En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de junio del año dos mil diecinueve, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Graciela Mercedes G. Blanco, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y de la señora jueza de Cámara Dra. María Fernanda Zanatta, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"G., R. O. c/ S. SA s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley"**, **Expte. nro. 130/19**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (Expte. nro. 219/12), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 1192), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Fernanda Zanatta, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dra. Graciela Mercedes G. Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 1112/1124? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

La jueza de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. R. O. G., en consecuencia, condenó a la firma S. SA a entregar en el plazo de DIEZ (10) días el certificado de trabajo y a abonar en idéntico plazo la suma de $595.133,36, con la deducción establecida de $127.218 (computada primero a intereses y luego a capital). Impuso las costas a la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

1. Recurso:

Contra tal sentencia, obrante a fs. 1112/1124, se alzó la demandada mediante recurso de apelación interpuesto a fs. 1130, concedido el recurso a fs. 1132.

Los agravios lucen agregados a fs. 1135/1154 y merecieron respuesta por parte de la contraria a fs. 1156/1167.

2. Agravios:

Sostiene en su primer agravio la violación al art. 245 LCT.

Se agravia el recurrente en tanto entiende que la jueza -al sostener a su entender arbitrariamente que la indemnización por antigüedad del actor debe calcularse teniendo en consideración la "mejor remuneración, mensual, normal y habitual" que señala la demanda, sin aplicar ningún tope indemnizatorio ni el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente VIZOTTI- viola la letra y espíritu del art. 245 LCT al omitirse deliberadamente establecer la limitación que allí se consagra para todos los trabajadores.

Asimismo, le genera agravio que considere una remuneración que no reúne los requisitos de mensual, normal y habitual.

Refiere que el cálculo de la indemnización por antigüedad sin ninguna limitación, fue descalifica-do por el STJCH en Sentencia N° 1/SRE/2019 dictada en la causa "AGUILA, Darío Sebastián c/ PAN AMERICAN ENERGY LLC SUC. ARG. s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley" (Expte. N° 24629-2017), a la cual atribuye el nuevo criterio jurisprudencial en la provincia del Chubut.

Expone que en esa causa se debatió idéntico planteo al de autos, habiendo el máximo Tribunal provincial emitido doctrina legal en el sentido que a los empleados jerárquicos amparados por el CCT 611/10 les resulta aplicable el tercer párrafo del art. 245 LCT, es decir, el tope del convenio del establecimiento, en este caso, el CCT 605/10.

Precisó que además corresponde la descalificación del fallo en cuanto pretendió calcular el tope indemnizatorio en base a prueba informativa, cuando ello

se encuentra totalmente vedado como lo sostuvo la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el Superior Tribunal de Justicia de la provincia, al sostener ambos Tribunales que es el Ministerio de Trabajo de la Nación el único que puede desarrollar esa actividad.

Se explaya respecto del análisis de los dos primeros fallos registrados de este año 2019 en materia laboral por el Excmo. Superior Tribunal en que dice, sentó jurisprudencia acerca de la aplicación de tope del CCT 605/10 a los empleados jerárquicos del CCT 611/10, reduciendo las condenas impuestas en las anteriores instancias; por tanto en ese contexto, confirmar lo arbitraria y dogmáticamente resuelto por la Señora Juez a quo supondría ratificar un criterio rechazado recientemente por el Excmo. Superior Tribunal de Justicia.

Advierte que en autos la demandada liquidó en un primer momento la indemnización por antigüedad en base al tope salarial del CCT 605/10, tal como se des-prende del documento acompañado a la demanda (fs. 86), pero luego reajustó tal concepto, abonándolo de acuerdo a "VIZOTTI", es decir que procedió en la forma que nuestro máximo Tribunal Provincial

Expone que una interpretación finalista del aludido artículo 245 LCT determina que siempre que exista un Convenio Colectivo de Trabajo que le sea aplicable a un trabajador, a éste le es oponible y aplicable el sistema de topes convencionales en materia de indemnizaciones por despido, caso contrario no se explicaría el tercer párrafo de la norma que resuelve los casos de los trabajadores excluidos de un convenio, siendo la solución legal que el tope a emplearse en esos supuestos será el correspondiente al convenio aplicable al "establecimiento", y si fueran más de uno, resultaría aplicable el más favorable.

Cuestiona en acápite aparte la aprobación – a su entender mecánica de la liquidación de la demanda.

Achaca incumplimiento a lo prescripto por el art. 3 del CCyC en cuanto impone "resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada" que coincide en lo sustancial con el art. 165 inc. 5 del CPCyC. Sostiene que no existió análisis serio y detenido de las defensas esgrimidas al contestar la demanda ni de las constancias probatorias del expediente, que resultan conducentes para la justa resolución de la causa.

Califica de desacertada la conclusión de la Sentenciante, quién luego de admitir que los conceptos zona, RS ST 16 JE PO Ajust 2.012, Antigüedad, Ayuda vivienda y Aj Ayuda vivienda, tiempo de viaje, adicional presentismo. e incremento compensador, diferencia ganancia y diferencia *grossing* "no fueron abonados en todos los meses termina afirmando que reúnen el triple carácter que la norma requiere.

Afirma que la señora Juez a quo desnaturaliza así nuevamente la norma del art. 245 LCT porque se aparta arbitrariamente careciendo la decisión de todo respaldo. A tenor de lo expuesto sostiene que el proceder ajustado a la norma legal exige efectuar un análisis preciso y detenido de las remuneraciones del actor devengadas el último año y como nada de ello aconteció en la causa, la arbitrariedad denunciada queda perfectamente configurada.

Reitera que la sentencia en crisis renuncia a cotejar o escrutar los recibos de haberes para determinar si los rubros que componen la remuneración que propone la demanda reúnen las condiciones de mensuales, normales y habituales, e incurre de ese modo en proceder ilegal y arbitrario que conduce a resultado distorsivo en detrimento de la demandada que debe ser modificado.

En ese orden de ideas, postula que si la sentencia considera como mejor remuneración mensual, normal y habitual la del mes de enero de 2012 (fs. 5) y allí se abonaron los conceptos "Zona, Rs ST 16 JE P AUST 2012, Antigüedad, Ayuda vivienda y Aj. Ayuda vivienda, Tiempo de viaje. Adicional presentismo, Incremento compensador, Diferencia ganancia y diferencia *grossing*, Vianda CCT 509-511 ST 495, Paz social, Ac 110608 P4, Asig. Vianda Com No Rem. "ayuda vivienda" y "aj. ayuda vivienda" que solo se cancelaron durante el último año en tres meses únicamente, resulta claro que no pueden ser considerados habituales conforme la doctrina que sigue.

Señala además que, el cotejo de los montos percibidos en los meses del último año con el mes de enero/12 denota que tampoco pueda sostenerse válidamente que estamos ante una remuneración "normal" como exige la norma del art. 245 LCT.

Agrega que tampoco los rubros no remunerativos que la sentencia considera remuneración revisten la condición de habituales, dado que no fueron abonados con la persistencia requerida por la doctrina, de manera tal que no pueden ser considerados para el cálculo de la indemnización por antigüedad.

