En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de junio del año dos mil veintiuno, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de su titular, Dr. Fernando Nahuelanca, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"D. C., D. N. c/ T. A. SRL s/ SUMARIO -Cobro de Pesos e Indem. de Ley-", expte. nro. 135/21,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 245/18), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 615), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 590/595vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

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

Que la sentencia parcialmente condenatoria de fs. 590/595vta. es apelada por la accionante fs. 596 de conformidad con la presentación de fs. 599/604 que no fuera contestada por su oponente.

Se agravia la actora en cuanto no se recepta su pedido de declaración de inconstitucionalidad e inoponibilidad de la naturaleza "no remunerativa" asignada al rubro abonado bajo la denominación de "ayuda alimentaria" y ello generó el error en la liquidación tal como se da cuenta en el segundo agravio. Además se cuestiona el rechazo del incremento indemnizatorio

previsto en el art. 2 de la Ley 25323. Por último cuestiona el fallo en cuanto a la denegatoria de la aplicación del art. 770 inc. b, del CCyC.

A todo evento formula reserva del Caso Federal.

Sin perjuicio de los antecedentes que obran en este tribunal en cuanto a la primera cuestión alegada por la recurrente, se mantiene dentro de la doctrina judicial nacional una tendencia contraria a la sostenida en el fallo a fs. 592, pues siguiendo la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la sentencia dictada el 1/09/2009, en autos "Pérez Aníbal c/ Disco S.A." (Fallos 332:2043), acerca de que resulta inadmisible que caiga fuera del alcance de las nominaciones "salario" o "remuneración" una prestación que entraña, para quien la recibe, inequívocamente una "ganancia" y que, por ello, solo encuentra motivo o resulta consecuencia del contrato de empleo.

Tal postura fue reiterada por el alto tribunal, *v. gr.*, en el precedente que se registra en Fallos 333:699 y en el pronunciamiento dictado el 4/06/2013, en autos "D. P. V. c/ C. y M. Q. S.A.", entre muchos, en el que descalificó la validez constitucional de las cláusulas convencionales que, como acaece en el "sub lite", atribuyen carácter no remunerativo al pago de sumas de dinero en beneficio de los dependientes. Considero que aquellos fundamentos deben proyectarse en el caso de marras, pues a partir de la reforma constitucional de 1994 el denominado "bloque de constitucionalidad federal" se encuentra integrado, en lo que nos interesa, por nuestra constitución "escrita" con más la normativa internacional de igual jerarquía constituida por los tratados internacionales de derechos humanos enumerados taxativamente por el art. 75 inc. 22 de la Constitución nacional y los demás tratados aprobados por nuestro país

con grado superior a las leyes, que se incorporan automáticamente al derecho local interno a partir de su ratificación, con la cual la Nación se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen a los supuestos que ese tratado contempla ("Ekmekdjian c. Sofovich", Fallos: 315:1492).

Como consecuencia, los convenios de la Organización Internacional del Trabajo, al provenir de un organismo internacional, ostentan jerarquía "supra" legal (art. 75, inc. 22, Const. nacional) y precisamente el convenio nº 95, que fue ratificado por nuestro país, impide privar a las sumas que se convienen como contraprestación a los servicios brindados en el marco de un contrato de trabajo de su carácter de "salario", ello en tanto constituye una ganancia que solo reconoce como causa a la prestación de las tareas que fueron brindadas por el trabajador con motivo del contrato de trabajo (arts. 103 LCT).

Señalo además que a la luz de la doctrina jurisprudencial sentada por el máximo tribunal y anteriormente citada ("Pérez c/Disco", "González c/ Polimat SA" y "D. P. V. c/ C. y M. Q."), la naturaleza jurídica de una institución debe ser definida, fundamentalmente, por los elementos que la constituyen, con independencia del nombre que el legislador o los particulares le atribuyan, sobre todo cuando cualquier limitación constitucional que se pretendiese ignorar bajo el ropaje del *nomen juris* sería inconstitucional (ver CNTrab., Sala VI, 04/08/20 – "Bertedor, Gabriel Alejandro y otros c/ Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ diferencias de salarios"- ver elDial.com – AABDDC). Lo dicho ratifica la postura señalada en los agravios y en consecuencia corresponde

acogerlo y adecuar la liquidación formulada en el fallo considerando tal circunstancia, del modo explicitado en el primero y segundo agravio.

