Rawson, 16 de abril de 2019.

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

------ Estos autos caratulados: **“C. W. G. A. SA c/ F. A. S. DEL P., G. Y B. y Otra s/ SUMARIO – Consignación”** (Expte. N°24.991-2018).----------

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

------ A fs. 291/310 vta. la actora interpuso casación por arbitrariedad contra la sentencia de la Sala A de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia de fs. 273/283. Esta última, rechazó su recurso de apelación y, en consecuencia, mantuvo firme la sentencia de fs. 216/221 que desestimó la consignación intentada. A su vez readecuó los honorarios de primera instancia, impuso costas de alzada y reguló honorarios.----------

------ En los primeros tres apartados, identificó el objeto de la presentación, puntualizó el cumplimiento de requisitos formales y relató hechos de la causa. A continuación, en el cuarto, fundó el recurso. Señaló allí que resultaron violados los arts. 38 de la ley 23551, 757 inc. 4 del CC, 7 y 904 del CCyC, 48 de la ley 19549 y 1 de la LCT. Desarrolló, además, cinco agravios.----------

------ En el primero calificó a la sentencia de “contra legem” al desconocer la solución normativa impuesta por el art. 38 de la ley 23551. Subrayó que la norma dispone que el Ministerio de Trabajo de la Nación debe autorizar las retenciones por resolución; la que, una vez dictada, debe ser notificada a los empleadores. Afirmó que la Cámara no solo no rectificó el desvío en que incurrió la sentencia de primera instancia sino que lo confirmó e incorporó argumentos manifiestamente inatendibles.----------

----- Puntualizó que el Dr. Alexandre no hizo mención alguna al art. 38 de la ley 23551, cuestión conducente para la solución del litigio. Sobre esa base esgrimió que su tarea fue parcial y arbitraria. Citó jurisprudencia de la CSJN. Agregó que soslayó toda referencia al dictamen de fs. 150/152. Dijo que el voto intenta remarcar el carácter excepcional del pago por consignación, frente a lo cual alegó que ese

carácter solo dimana del hecho que no se trata de un medio extintivo normal y natural de la obligación y que si concurren los supuestos del art. 757 del CC la consignación no tiene obstáculo alguno. Argumentó que con la reforma introducida por el Código Civil y Comercial el pago por consignación ensanchó su horizonte.----------

------ A continuación objetó que ambos votos equiparen "desafiliación" a la Federación con derecho del Sindicato a ser destinatario de los fondos y criticó que afirmen que como su parte conocía aquella ninguna duda podía alegar para concretar el pago por consignación. Invocó que se intenta simplificar la cuestión. Aseveró que no basta con desafiliarse para que la entidad sindical que haya asumido esa conducta separatista sea automáticamente destinataria de los aportes. Insistió en que el legislador impuso el recaudo emergente del art. 38 de la ley 23551, que exige el dictado de la pertinente resolución por parte de la autoridad de aplicación. Sostuvo que desde el momento mismo que nadie discute que esa exigencia legal no fue satisfecha, todo el andamiaje argumental que pueda desarrollarse tratando de relativizar o soslayar el citado dispositivo legal se desploma irremisiblemente como un castillo de naipes.----------

------ En el mismo orden de ideas añadió que más allá del conocimiento que se le atribuye a su parte de la aprobación de la desafiliación de referencia, lo que se omite valorar es que no se trata de encontrar argumentos que reemplacen la falta de autorización prevista por el art. 38 de la ley 23551 sino, muy por el contrario, declarar lisa y llanamente que no habiendo sido respetado ese insoslayable requisito legal toda pretendida argumentación carece de sustento.----------

------ Añadió que el segundo voto trata lo dispuesto por el citado art. 38 pero todo su análisis carece de respaldo jurídico pues termina sosteniendo que, mediante una interpretación del Ministerio de Trabajo y una pretendida anuencia de las Cámaras Empresarias de la actividad, el Poder Judicial puede dejar de aplicar una norma legal. Señaló que ese fragmento del fallo encierra gravedad institucional. Puntualizó que es sabido que los jueces deben aplicar la ley salvo que medie declaración de inconstitucionalidad, supuesto que no se configuró en autos. Criticó que la Cámara margine la aplicación de la norma en cuestión y recurra a ella conforme a su

conveniencia, ya que la invoca contra la Federación y deja de hacerlo cuando se trata del Sindicato.----------

------ A su turno, en el segundo agravio, calificó a la sentencia de arbitraria y absurda en cuanto afirma que su parte no pudo tener duda cuando el propio Ministerio de Trabajo admite su existencia. Transcribió parte de lo dicho por el Director Nacional de Asociaciones Sindicales a fs. 151. A lo argumentado por el Dr. Nahuelanca opuso que desde que el dictamen data del 23/7/2008 (fs. 150) y que a fs. 151 se alude a la "decisión adoptada el 30/5/2008 por el órgano deliberativo de la Asociación sindical de trabajadores de primer grado" y se indica que "deberían depositarse" los importes retenidos y aun no depositados correspondientes a las remuneraciones abonadas "a partir del mes de junio de 2008", es claro que la "razonable incertidumbre" no está limitada a los períodos, porque ese dictamen refería a los devengados a partir de la aludida asamblea sin solución de continuidad.----------

------ Inquirió cuál es la duda temporal a la que refiere la Cámara si la asamblea fue el 30/5/2008 y el 23/7/2008 se indicó que deberían ser depositados los importes retenidos a partir del 1/6/2008. Concluyó que como ninguna duda razonable puede existir es claro que estamos frente a uno de los tantos insostenibles argumentos de la sentencia en crisis a los que recurre intentando desconocer la incertidumbre estatal confesada. Agregó que resulta antojadizo pretender circunscribir la incertidumbre "a los períodos" cuando el dictamen no hace al respecto la menor referencia sino que afirma textualmente "la razonable incertidumbre suscitada a partir de la situación de autos", expresión que comprende la cuestión de fondo del expediente, o sea, a quién correspondía percibir los aportes.----------

-------- Argumentó que esa incertidumbre, pilar de la acción de consignación, intenta ser relativizada en el decisorio, lo que encuentra razón de ser en los efectos devastadores que tiene el expreso reconocimiento del Ministerio de la indebida desestimación concretada en primera instancia y convalidada, contra derecho, en la siguiente. Puntualizó que fundó la acción en el art. 757, inc. 4, CC, y dijo que la expresión "incertidumbre" utilizada a fs. 151 coincide con la empleada por el art. 904 inc. b) del CCyC, lo que dijo fue soslayado por la decisión impugnada. Fundó la aplicación de esta última norma en el art. 7 del CCyC. Citó jurisprudencia de la

CSJN. Concluyó que asistimos a la paradoja que se confirma el rechazo de una acción de consignación no obstante que el Ministerio de Trabajo de la Nación admitió la existencia de razonable “incertidumbre”, por lo que recurrió a la misma expresión plasmada en el art. 904 del CCyC cuando enumera los casos de procedencia de la acción que aquí se desestima.----------

------ Por su parte, en el tercer agravio invocó que intentando superar la inexistencia de la resolución legalmente impuesta, se pretende respaldar la decisión en dictámenes (actos preparatorios) que ni siquiera son vinculantes para el propio Ministerio de Trabajo. Insistió en que si el ordenamiento legal establece determinada metodología (dictado de resolución art. 38 ley 23551) y ese recaudo no se observó es innegable que algo anda mal, ya que si aquella no se dictó es porque no podía hacerse. Esgrimió que, en lugar de esa línea argumental, se optó por atribuirle a la interpretación de un órgano del Poder Ejecutivo -más la anuencia privada- la facultad de diluir la voluntad del Poder Legislativo.----------

------ Afirmó que el fallo, al dejar de lado la solución legal, siguió transitando un camino cada vez más embrollado y se refugió en los dictámenes del Ministerio como si éstos pudieran justificar la inexistencia de la resolución ordenada por el legislador. Recordó que todo dictamen es por esencia un acto preparatorio no vinculante. Dijo que representa solo la antesala de la decisión que aquí brilla por su ausencia. Citó jurisprudencia y doctrina. Se preguntó en base a qué parámetro pretende la Cámara sostener que su parte debe observar un dictamen meramente conjetural cuando el mismo no es ni siquiera vinculante para el propio Ministerio del que emanó, mucho menos para los jueces.----------
------ A continuación, en su cuarto agravio, calificó a la decisión de arbitraria por abdicar del deber constitucional de controlar los actos del poder administrador. Citó jurisprudencia. Objetó el rango normativo que atribuyó el Dr. Nahuelanca a la convención colectiva de trabajo, sin perjuicio de lo cual destacó que la cuestión central no pasa por convención colectiva alguna sino por el incumplimiento de lo normado en el art. 38 de la ley 23551. Invocó lo dispuesto por el art. 1 de la LCT y citó doctrina que lo comenta. Alegó que se avanzó por caminos que importan una renuncia consciente al texto legal. Cuestionó que se hubiera aludido a la anuencia de

las Cámaras empresariales como si la conformidad de los particulares constituyera método jurídico válido para convalidar los vicios incurridos. Indicó que ello soslaya postulados básicos del derecho civil y administrativo en materia de nulidades absolutas. Analizó el documento de fs. 150 a la luz de lo requerido y la respuesta obtenida. Insistió en que aquí, a diferencia de otros casos, la Cámara no ejerció la potestad de revisar lo hecho por las partes signatarias de las convenciones colectivas y la autoridad de aplicación.----------

------ Finalmente, en el quinto agravio, calificó de arbitraria la imposición de costas. Transcribió agravios que desarrolló contra el decisorio de primera instancia y señaló que, como su legítima petición no fue receptada sino que se mantuvo el rechazo de la consignación con costas a su parte, el agravio innegable que ello provoca hace necesario replantear lo allí requerido. Pidió que se case la sentencia de segunda instancia y se admita la consignación en todas sus partes, con costas en todas las instancias al codemandado que se declare carecía del derecho a reclamarle a su parte las sumas consignadas.----------

------ Para cerrar, en los apartados V y VI ratificó la reserva de caso federal y formuló petitorio.----------

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

------ **I.-** El recurso extraordinario local no es autónomo, no se basta a sí mismo, no expone un relato claro y preciso de todas las circunstancias relevantes que permita con su sola lectura la comprensión del caso (STJCh, SI N° 58/SRE/09; Fernando De la Rúa. 1968. *El Recurso de Casación*, Ed. Víctor P. de Zavalía, 223. Juan Carlos Hitters. 1998. *Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la Casación*. Ed. Platense SRL, 2ª edición, 611. *CSJN, Fallos*, 308:2263; 323:2205, entre otros).-

------ Tal recaudo esencial no se encuentra cumplido. Es que, la casacionista no reseñó la prueba documental incorporada al proceso, entre ella, a modo de ejemplo, no detalló constancias de exptes. tramitados ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social agregadas por ambas partes (fs. 57/58, 60/66, 148/149 y 150/152)

ni refirió a la constancia del trámite de comunicación de desafiliación a asociación sindical de grado superior agregada por el Sindicato demandado (fs. 153/154).----------Tampoco precisó los conceptos puntuales por los que invocó fue intimada de pago por ambas co-demandadas, ni estableció su identidad con los montos consignados.----------

------ A su vez, fue parcial en el relato de la contestación de la demanda –contrastar fs. 293 vta./295 vta., puntos 24 a 41, con fs. 159/169-. No refirió, v.gr., a los argumentos relativos a la modificación de lo dispuesto por los arts. 22 y 23 del CCT 396/04, la situación que allí se señaló dio origen a la Resolución DNAG N° 57/87, las razones por las que se calificó de absurdo el pedido de la actora del dictado de una resolución por el Ministerio o la descalificación del depósito por parcial y condicionado.----------

------ Tal déficit, imposibilita la adecuada comprensión del caso con la sola lectura de la pieza recursiva e impide establecer si existe o no la infracción que se alega y, sabido es que, no corresponde acudir a otras piezas del expediente para completar el relato omitido.----------

------ **II.-** Por otra parte, tres de los cinco agravios de la casacionista -el primero, el tercero y el cuarto- hacen eje en el apartamiento de lo dispuesto por el art. 38 de la ley 23551. El punto 113 del recurso en examen identifica a ésta como la “cuestión central” a dirimir (fs. 309).----------

------ Ahora bien, se observa a simple vista que el agravio en que la recurrente insiste no hace foco en la pretensión incoada y resuelta en el curso del proceso. Explicamos por qué.----------

------ Denuncia la impugnante que la decisión se opone al procedimiento reglado por el art. 38 de la ley 23551, en particular en cuanto establece que para que sea exigible la obligación de los empleadores de actuar como agentes de retención “…deberá mediar una resolución del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, disponiendo la retención. Esta resolución se adoptará a solicitud de la asociación

sindical interesada. El ministerio citado deberá pronunciarse dentro de los treinta días de recibida la misma. Si así no lo hiciere, se tendrá por tácitamente dispuesta la retención…”.----------

------ Sin embargo, no se discutió aquí la exigibilidad de la obligación de retención prevista por la norma en cuestión. En efecto, la empleadora actora, con o sin resolución del Ministerio, actuó como agente de retención y, precisamente, por haber retenido, promovió demanda alegando la existencia de incertidumbre respecto de quién es el legítimo acreedor.----------

------ Ello evidencia el desenfoque de la crítica que intenta y licua el peso que pretende atribuirle al art. 38 de la ley 23551 con el propósito de acreditar la arbitrariedad que denuncia. Insistimos la duda no giró acá en torno a si el empleador tenía o no obligación de retener. A diferencia de ello, retenidas las sumas, el actor las consignó judicialmente y, al hacerlo, invocó la existencia de incertidumbre sobre la persona del acreedor.----------