En razón de los fundamentos dados peticiona se admita el agravio y excluya de la base de cálculo de la indemnización por antigüedad (art. 245 LCT) los rubros indicados por no revestir la condición de habituales ni normales, postulando la base de cálculo para liquidar la indemnización en cuestión de la siguiente manera ($158.507,70 — liqui. Final- + 155.218 —fs. 353- $313.725/14=$22.407)), en tanto se ajusta perfectamente a derecho y por ello no existen diferencias indemnizatorias a favor del accionante.

Por último, plantea que en razón de haberse calculado el resto de las pretendidas diferencias

indemnizatorias (dif. Preaviso, integración mes de despido y vac no gozadas) en función de una remuneración incorrecta, la admisión del agravio importará también el rechazo de aquellas.

Como segundo agravio cuestiona el rechazo a la pretensión de descontar de la condena impuesta, el monto abonado en oportunidad de ser despedido el actor el día 28/02/2002, y que se declare la inconstitucionalidad del índice previsto a esos efectos en el art. 255 LCT.

Indica que ese despido ha sido expresamente reconocido por el demandante como surge de fs. 92/vta, por lo que ante esa admisión no puede existir duda alguna que lo percibido por él, bajo el concepto gratificación respondía a la disolución del vínculo y que por ende debe considerárselo comprendido en las previsiones del señalado dispositivo de nuestro ordenamiento laboral.

Considera que el principio de la realidad que hace a la esencia del derecho laboral conduce a confirmar el desvío plasmado en el pronunciamiento.

Puntualiza que la pericia contable obrante a fs. 1097 y vta. enumera los conceptos tradicionales de un despido como ser vacaciones no gozadas, SAC sobre vacaciones y sac por egreso, y además el de gratificación especial ($14.404.42) que, es lo que el demandante percibió por el despido, tal como calificara el mismo la forma de ruptura del vínculo.

Dice que tampoco merece convalidación por parte de la alzada la desestimación de la tacha de inconstitucionalidad (índice del peón industrial), por cuanto ningún reparo constitucional tiene, que acreedor y deudor de un crédito de naturaleza laboral, sean medidos con la misma vara, pues de esa forma lo que se logra es la preservación de un básico principio en la materia cual es que nadie debe enriquecerse a costa de otro. Por ello, postula que el caso sea resuelto en la forma propuesta al contestarse la demanda, pues es a su

entender el único que mantiene la garantía de igualdad que consagra el art. 16 de nuestra ley fundamental.

Explica, por último, que lo que corresponde mandar descontar no es la suma de $127.218 referida por la Sra. Juez a quo a fs. 1123, sino la de $155.218, ya que si estamos a la información bancaria brindada a fs. 353 se aprecia que tal cantidad es la que el demandante percibió de su ex empleadora mediante dos depósitos el 25/6/2012.

La tercera queja la constituye la condena a abonar la multa del art. 80 LCT.

Critica que a pesar que la prueba informativa rendida en autos por parte de la AFIP (fs. 201/208) da cuenta que concretó todos los aportes de ley a favor del accionante, el fallo se desentiende de la línea argumental de la demandada en el sentido que el verdadero motivo de dicha sanción es la antievasión, constituyendo ello la mejor demostración de que se incurrió en clara omisión de tratar cuestiones conducentes.

Sostiene el apartamiento de los lineamientos que en materia de la indemnización establecida en el art. 80 LCT ha trazado el Superior Tribunal de Justicia en los autos "LABRA ROJAS, Hugo M. c/ PRIDE INTERNATIONAL S.R.L. s/ Demanda Laboral (Dif. Hab. e Indem.)" (Expte N° 21.884-L-2010), que fuera invocado al trabarse la litis.

Arguye que encontrándose acreditado el ingreso de los aportes correspondientes, se impone revocar lo decidido, toda vez que caso contrario se estaría "contrariando" y "desnaturalizando" el espíritu de la ley 25.345. Denuncia que la jueza de grado prescinde de dichos elementos de prueba, lo que descalifica su decisorio.

Subsidiariamente, requiere que la multa sea calculada sobre la mejor remuneración mensual, normal y

habitual que se determine, aclarando que no podrá ser nunca la indicada en la demanda por las razones esgrimidas en los agravios anteriores.

Su cuarta queja la dirige respecto de la fecha a partir de la cual corren los intereses sobre las sumas declaradas como remunerativas. Afirma que los mismos deben correr desde que la declaración de inconstitucionalidad que efectúa quede firme. Sostiene que la declaración de inconstitucionalidad no solo rige para el caso concreto sino que además no tiene efectos retroactivos y rige en consecuencia sólo para el futuro por mera aplicación del básico principio del art. 7 del nuevo ordenamiento civil y comercial, siguiendo su precedente del art. 3 del código Civil derogado. Indica que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene resuelto que aquellos fallos de la misma que importen el cambio de la doctrina sobre determinada materia, no tienen efecto retroactivo, y sólo rigen en base al principio mencionado hacia delante. Transcribe jurisprudencia en apoyo de su discurso.

Entiende que según la doctrina de la Corte en el caso “Anadon” la recta aplicación de los principios en juego determinaban que la Sra. Jueza a quo, siguiendo el precedente referido resolviera que los intereses solo se devengaran hacia delante, y no hacia atrás como lo decide de manera no arreglada a derecho.

Argumenta que además la pretensión de establecer que el cómputo de los intereses de la condena impuesta se inicie una vez firme el fallo, encuentra nuevo motivo en el hecho que el Gobierno Nacional emitió el Decreto N° 633/18 (B.O. 10/7/18) que en lo que aquí interesa dispuso en su art. 4 que "El MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL no dará curso, ni homologará o registrará, en el marco del procedimiento de negociación colectiva previsto en la Ley N° 14.250 (t.o. 2004), aquellos convenios colectivos de trabajo y/o

acuerdos con similares efectos que contengan sumas o conceptos de naturaleza salarial sobre los que las partes acuerden otorgarle carácter no remunerativo, con excepción de aquellos supuestos contemplados en los artículos 103 bis, 106 y 223 bis de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20744 (t.o. 1976) y sus modificatorias, y las situaciones en las que pudiese corresponder tal excepción, encuadradas en el procedimiento regulado por los artículos 98 a 105 (ambos inclusive), de la Ley N° 24.013 y sus modificatorias y normas reglamentarias".

Refiere al considerando del decreto y afirma que es el primer reconocimiento estatal en el sentido de que homologó a través del Ministerio de Trabajo acuerdos en los que se le asignaba naturaleza no remunerativa cuando en realidad constituyen salario, comportando claro y trascendente nuevo hito confirmatorio de la plena legalidad exhibida por mi mandante, lo que equivale a sostener que ante tan tajante manifestación del Poder Ejecutivo Nacional, todo intento de retrotraer el inicio de los intereses a momento anterior a su exteriorización pública, suma nuevo motivo de desautorización.

En forma subsidiaria solicita que los intereses empiecen a computarse desde la fecha de interposición de la demanda.

Por último, le causa agravio la tasa de interés dispuesta, en tanto contraría la que tiene establecida la Corte Suprema de Justicia de la Nación como así también el Excmo. Superior Tribunal de Justicia, lo que equivale a sostener que la doctrina vinculante de aquellos ha sido desatendida por la Señora Juez *a quo*, lo que habilita sea dejado sin efecto lo por ella resuelto. Cita precedentes en apoyo de su postura.

Ratifica reserva del Caso Federal.

3. Antecedentes:

El actor reclama a S. SA la confección y entrega del certificado de trabajo en el que conste en legal

forma su categoría profesional y calificación profesional, el total de remuneraciones devengadas, los aportes y contribuciones realizados a los organismos de la seguridad social y sindicales, y los cursos de capacitación realizados mientras fue empleado de la compañía. Así también requirió un instrumento que constituya constancia documentada del ingreso de los aportes y contribuciones con destino a los organismos de la seguridad social y sindicales conforme lo establecido por el Art. 80 de la LCT, confeccionados en los términos y con los alcances de la norma citada.

Además, reclamó el pago del crédito a su favor emergente de las diferencias en las indemnizaciones derivadas del despido sin causa, por no considerar las sumas calificadas de no remunerativas previstos en los CCT 511/07 y 611/10 a fin de su inclusión para el cálculo de las indemnizaciones emergentes del distracto y de la indemnización del art. 80 LCT para la que solicitó la declaración de inconstitucionalidad de los convenios que así las determinaron.

Denunció como mejor remuneración mensual habitual y normal a los fines del art. 245 la percibida en el mes de enero de 2012 y que ascendió a la suma de $41.341,75 considerando los rubros sujetos a aportes y los adicionales mensuales sin aportes con más la incidencia del SAC.

Peticionó se adicionen intereses a la tasa activa para operaciones de descuento que fija el Banco de la Nación Argentina o la que mejor refleje el costo del dinero en plaza. Solicitó la imposición de costas a la demandada.

Relató que ingresó a trabajar el 01/01/98 para la afirma S. I. y C. SA mediante un contrato a plazo fijo que en principio duraría hasta el día 28/02/98.

Narró sus tareas y jornada cumplida. Detallo el *iter* de la relación laboral que terminó extendiéndose

previos traslados y cesiones, egresos y reingresos hasta el mes de marzo de 2012

Detalló que en sus recibos de haberes figuraban en la columna de haberes con aportes los conceptos: sueldo básico, zona, antigüedad, tiempo de viaje, adicional presentismo, incremento compensador, ayuda vivienda y aj. Ayuda vivienda. Agregó que en la columna de haberes sin aportes se consignaban los siguientes rubros: vianda CCT 509-511ST 495, Paz Social, Suma NR Res ST 361/11 y Asig. Vianda Comp. No Rem. Aclara que todos ellos eran de pago mensual, normal y habitual, y eran la contraprestación por su trabajo personal y conformaban su salario bruto total.

Dijo que previo reclamo, la demandada, le propuso la suscripción de un convenio en el que debía renunciar a reclamar cualquier crédito laboral que pudiera estar pendiente de pago, con la percepción de la suma propuesta, en la que se le reconocía sólo una antigüedad de 10 años y se le liquidaba la indemnización conforme al tope del CCT de los petroleros no jerárquicos (CCT 605/10) y abonando una gratificación por egreso extra de $28.000 para compensar cualquier eventual diferencia. Manifestó que rechazó la propuesta en tanto no le reconocían la antigüedad total y le querían aplicar un tope indemnizatorio aplicable a los trabajadores subordinados previsto en el CCT 605/10 y no a los jerárquicos CCT 610/11; y reclamó verbalmente el pago debido.

Refirió que el día 04/04/12 la empleadora depositó la suma de $247.236 en su cuenta sueldos, e inmediatamente advirtió la insuficiencia, remitió telegrama obrero CD 249524335, en el que denunció el depósito en la cuenta sueldo y reclamó la entrega del resto de haberes y formularios de la AFIP. Además intimó en los términos del art. 2 de la ley 25.323 las diferencias devengadas por el pago insuficiente de las

indemnizaciones por integración del mes de despido, preaviso y antigüedad, reclamando en forma expresa que debía computársele el total de su salario (incluidos todos los rubros de pago normal y habitual) y reclamó el pago de un premio (gratificación) anual correspondiente al año 2.011 que normal y habitualmente la demandada le pagaba desde el año 2.003, además intimó a la entrega del certificado de trabajo y constancia documentada del ingreso de aportes y contribuciones con destino a la seguridad social.

Fue recién el 25/06/12 que se le efectuó un depósito en la cuenta sueldo por el monto de $28.000 y también le depositó el monto de $127.218, el que -al no tener una imputación específica- lo concibió como pago a cuenta de los conceptos adeudados.

Fundó en derecho. Se explayó sobre la antigüedad reconocida y real del actor. El artículo 18 LCT y el reconocimiento efectuado en los recibos de haberes. Se expidió sobre la indemnización por antigüedad, la mejor remuneración devengada y la inexistencia de tope indemnizatorio conforme el CCT aplicable 611/10 que no establece escalas salariales y porque las remuneraciones de los jerárquicos petroleros oscilan en una banda salarial de entre los $20.000 a $180.000. Postuló la inclusión del SAC. Subsidiariamente planteó la aplicación del fallo Vizzotti. Efectuó consideraciones respecto a la indemnización contemplada en el art. 2 de la ley 25.323. Subsidiariamente planteó la inconstitucionalidad de las leyes 23.928, 25.561 y Decreto 214/02 en caso de desajuste inflacionario. Practicó liquidación. Ofreció prueba. Formuló reserva del Caso Federal.

A fs. 112/170 contestó demanda S. SA solicitando su rechazo. Negó los hechos en forma general y particular.

Se opuso a la inconstitucionalidad de los conceptos no remunerativos. Se explayó sobre el tema. Se opuso a la procedencia de no aplicar ningún tope indemnizatorio y mediante citas jurisprudenciales sostuvo que debe aplicarse el criterio de Vizzoti limitando la quita en un porcentaje que no supere el 33%.

A fs. 149 vta. explicó que abonó en concepto de indemnización por antigüedad la suma de $287.396,63.

En párrafo seguido dijo que abono en dos oportunidades, primero la suma de $158.507,70 y luego un pago complementario de $134.070,06 totalizando la suma de $292.577,76. Explico que no considero los conceptos no remunerativos y sin aportes que no asumen la condición de mensuales, normales y habituales. Aseveró que aplicó los lineamientos resultantes del fallo de la CSJN Vizzotti y lo multiplicó por la antigüedad de 14 años. Detalló conceptos utilizados por la parte actora y expone que los rubros: zona, RS ST 16 JE PO Ajust 2.012; Antigüedad; Ayuda vivienda y Aj Ayuda Vivienda; tiempo de viaje; adicional presentismo e incremento compensador, diferencia ganancia y diferencia *grossing*, no son mensuales, normales y habituales conforme cotejo de los recibos de haberes. Peticionó que en caso de condena se aplique el primer párrafo del art. 255 LCT y planteó la inconstitucionalidad del 2° párrafo del art. 255 LCT por entender que el mismo violenta el principio de igualdad consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional, al aplicar al capital del actor una tasa de interés distinta a la que correspondería aplicar conforme el art. 255 LCT a la indemnización por ella abonada en el año 2.002.

Se opuso a la procedencia de la indemnización del art. 80 LCT y de la indemnización del art. 2 de la ley 25.323. Postula la inexistencia de temeridad y malicia. Ofreció prueba. Efectuó reserva del Caso Federal.

4. Análisis:

El primer planteo de la recurrente versa sobre el cálculo de la indemnización por antigüedad, sin la aplicación del tope previsto en el art. 245 LCT.

La jueza de grado expuso: "la accionada plantea que tal como lo dispone el art. 245 LCT en su segundo párrafo, la base del cálculo del concepto que allí se regula no podrá exceder el equivalente de tres veces el importe mensual de la suma que resulte del promedio de las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de trabajo 611/10, al cual el empleado estaba afiliado. En tal contexto, de la causa emerge respuesta del Sindicato del P. J. y P. del P. y G. P. de la P. A. (fs. 977/990), refiere que el CCT 611/10 no determina escalas salariales, existiendo un rango salarial entre sus representados que oscila entre los $20.000 y $400.000 mensuales. Conforme a ello de aplicarse un tope salarial se debe estar a la disposición del art. 245 LCT y conforme lo informado establecer el promedio en $210.000 y establecerlo en tres veces, arrojando el importe de $630.000 como tope salarial de la base indemnizatoria".

Decidió en base a lo expuesto y lo resuelto en cuanto la inconstitucionalidad del carácter no remunerativo de las sumas abonadas hacer lugar a la base indemnizatoria propuesta por la parte actora en su liquidación provisoria.

El recurrente sostiene que tales conclusiones violan la letra y el espíritu del art. 245 LCT al omitirse deliberadamente la limitación que allí se consagra para todos los trabajadores.

No repara el recurrente, que la sentencian-te aplicó el límite establecido en el segundo párrafo del art. 245 cuando dispone que "dicha base no podrá exceder el equivalente de tres veces el importe mensual de la suma que resulte del promedio de todas las

remuneraciones previstas en el CCT aplicable al trabajador al momento del despido".

Sobre ello nada dijo, se limita a señalar que debe aplicarse el criterio sustentado en Vizzoti sin advertir que la sentenciante tuvo en cuenta la existencia de un tope.

Es que al demandar el actor denunció la amplia banda salarial en la que oscilan las remuneraciones que perciben los jerárquicos petroleros, razón, di-jo, por la que las partes contratantes estuvieron de acuerdo en no establecer escalas. Luego ofreció prueba informativa para corroborar tal aserto y no medió oposición de la demandada. De allí que en base al informe rendido a fs. 977/990 la sentenciante concluyó que la mejor remuneración del actor no excedía el tope.

Por tales razones, el supuesto ventilado, ha quedado fuera de las previsiones de Vizzoti, porque en el caso, la decisión no objetó la validez del tope ni prescindió del mismo.

No desconozco que el punto, ha sido dirimido por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia estableciendo doctrina legal, en el precedente "A.", mediante el mecanismo de unificación interpretativa de la casación en la Provincia del Chubut, sosteniendo que "El acatamiento de una jurisprudencia firme evita dispendio procesal y se sortea el problema de mantener en vilo a las partes, que necesitan que el comportamiento judicial resulte previsible para saber a qué atenerse (*cf*. STJCh, SD N° 07/SRE/16; y 01/SRE/17).

No obstante, la falta de identidad entre la plataforma fáctica y jurídica del presente y tales antecedentes (A. y M. D.) constituye óbice para aplicar la misma solución.

El caso en cambio, guarda estrecha similitud con lo resuelto por el STJCh mediante Sentencia Nro.41/SRE/2019 del 6/5/2019.

Creo oportuno señalar que la sentenciante efectuó un promedio de los salarios a los fines de resolver el presente y siguiendo el criterio sostenido por la demandada en cuanto a la aplicabilidad de tope.

Tales premisas no fueron impugnadas suficientemente por la recurrente, quien insisto tampoco cuestionó la prueba ofrecida por el actor.

En el precedente citado por la parte, se señaló que el CCT N° 611/10 no contiene escalas salariales, y por tal razón el Ministerio de Trabajo se encuentra impedido de calcular el tope indemnizatorio afirmando que tal extremo "no constituye óbice que impida preservar el propósito legislativo de establecer un límite a las indemnizaciones en concepto de despido".

La postulación de la sentenciante, deja a salvo la imposibilidad por parte del Ministerio frente a la ausencia de escalas salariales, a la vez que preserva el propósito legislativo de establecer un límite a la indemnización por despido y escoge así la solución más favorable al trabajador jerárquico (art. 9 LCT).

Pero, además, aun cuando sin efectuar promedio, se tuviera en cuenta el inicio de la franja salarial ($20.000) que obviamente dista mucho de cualquier promedio que se pudiera efectuar, y se lo multiplica por 3 veces arroja un tope de $60.000, evidenciando que la MRMHN denunciada por el trabajador no excede tal límite previsto en el art. 245 2do. párrafo.

Por tales razones propicio el rechazo de esta porción del recurso.

El segundo acápite del agravio se relaciona con los rubros computados a los fines de determinar la MRMNH. El recurrente, sostiene que la jueza ha aprobado mecánicamente la liquidación de la demanda y obvió el cotejo imprescindible de los recibos de haberes determinando una remuneración compuesta por rubros en

los cuales no se verifican los requisitos de mensualidad, habitualidad y normalidad.

El cuestionamiento no puede prosperar. Se funda en una errónea interpretación de los fundamentos dados por la sentenciante, que frente a la circunstancia que tales rubros no fueron abonados todos los meses específicamente dejó sentado que el triple carácter que la norma requiere está dado por la posibilidad de que dicho rubro pueda ser percibido con periodicidad mensual dejando de lado la incidencia de aquellos pagos de carácter bimestral o trimestral. Esto es, la periodicidad máxima es la de la mensualidad (*cf*. Sudera, Alejandro, “La "base" del artículo 245, LCT: ¿mejor? ¿remuneración? ¿mensual? ¿normal y habitual?” Revista de Derecho Laboral, Rubinzal Culzoni, 2011-2 “Extinción del contrato de trabajo IV” p. 108).

Por otro lado, la habitualidad implica la persistencia de rubros remuneratorios en la retribución, es decir, la reiteración de pagos por determina-dos conceptos, puesto que habitual significa, en el texto legal, aquello que se produce con continuidad, que se repite o reitera." (*cf*. Ojeda, Raúl H., Coor., "Ley de contrato de Trabajo" comentada y concordada, ed. Rubinzal-Culzoni, T III, pág. 432).

Desde tal punto de vista, los rubros en cuestión están contemplados en el CCT 611/10(arts. 25 a 30 y 50) para todos los trabajadores comprendidos sin reservas ni subordinación a condición alguna sin que pueda determinárselo un hecho aleatorio e imprevisto, de allí que resultan habituales.

En tales condiciones, y tal como lo ha decidido esta Cámara en casos análogos, los rubros en cuestión reúnen los extremos exigidos por el art. 245 de la LCT como para computarlo a los efectos del resarcimiento derivado de la extinción del vínculo: son remuneratorios (porque responde a la prestación de trabajo), normales

y habituales (porque se abonaba regularmente) y mensuales (se lo liquidaba por mes).

El pago en el último trimestre, obedece a que recién en noviembre de 2011 con el traslado del Sr. G. a la ciudad de Comodoro Rivadavia comenzó a serle de aplicación el CCT 611/10 sin que por ello dejen de revestir el triple carácter previsto por la norma.

Creo oportuno además señalar que "la remuneración a ser tomada debe ser la mejor, con la condición de que a la vez sea normal y habitual. Por ello, el resultado más importante económicamente es el mejor en los términos de la normativa analizada a excepción de aquellos casos en los que se diera un mes de ganancias exorbitantes, supuestos en los cuales se considera que se las debiera excluir de la base de cálculo" (Citado por Aquino, M. G., Revista de Derecho Laboral, Ed. Rubinzal Culzoni 2004-2, "Remuneraciones Variables", págs. 177 y sgtes.). (CNAT, Sala X, 23/9/97, "Ardiles, R. c/ FE.ME.SA. s/ despido").