En modo alguno puede considerarse que el actor se encontró satisfecho con la liquidación de fs. 83, tal como se verifica con la lectura del TC de fs. 22 y estando a lo resuelto previamente y la falta de respuesta oportuna motivando el presente, justifican el agravio vertido a fs. 602 referido a la procedencia del incremento indemnizatorio previsto en el art. 2 Ley 25323.

En cuanto a la queja por la denegatoria de la aplicación del art. 770 inc b) del CCyC, es materia de profundas controversias en doctrina y jurisprudencia, generadas por el afán de encontrar solución a la constante depreciación monetaria sin derogar las consecuencias del mantenimiento de la Ley 23928, todo pese a que hemos desarrollado al respecto, también tras serios confrontes interpretativos, dar las razones por

Seguramente, siguiendo una doctrina que se va mostrando dominante claramente desarrollada en el trabajo “La capitalización prevista en el art. 770 del CCCN y el proceso laboral”, de Romualdi, Emilio E., de fecha 30-10-2020, en cita: MJ-DOC-15616-AR - MJD15616, ya que la recurrente afirma sin más –pese a encontrarnos con otra contienda doctrinaria y jurisprudencial en cuanto a la naturaleza de la deuda laboral- que “tratándose de obligaciones de dar sumas de dinero la reclamada en autos y habiendo esta parte demandado judicialmente su cumplimiento, solicito conforme el art. 770 inc. b del CCC, se proceda a acumular los intereses al capital desde la fecha de la notificación de la demanda” (fs. 60 últ. párr.). Veamos: el autor citado

nos recuerda: "…El derecho del trabajo se asienta en general sobre un sistema de cuantificación legal del daño. En este contexto es oportuno recordar que los daños pueden cuantificarse de manera contractual (cláusula penal -art. 790 CCCN-), legal o judicial. En esta última, el juez, una vez establecidas las consecuencias causales indemnizables, establece en base a criterios jurídicos/económicos discrecionales, el monto del resarcimiento, conforme arts. 1726, 1727, 1746, 1747 del CCCN. Ahora bien, en cuanto a su naturaleza, tanto en el ámbito del derecho individual -leyes 20744, 24013, 25323- como en el de la seguridad social, en el marco de la Ley 24557, las fórmulas polinómicas previstas en la normativa, se calculan a la fecha de despido de la primera manifestación invalidante conforme ha sido recogido por la jurisprudencia pacífica en este punto.

Esta circunstancia me lleva a la conclusión de que en la concepción del legislador son deudas de dinero, ya que el monto se establece en moneda de curso legal forzoso en la fecha de la extinción del contrato de trabajo o de la primera manifestación invalidante con las correcciones que prevé en su cálculo el art. 12 de la Ley 24557 -*cf* Ley 27348/DNU 669/19.

Es absolutamente cierto que hay precedentes que están comenzando a aplicar la corrección por IPC, pero ello no quita su carácter original de deuda de dinero, ya que precisamente lo que quiere corregirse es la "desvalorización monetaria". Es decir, se pretende mantener el valor constante de la moneda que es un presupuesto de la deuda dineraria.-

La moneda (dinero) es cualquier medio de cambio generalmente aceptado para el pago de bienes y servicios y la amortización de deudas. Sus funciones son actuar

como medio de pago o de cambio, como depósito de valor y como unidad de cuenta o de cambio, aunque también pueda utilizarse como patrón de pagos diferidos. Esto es cuando las personas celebran contratos que requieren pagos futuros, especifican que los mismos se realizarán en términos monetarios. La realidad es que en Argentina la moneda -en realidad la ausencia de moneda- no cumple la mayor parte de las funciones que la teoría económica le asigna, no obstante lo cual conforme la solución legislativa, nos encontramos en el mundo del derecho del trabajo con deudas que tienen el carácter de dinerarias y las soluciones que se buscan son para mantener sus funciones, entre las cuales se encuentra la capitalización mensual de intereses, tal como he propuesto en trabajos anteriores.

Ahora bien, siendo una deuda dineraria, no existe ninguna razón para excluir a los créditos laborales de las disposiciones del art. 770 del CCCN".

Lo dicho sin olvidar que tal modificación del CCyC ha merecido duras criticas, *v. gr.*, Ramón D. Pizarro y Gustavo C. Vallespinos, en "Tratado de las Obligaciones", T° I, pág. 530, ed. