiento, ninguna duda puede existir en éste sentido, es que el art. 245 LCT impone una limitación a la base indemnizatoria de alcance "erga omnes" y por ello de insoslayable observancia, so pena de incurrir en el mayúsculo desvío plasmado en autos.

II.- En orden a la verificación de los requisitos formales de admisibilidad del recurso, se advierte que los mismos han sido cumplimentados teniendo en cuenta las exigencias previstas en los art. 292 y 293

del CPr. y Acuerdos Plenarios del STJCh N° 3821/09 y 4417/16.

El escrito recursivo ha sido interpuesto en término, con copia de ley y constituido domicilio ante el Superior Tribunal de Justicia en calle Rifleros N° 51 Playa Unión de Rawson (fs. 533). Se ha respetado el máximo de extensión de acuerdo a lo establecido en el art. 1 del anexo del Reglamento aludido y se acompañó a fs. 536, la carátula exigida por el art. 2 de la reglamentación. Cumple asimismo con lo preceptuado en los incs. a y b del art. 3 en cuanto demuestra la definitividad de la sentencia y haber cumplimentado con el depósito exigido por el art. 292 inc. d) del CPr. a fs. 535 y el recaudo referido en el inciso b) del art. 292 y ap. IV del inc. c) del mencionado art. 3 del Anexo referenciado, en tanto invoca causal casatoria del inc.
e) del art. 291 del CPr.

Asimismo cumplimenta los recaudos contenidos en los apartados I, II, III y IV del inc c) en cuanto refieren al relato claro y preciso de las circunstancias relevantes del caso; a la demostración que el pronunciamiento le causa un gravamen no derivado de su propia actuación, efectuando una crítica de los fundamentos dados, y mencionando las normas jurídicas violadas o erróneamente aplicadas. Cita jurisprudencia que respalda su postura.

III.- Entrando al análisis sobre la causal invocada de violación de la ley por arbitrariedad, conforme se expusiera en sentencia interlocutoria N° 53/2017 obrante en fs. 486/489, este Cuerpo siguiendo el criterio sustentado por el Excelentísimo Superior Tribunal de Justicia, se ha pronunciado de modo uniforme y

reiterado por la inadmisibilidad de los recursos extraordinarios que versan sobre cuestiones entre empleados y empleador y a la interpretación y aplicación de la prueba incorporada a la causa.

Hemos sostenido que la admisibilidad del recurso de casación en materia de cuestiones laborales vinculadas con las obligaciones emergentes de las relaciones entre empleados y empleadores, es sumamente restrictivo, en razón de tratarse mayoritariamente de cuestiones de hecho y prueba ajenas al remedio extraordinario (cfr.: Gernaert Willmar: "Recurso de casación … catálogo de cuestiones de hecho" JA 1991-III981; STJCh en SRE/10/06 y SER/12/06 ambas del 08/03/2006). No obstante, se ha procurado en algunos casos morigerar la rigurosidad de tal criterio y habilitar la vía de excepción, fundándose para ello en la posible concurrencia de un error en la subsunción de las referidas cuestiones de hecho en los preceptos legales aplicables, relacionándose así el punto, además con la causal de violación de la ley.

Este supuesto excepcional, se configura en autos, pues se advierte que se halla en juego la interpretación y aplicación de las normas que señala el recurrente, por lo que cabe concluir que en este primer control formal sortea el juicio de admisión.

Así, se hace referencia concreta a la aplicación de la norma que considera afectada por el fallo, aplicando el primer párrafo en vez del segundo del artículo 245 LCT. Cuestiona que, si la actividad en la que se desempeñó el empleado no tiene convención colectiva de trabajo y no se aplica (como prevee el art. 245 citado) la que rige en el establecimiento de trabajo (CCT

605/2010), se está condenando a la empleadora a pagar una indemnización en base a la remuneración mensual, normal y habitual en forma íntegra sin limitación alguna. Tal extremo, resulta debido sustento a la pretensión impugnatoria.

Por ello, habiendo el recurrente manifestado las normas y principios que considera vulnerados por el fallo, corresponde conceder el recurso de casación interpuesto por la demandada por la causal prevista en el artículo 291 del CPr. en su especie de arbitrariedad.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Declarar la admisibilidad del recurso de casación interpuesto por S. A. I. S.A. contra la sentencia definitiva de fs. 525/532.

2) Declarar procedente el recurso de casación interpuesto a fs. 537/556vta., por la causal prevista en el art. 291 inc. e) del CPr.).

3) Téngase por constituido domicilio ante el Superior Tribunal de Justicia.

4) Elévense las actuaciones al Excmo. Superior Tribunal de Justicia. Constituya la contraria domicilio ante el Superior en el término de dos (2) días de notificada la presente.

5) Regístrese y notifíquese.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara por encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Julio A. Alexandre y existir

concordancia en la solución del caso (Ley V N° 17 Digesto Jurídico Jurídico Chubut).

SILVIA NOEMI ALONSO
Jueza de Cámara

MARIA FERNANDA ZANATTA
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

MARIA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria de Cámara