El segundo agravio refiere al rechazo de inconstitucionalidad del segundo párrafo del art. 255 LCT, el rechazo del descuento de las sumas abonadas al actor en el año 2002, y el descuento de las sumas abonadas por el empleador el 25/06/2012.

La demandada peticiona que la suma abonada en el año 2002 de $14.404,42 sea descontada con aplicación de intereses a la tasa activa del Banco del Chubut. Para ello solicita que se declare la inconstitucionalidad del art. 255 LCT 2do. párrafo, en cuanto manda a actualizar lo percibido por el empleado según el índice salarial del peón industrial.

La sentenciante, con base en la prueba pericial, entendió que la suma de $14404,42 fue abonada al actor en concepto de gratificación especial por el cese anterior pero que no responde a ningún concepto que pueda equipararse según los arts. 245, 246, 247, 250,

251, 253 y 254. Desechó la inconstitucionalidad planteada porque no es posible dar idéntico tratamiento a los intereses que devenga una suma pagada a quien era su propietario, y los que devenga una suma de dinero que no fue abonada en su momento, como la indemnización por despido.

Con los supuestos previstos por el primer párrafo del art. 255 se pretende que el empleador no indemnice o compense por segunda vez la antigüedad del trabajador. De allí que habiendo percibido una “gratificación especial” (fs. 1097) resulta razonable la denegatoria de la sentenciante.

En tal sentido vale recordar que "La gratificación es un pago de origen espontáneo y discrecional que los empleadores hacen a sus dependientes por el trabajo prestado por ellos". Se extraen los caracteres de voluntarias por parte del empleador; se abonan por decisión unilateral del empleador; son discrecionales en cuanto al monto, la oportunidad, la causa condicionada o no- y su pago.

En el caso, frente a la falta de identidad del concepto, y la ausencia del necesario aporte cognoscitivo por parte de la accionada, pues no se acredita que tal gratificación haya sido abonada por “antigüedad” resulta contrario al principio protectorio (art. 9) y de irrenunciabilidad (art. 12 LCT), acordar a aquella gratificación especial el carácter de pago a cuenta de indemnización por antigüedad.

La improcedencia de la compensación, la falta de argumentación impugnativa válida sobre tal argumento dado por la sentenciante, determina el rechazo del agra vio y la falta de virtualidad expedirse sobre la inconstitucionalidad planteada.

En el tercer agravio cuestiona la procedencia de la multa del art. 80.

El actor solicitó la entrega de certificado de trabajo, y un documento que constituya constancia documentada del ingreso de aportes y contribuciones realizados a los organismos de seguridad social y sindicales conforme art. 80 LCT; asimismo, reclamó la multa establecida en dicha norma.

La jueza de grado hizo, consideró incompleto el certificado de trabajo acompañado en la causa y cumplida la obligación de entregar constancia documentada de aportes y contribuciones con el formulario 931 acompañado a fs. 491/953 por la accionada.

Impuso la multa cuestionada con fundamento en que el actor requirió la documentación del art. 80 LCT en el plazo legal que indica la norma y la empleadora, puso a su disposición los mismos vencido el plazo legal impuesto, habiéndose generado en dicho momento la procedencia de la indemnización, además de que el certificado de trabajo entregado extemporáneamente fue deficiente y la entrega de la constancia documentada del ingreso de los aportes a la seguridad social no se concretó en los hechos hasta el momento de contestar la demanda. Asimismo, consideró la "puesta a su disposición" no es suficiente para considerar cumplida su obligación.

La demandada recurrente sólo refiere que con la prueba informativa de AFIP se acreditó el ingreso de los aportes de ley correspondientes al accionan-te, postulando la aplicación del precedente "Labra Rojas" en tanto no existe evasión fiscal, desatendiendo entonces los fundamentos del fallo para aplicar la sanción.

Es que, en tanto la relación laboral culminó en fecha 20/03/2012, la actora cursó la debida intimación en fecha 07/05/2012 -recibida por la demandada el 16/05/12 (fs. 191)-, quien dio respuesta en fecha 22/05/2012 poniendo recién a disposición la

documentación requerida, se hallan configurados en autos los presupuestos para tener por incumplida la obligación por parte de la empleadora. Nótese que incluso en el certificado de trabajo incorporado por la demandada a fs. 120/127, se lee a fs. 120 in fine sobre el margen izquierdo "certificado aceptado el 07/06/2012 a las 17.00.00 FORM AFIP N° 984", de ello deviene que tal documentación no había sido confeccionada en tiempo oportuno por la demandada, y mucho menos entregada haciéndola pasible de la aplicación de la multa.

Conforme lo expuesto, se rechaza el agravio.

Cuarto agravio intereses sobre sumas declaradas no remunerativas.

Corresponde precisar que lo resuelto en el antecedente C., citado por la recurrente y que constituye el fundamento de la queja, fue revocado mediante sentencia definitiva de esta Sala nro. 52/2017 (6/12/2017).

Pero ya con anterioridad, esta Sala, mediante Sentencia Definitiva nro. 3/2016 "L" (24/02/2016) dictada en los autos caratulados "MONTE-ROS, V. V. c/ MACER S.A. s/ SUMARIO Cobro de pesos e indem. de ley", Expte. N° 553/2015, decidió respecto del tópico en análisis pronunciándose por el devengamiento de intereses desde que cada suma es debida.

Es que es doctrina tradicional de la Corte Suprema Argentina que la declaración de inconstitucionalidad de una norma tiene solamente efectos interpartes. La declaración de inconstitucionalidad implica, en el derecho argentino, la no aplicación de la norma en el caso concreto. Por ello, Bianchi afirma: "la declaración de inconstitucionalidad en realidad constituye una declaración de inaplicabilidad" (BIANCHI, A., B., "Control de constitucionalidad, Las acciones de clase", Ábaco, Buenos Aires, t. I, p. 343).

En anteriores oportunidades (SD "L" Nro. 5/18 del 28/2/2018 y 10/18 del 4/4/2018) señale que, si la

mentada norma declarada inconstitucional no se aplica, no advierto razones que justifiquen el cálculo de intereses a partir de tal declaración como postula el recurrente, pues no se trata de una aplicación retroactiva de la inconstitucionalidad declarada, sino de una norma que nunca estuvo en el universo jurídico aplicable.

En tal entendimiento propongo desestimar el agravio

En el quinto y último agravio se alza contra la tasa de interés dispuesta.

A los fines de resolver la cuestión traída a examen, vale tener en cuenta que el actor, al iniciar su demanda, expresamente solicitó que al monto reclamado se agreguen los intereses correspondientes a la tasa activa para operaciones de descuento que rija en el Banco de la Nación Argentina, o en su defecto de la entidad financiera que fije el juez y que mejor refleje el costo del dinero en plaza, por el periodo que fuera desde que cada uno de los créditos demandados resultó exigible e incurrió en mora la demandada y hasta que su efectivo pago ocurra. (fs. 91 vta.), así como también recordar el desinterés de la demandada por impugnar tal pedido.