------ Al respecto los Camaristas dijeron: “…la duda alegada e impeditiva de tal cumplimiento en tiempo y forma requiere ser seria y razonable […] obra en autos nota del Sindicato de fecha 10/10/2008, aportada por la deudora, por la que se le requiere el depósito de los aportes en cuestión, fundando su reclamo en la desafiliación decidida oportunamente, y que es de público conocimiento, de la Federación […] obra en poder de la actora la aprobación de la desafiliación de referencia […] Circunstancia de la que estaba en conocimiento C., por lo que las presuntas dudas en cuanto a la legitimidad de las acreencias en cuestión quedaron absolutamente despejadas en el curso del año 2008 y a través de los instrumentos señalados, en consecuencia, la consignación judicial intentada con fecha 23/9/2010 y por las razones alegadas en el inicio, resulta extemporánea” (del voto del Dr. Alexandre, fs. 274 2do. párrafo/vta. 1er. párrafo).----------

------ Por su parte, el Dr. Nahuelanca, examinó en detalle el dictamen agregado a fs. 150/152 y rechazó los agravios de la apelación ordinaria al interpretar: “…el criterio de Superioridad gira en torno a la fuerza vinculante de la voluntad asociacional,

expresada libremente en el acto asambleario que decidió la desafiliación y la incidencia de esta decisión sobre la capacidad de percepción directa de la cuota sindical de sus afiliados por parte de la asociación sindical de primer grado […] Este es el concepto cabal del dictamen, sin dudas ni incertidumbre y fue vertido reiteradamente a propósito de las desafiliaciones de las entidades sindicales, ESTAS RECUPERARON LA CAPACIDAD DE PERCEPCIÓN DIRECTA DE LA CUOTA DE AFILIACIÓN S. […] Sígase entonces el texto de fs. 151 3er. párrafo […] La incertidumbre era en cuanto a la fecha de origen que se debía del depósito, ninguna duda a qué órgano correspondía, el Sindicato de primer grado […] la cuestión relativa al destino de la cuota sindical del Sindicato desafiliado, fue develado a pedido de la propia Cámara de Exploración y Producción de Hidrocarburos (CEPH), como se ha referenciado, el 23 de julio de 2008" (ver fs. 279 3er. párrafo/281 vta. 1er. párrafo).----------

------ Frente a ello, la crítica desplegada carece de suficiencia a los fines de acreditar la arbitrariedad que se invoca en la valoración de la prueba. Así los agravios esgrimidos no son eficaces como para que esta Sala se aparte del principio general que indica que las cuestiones de hecho y prueba no son revisables en casación salvo demostración de arbitrariedad manifiesta y grave, que evidencie flagrantes vicios de lógica incompatibles con la prudencia y el sentido común o que se contradigan por piezas probatorias fehacientes, situaciones éstas que la recurrente no logró patentizar (STJCh, SI N° 66/SRE/09).----------

------ Por lo demás, corresponde también puntualizar que en cuanto objeta el carácter excepcional que la sentencia le atribuye al pago por consignación, la casacionista se limita a plantear un criterio disímil.----------

------ Es que, autorizada doctrina analiza que "…En el régimen del Código Civil y Comercial de la Nación, la excepcionalidad de la consignación se ve disminuida, ya que el carácter alternativo que presenta la extrajudicial respecto del pago, la circunscribe a la consignación judicial. En virtud del carácter excepcional que determinaba que quien recurra al pago por consignación debe acreditar los hechos en virtud de los cuales solicita el auxilio jurisdiccional para realizar el pago, queda en vigor únicamente para la consignación judicial y es innecesaria para la

extrajudicial" (Alberto J. Bueres. 2017. *Código Civil y Comercial de la Nación*. Buenos Aires: Hammurabi, t. 3B, p. 353). Y la casacionista no distingue entre consignación judicial y extrajudicial, lo que quita de solidez a su crítica.----------

------ Finalmente, creemos oportuno puntualizar que el quinto de los agravios esgrimido carece de autonomía y se vincula a la procedencia de la casación en examen.----------
----- **III.-** Al fallar en su crítica no logra acreditar la arbitrariedad que denuncia.----

------ 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 y no cuando media una interpretación errónea a juicio de los litigantes o una disconformidad extrema en el modo de resolver de la alzada.----------

------ "La procedencia de la tacha de arbitrariedad 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).----------

------ Frente a tal exigencia, las conclusiones de la Cámara no se presentan como absurdas o ilógicas. Su razonamiento se funda en diversas razones, varias de ellas no cuestionadas. Ello así, los fundamentos que permanecen en pie bastan para justificar la condena impugnada.----------

------ **IV.-** Por 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 del Dr. I. F. de las C. han de regularse en un 25% de los que a favor de la representación letrada de la parte actora 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. 291/310 vta.---

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

---- **3°) REGULAR** los honorarios del Dr. I. F. de las C. en un 25% de los que a favor de la representación letrada de la parte actora 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. Miguel Ángel Donnet, Dr. Mario Vivas y Alejandro Javier Panizzi.
Recibida en Secretaría el 17/4/19.
Registrada bajo el N° 33/SRE/2019. CONSTE.
Fdo. Claudia Tejada. Secretaria.