Aclarado ello y atendiendo a los términos en que quedó trabada la litis sobre el punto en análisis, esta Cámara que integro, en sus dos salas, ha analizado la tasa de interés que corresponde aplicar en los procesos de naturaleza laboral variando el criterio que vino sosteniendo en pleno hasta el año 2016 de aplicar la tasa activa para operaciones de descuento del Banco de la Nación Argentina por no reflejar la realidad económica y social del momento, desatendiendo así la plena protección que el salario del trabajador reclama.

Y por ello cotejando las distintas tasas que aplican las entidades financieras, la variable de la oferta crediticia, las variaciones de la economía según los datos que surgen de los informes de INDEC y

publicaciones efectuadas por IPC consultadas, se estimó adecuada la tasa "para préstamos personales y familiares del Banco del Chubut S.A. por ser la que mejor mantiene la integralidad del crédito reconocido" (esta Sala S.D. 36/L/2016; 37/L/2016; 2/L/2017; 4/L/2017; 5/L/2017; 8/L/2017; 12/L/2017; 14/L/2017, Sala A, S.D. 34/L/2016, 13/L/2017 entre muchas otras), aunque, vale aclararlo, en aquellos casos en que el principio de congruencia lo permitiera o hubiera sido dejado librada la fijación de la misma.

A la vez, el Superior Tribunal determinó que la facultad judicial de determinación de los intereses debe ejercerse "cuando la parte actora no especifica en el libelo inicial la tasa de interés conforme la cual deberá ser liquidada la acreencia cuyo cobro persigue" (cf. SD N° 19/SCA/2015 del 30/6/2015).

En función de lo expuesto y dado que la actora ha al peticionar una tasa activa que el juez considere que sea la que mejor refleje el costo del dinero, sin que mereciera contradictorio por la demandada habilitó la facultad judicial para fijar la tasa de uso en esta circunscripción para créditos laborales, toda vez que se solicitó cualquiera que mejor refleje el costo del dinero y crédito en plaza.

En consecuencia, el agravio debe rechazar-se.

5.- Costas y honorarios:

En atención a como se decide, las costas de esta instancia propongo sean soportadas por la recurrente vencida.

Para la regulación de los honorarios en esta instancia se aplicará el art.13 teniendo en cuenta el mérito de los trabajos profesionales de las partes y su resultado, a los Dres. J. H. P., E. J. M. y J. M. P., conjuntamente, en el 30% de lo regulado para la primera instancia y al Dr. F. F. A. en el 25% sobre la regulación efectuada para la primera instancia.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria:

1) Rechazar el recurso interpuesto por la demandada y confirmar la sentencia de fs. 1112/1124.

2) Imponer las costas de esta Alzada a la recurrente vencida.

3) Regular los honorarios profesionales en la forma propuesta.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación contra la sentencia de grado interpusiera la parte demandada (fs. 1130, agravios fs. 1135/1154). Corrido el traslado de ley, fue contestado por el actor (fs. 1156/1167). I. Antecedentes:

En breve síntesis, y en lo que aquí interesa, diré que la sentencia dictada en la instancia de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. R. O. G. y, en consecuencia, condenó a la firma S. SA a entregarle en el plazo de diez (10) días el certificado de trabajo y a abonarle en idéntico plazo la suma de pesos quinientos noventa y cinco mil ciento treinta y tres con treinta y seis centavos ($595.133,36), con la deducción establecida de $127.218 (computada primero a intereses y luego a capital), conforme considerando respectivo, con más los intereses Impuso las costas a la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. No conforme con lo decidido, interpuso el demandado sendo recurso de apelación.

II. Análisis de los agravios:

Adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, acostumbro recordar en mis votos que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar

debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Diré, ante todo, que atendiendo al detallado relato que comprende tanto la plataforma fáctica del caso como los principales argumentos que componen las expresiones del apelante, y que es desarrollado en el enjundioso voto de mi estimada colega preopinante, me eximiré de incurrir en reiteraciones innecesarias que entiendo sólo dilatarían la extensión de mi juzgamiento, ello con excepción de las citas puntuales que entiendo correspondan en cada caso.

Así, y en abordaje del recurso interpuesto, plantea el apelante en primer agravio que la sentencia viola la letra y el espíritu del art. 245 LCT al omitirse allí deliberadamente la limitación que consagra la norma respecto del tope indemnizatorio. Sostiene asimismo que se haya considerado una remuneración que no reúne los requisitos de mensual, normal y habitual. Sustenta su postura respecto del tope de ley, en diversos argumentos ya reseñados y que tengo en cuenta a la hora de resolver, destacándose entre ellos la remisión a sendos fallos dictados por nuestro STJ. Respecto de estos valiosos antecedentes jurisprudenciales, he de adelantar su falta de aplicación al caso concreto.

Es que, de la lectura de la sentencia dictada en los presentes actuados y respecto del punto cuestionado, advierto que muy por el contrario a lo señalado por el recurrente, al no encontrarse determinadas escalas salariales en el marco del CCT 611/10 –ello de acuerdo a lo informado por el Sindicato de P. J. y P. del P. y G. P. de la P. A.– e informado por dicha institución el

rango de salarios mínimo y máximo de los trabajadores, procedió la señora juez a establecer un promedio de los mismos, en certera aplicación de la letra del segundo párrafo de la norma, y a continuación, haciendo referencia expresa al tope indemnizatorio, multiplicó la suma obtenida por tres, máximo permitido por la ley. Fijó así el monto de la base indemnizatoria. Luego, puede afirmarse sin hesitación alguna que lejos estuvo la magistrada de alejarse de lo dispuesto en el art. 245 LCT, por el contrario, es dable asegurar que estuvo a lo que el mismo dispone en toda su extensión. No puede discutirse que los precedentes de nuestro máximo Tribunal provincial han hecho hincapié en la necesidad del establecimiento del tope indemnizatorio, el que aquí ha sido respetado.

Ya en lo que refiere a la crítica vinculada a la composición del salario, cabe señalar que determinar la mejor remuneración mensual, normal y habitual constituye una típica cuestión de índole fáctica, por lo que "su revisión se encuentra subordinada a la cabal invocación y demostración de absurdo incurrido por el juzgador a la hora de establecer dicha pauta salarial" (SCBA, conf. doct. causa L. 97.058, "Brítez", sent. de 15-XII-2010), vicio que en relación al referido aspecto del pronunciamiento no ha sido invocado por el impugnante, quien evidentemente ha interpretado incorrectamente lo dicho en el fallo apelado.

Por lo demás, dable es recordar que a los fines del cálculo de la indemnización del art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, la mejor remuneración mensual, normal y habitual "debe incluir el total de los ingresos de carácter remuneratorio cualquiera sea su modalidad, a cuyo fin deben computarse, además del básico, las remuneraciones variables o las que se originan como incentivos otorgados libremente por el empleador, siempre que se perciban en forma normal y habitual como

así también el sueldo anual complementario, en razón de tratarse de un salario diferido” (SCBA, *cf*. causas L. 84.535, "Porcelli", sent. de 12-XII-2007; L. 87.961, "G.", sent. de 13VI-2007; L. 69.459, "Canosa", sent. de 19-II-2002; L. 68.416, "Martín", sent. de 3-X-2001). (SCBA, "Roa, Pedro R. contra Jacarandá A.F.J.P. S.A. Despido" L. 110.285).

Aduno a ello, sobre esa senda, que los rubros que han sido objeto de cuestionamiento se encuentran contemplados en el CCT ya referido antes, lo que da cuenta de su habitualidad a la vez que excluye la posibilidad de consideraos aleatorios como para excluirlos del cálculo del salario mensual, normal y habitual, resultando su pago acotado en el tiempo producto de la circunstancia particular vivida por el actor – entiéndase su mudanza laboral a esta ciudad.

Los argumentos reseñados me conducen al rechazo del agravio.

Ya en su segunda queja, critica el apelante que se haya rechazado la declaración de inconstitucionalidad del segundo párrafo del art. 255 LCT, rechazo del descuento de las sumas abonadas al actor en el año 2002, como así también aquellas de fecha 25/7/2012.

Sobre el punto, es dable afirmar que la norma de mención refiere concretamente a indemnizaciones antes percibidas por un trabajador reingresante, y sobre las mismas es que se habilita su deducción. Adviértase que en su primer párrafo se identifican los artículos vinculados a aquellas. Más en el caso, la suma al que refiere el demandado apelante, y por la que pretende la declaración de inconstitucionalidad, no se corresponde con un pago de naturaleza indemnizatoria, sino con una gratificación especial abonada al trabajador, lo que excluye a la misma en razón de su naturaleza intrínseca de las previsiones de la norma, y desde luego torna

improcedente la pretendida inconstitucionalidad. Se rechaza el agravio.

En lo que respecta ahora al tercer agravio y el art. 80 de la LCT. La cuestión a dirimir transita el meridiano del cumplimento –o no– de las previsiones del art. 80 LCT, ello respecto del cumplimiento de las obligaciones allí establecidas en cabeza del empleador, las que la señora jueza de grado entendió no satisfechas y que originaran la condena, tanto por la obligación de hacer como en relación con la indemnización prevista en la norma. Tal decisión es la que constituye el objeto de la crítica, tildada como dije antes de errada y de contradictoria.

Recuerdo aquí que el art. 80 LCT dispone que "La obligación de ingresar los fondos de seguridad social por parte del empleador y los sindicales a su cargo, ya sea como obligado directo o como agente de retención, configurará asimismo una obligación contractual.

El empleador, por su parte, deberá dar al trabajador,cuando éste lo requiriese a la época de la extinción de la relación, constancia documentada de ello. Durante el tiempo de la relación deberá otorgar tal constancia cuando medien causas razonables.

Cuando el contrato de trabajo se extinguiere por cualquier causa, el empleador estará obligado a entregar al trabajador un certificado de trabajo, conteniendo las indicaciones sobre el tiempo de prestación de servicios, naturaleza de éstos, constancia de los sueldos percibidos y de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de la seguridad social.

Si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos respectivamente en los apartados segundo y tercero de este artículo dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formulare el trabajador de modo fehaciente,

será sancionado con una indemnización a favor de este último que será equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios, si éste fuere menor. Esta indemnización se devengará sin perjuicio de las sanciones conminatorias que para hacer cesar esa conducta omisiva pudiere imponer la autoridad judicial competente (párrafo incorporado por art. 45 de la Ley N° 25345 B.O. 17/11/2000)".

Luego, está claro que la obligación impuesta al empleador subsiste en todo caso, más la indemnización allí prevista se torna procedente en tanto el trabajador haya dado cabal cumplimiento a la intimación que le es exigida para tal fin, la que aquí efectivamente se cumplió (fs. 66)

Dicho ello, se colige del texto de la norma que, producido el distracto, el empleador debe entregar al trabajador un certificado de trabajo (párr. 3ro.), ello sin necesidad de que el mismo le sea solicitado y, ante el requerimiento del trabajador, constancia documentada del ingreso de los fondos a los organismos de seguridad social y sindicales.

El primero debe contener a) el tiempo de prestación de servicios, b) la naturaleza de estos, c) la constancia de los sueldos percibidos y de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de la seguridad social. No se requiere, en cambio, que incluya la constancia de retenciones en concepto de aportes sindicales o contribuciones destinados a entidades sindicales y, d) la calificación profesional obtenida por el trabajador en el o los puestos de trabajo desempeñados, hubiere realizado o no, acciones regulares de capacitación (constancia que debe figurar en el comprobante, de acuerdo con lo dispuesto por el sexto artículo sin número del capítulo VIII "De la formación

profesional" del Título II de la Ley de contrato de trabajo, incorporado por la Ley 24576).

La información que surja del mismo debe corresponder a la realidad de los hechos por lo que no será defectuoso el que denote el incumplimiento de obligaciones relativas al ingreso de aportes o contribuciones, pero lo será el que contenga una información falsa o el que no cumpla los requisitos normativos exigidos por la norma. No puede obviarse que aquí se ha decretado la inconstitucionalidad de rubros abonados como no remunerativos, y se ha integrado el salario con los mismos, de modo que de modo alguno puede considerarse satisfecha la obligación impuesta por el art. 80 LCT.

A todo evento, aduno a ello además que resulta estéril utilizar como argumento el haber "puesto a disposición" del dependiente la misma, pretendiendo así transferirle una responsabilidad que es propia del principal.

Tengo dicho al respecto ya en anteriores votos anteriores ("G., E. c/R., M. D. s/Sumario – Cobro de pesos e Indem. de ley", Expte. N° 473/18, entre otros) que tal proceder no configura el cumplimiento de la manda legal. Es decir, no se libera de la obligación el empleador por el solo hecho de invocar aquella puesta a disposición, sino que corresponde sea entregada efectivamente al empleado. Si este no concurre a retirarla, pues deberá aquél consignarla en debida forma.

Es que la cancelación requiere la entrega de los certificados, ya que lo que la ley quiere es que el trabajador tenga el objeto debido. La puesta a disposición, es solo una expresión. El art. 80 LCT no sólo protege al trabajador, sino que sanciona al empleador incumplidor de un deber tan delicado como el de observar las obligaciones frente a los organismos

sindicales y de la seguridad social, y en el cuarto apartado, recalca, "si el empleador no hiciera entrega".

Así, bien puede afirmarse que la redacción del art. 80 LCT es clara y no autoriza a apartarse de su interpretación literal. Todos sus incisos constituyen al empleador como obligado a entregar al trabajador las certificaciones allí determinadas. Si admitiéramos como válida la excusa del empleador de "que puso a disposición" del dependiente las certificaciones, y este último no concurrió a buscarlas, se caería en el absurdo de transferirle a éste la carga de la prueba, obligándolo a demostrar que se presentó a recibirlas y le fueron negadas, para efectivizar la sanción, lo que constituye un absurdo.

En resumen, extinguida la relación laboral, la empleadora no dio cumplimiento a la obligación que la ley le impone haciendo entrega del certificado de trabajo, como tampoco el resto de la documental prevista en la norma, ni aun cuando fue debidamente intimada. La multa es procedente. Lo expuesto habilita tanto la condena a confeccionar y entregarlo en debida forma, como la multa prevista en la norma. Rechazo el agravio.

Cuestiona luego el apelante, en cuarto agravio, que los intereses en relación con los rubros no remunerativos – cuya inconstitucionalidad fuera declarada – deban calcularse a partir de que cada crédito fue debido y hasta su efectivo pago, sosteniendo que corresponde computarlos a partir del momento en que la sentencia quede firme. Hace referencia a los autos “C., M. A. c/ T. V. de A. SA s/ Sumario – cobro de pesos e indem. de ley” (Expte. N° 25/2013, en que se aplicó el criterio pretendido.

En relación con ello, y particularmente con los actuados individualizados, es evidente que el recurrente no reparó en la solución dada por esta Sala al recurso que oportunamente fuera interpuesto contra la

sentencia de grado en aquél proceso. Dije allí, a la hora de expedirme, que había expresado claramente mi criterio sobre el punto en cuestión ya antes en el marco de los autos caratulados "M., V. V. C/ M. S.A. s/ Sumario - cobro de pesos e indem. de ley" Expte. N° 553/2015, y lo reiteré en votos posteriores.

Sostuve en aquella oportunidad que "… tradicionalmente se ha entendido que declarada inconstitucional una norma, habría que considerarla como no sancionada con relación a la cuestión debatida. La norma invalidada por la judicatura al conceptuársela anticonstitucional, no es derecho válido (en ningún momento) en la litis respectiva, la que deberá ser resuelta prescindiendo de tal norma (Sagüés, Néstor Pedro, "Recurso Extraordinario", 4ta. ed., Astrea, Bs. As., 2002, t. 1, p. 207.2).

Aquellos que aplicamos la norma a los casos concretos tenemos, necesariamente, que explicar e interpretar esa norma. Si dos leyes entran en conflicto, son los tribunales los que deben pronunciarse sobre la eficacia de cada una de ellas. Por lo tanto, si una norma no ha sido creada de conformidad con la Constitución, el juez así deberá declararlo y prescindir de ella para resolver el caso. En nuestro sistema, he allí el denominado control de constitucionalidad difuso, por el que cada juez está facultado para analizar –y declarar en el caso– si una norma es constitucional o no. Como regla general, si la norma es declarada inconstitucional, el juez debe resolver la causa como si ella nunca hubiera existido.

Sobre esa senda, en el caso en que efectivamente proceda esta declaración de inconstitucionalidad, y si bien excepcionalmente podría resolverse en contrario, no sería justo pensar que el deudor se excepcionara del pago de los intereses en mérito a una norma que, precisamente por lo resuelto en la sentencia, jamás tuvo

valor. En todo caso, podría eventualmente ponderarse la existencia de la mora, para la cual como es sabido deben verificarse ciertos elementos, entre los que se encuentra la imputabilidad, a título de dolo, culpa o garantía, del retraso del deudor. Es por ello que "el mero incumplimiento material (también denominado simple retardo, tardanza, demora, etc.), si bien constituye un elemento de la mora, no basta por sí solo para responsabilizar al deudor" (Wayar, Ernesto C., "Tratado de la Mora", LexisNexis, Bs. As., 2007, p. 312). Más aquí, el objeto del agravio se centra en que la sentenciante manifestara que la declaración de inconstitucionalidad hace nacer una nueva deuda, lo que a todas vistas no es correcto. Imagínese, que, si así fuera, ningún valor tendría aquella declaración en torno al crédito que se reclama, tornándose virtualmente estéril lo decidido." Desde luego, y manteniendo idéntico criterio, rechazaré el agravio.

En quinto y último agravio, ataca el recurrente la sentencia en razón de la tasa de interés allí fijada, a aplicar sobre el monto de condena.

Corresponde señalar al respecto, ante todo, que el actor solicitó en su demanda se apliquen los intereses "a la tasa activa para operaciones de descuento que rija en el Banco de la Nación Argentina, o en su efecto de la entidad financiera que fije el juez y que mejor refleje el costo del dinero en plaza, por el período que fuera desde que cada uno de los créditos demandados resultó exigible e incurrió en mora la demandada y hasta que su efectivo pago ocurra…", luego se colige que si bien hizo referencia en primer lugar a una institución bancaria de igual modo dejó librado al criterio jurisdiccional la tasa que más se ajuste a la composición del valor del salario del trabajador. Ello es lo que habilita al juzgador para evaluar dicho extremo.

En tal contexto, y más allá de que la letra que compone la queja revela una disconformidad del recurrente con la tasa dispuesta en el fallo, destaco que ya he expresado y sostenido mi opinión en anteriores votos, en los que afirmé que las garantías constitucionales de trabajar y ser retribuido de manera justa, de inviolabilidad de la propiedad, de usar y disponer de ella, y de protección al trabajo en todas sus formas (art. 3, 14 bis y 17 Carta Magna Nacional) mueven a apreciar esta cuestión con particular delicadeza, partiendo de la base de que todo cuanto pueda mellar el salario de un trabajador debe ser enfocado con cuidadosa prudencia.

Si el objetivo trascendente de la tarea de los magistrados es la realización de la justicia material de todos los días, parece incuestionable que la protección del ingreso del empleado requiere atención prioritaria.

En tal contexto, la función judicial no se agota en la letra de la ley con olvido de la efectiva y eficaz realización del derecho, no siendo prudente que los jueces se desentiendan de los resultados de sus decisiones cuando la aplicación mecánica de un texto legal conduce a consecuencias irrazonables o absurdas. (Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, 04/11/1998, "Q., M c. C. S., S. y otros", LLNOA, 2000, 860).

A mayor abundamiento, se ha expresado en reiteradas ocasiones el carácter alimentario de los créditos laborales, y es ese carácter de sujeto de preferente tutela constitucional que ostenta un trabajador, lo que impide que sea objeto de un trato peyorativo respecto de otros grupos o sectores sociales, por lo que para evitar el trato desigual, necesariamente deberá fijarse una tasa acorde por parte del juzgador.

He resaltado ya en otras oportunidades que el tema en debate fue motivo de lógica preocupación en esta Alzada, y así las permanentes modificaciones de criterio derivadas de la inestable situación económica de nuestro país, y el consabido proceso inflacionario en que se ve inmerso, condujeron a la Sala que integro a analizar con minucioso detalle los datos de la realidad a efectos de sentar un criterio que resulte superador y que, en definitiva, se constituya en aquél que en lo sucesivo habremos de aplicar en los casos en que se ventilen cuestiones vinculadas a las tasas de interés en los procesos de naturaleza laboral, sin perjuicio ello de que la sinuosa marcha de la economía nacional imponga en un futuro la revisión de lo que se ha decidido. De resultas entonces de dicha tarea, y por representar la tasa que más se ajusta a la realidad actual, en concordancia con los fundamentos que antes vertiera, se dispuso que deberá aplicarse al monto de capital de condena la tasa de interés activa para préstamos personales y familiares que aplica el Banco del Chubut SA, citerior rector que fue el que la señora magistrada empleó en su sentencia. Rechazo el agravio.

Resta resolver lo atinente a las costas en esta alzada, las que impondré al demandado apelante vencido, por el principio general de la derrota (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de honorarios de los profesionales actuantes para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, confirmando el fallo de grado en todas sus partes.

2) Imponer las costas de la alzada a la apelante vencida (art 69 CPCCCh.).

3) Diferir la regulación de honorarios de los profesionales actuantes para el momento del acuerdo.

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. G. Blanco no emite su voto.

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

1) Rechazar el recurso interpuesto por la demandada y confirmar la sentencia de fs. 1112/1124.

2) Imponer las costas de esta alzada a la recurrente vencida.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a los Dres. J. H. P., E. J. M. y J. M. P., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%) y al Dr. F. F. A. 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) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Jueza de Cámara

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2019
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

MARCELO ANDRÉS NICOTERA
Secretario de Cámara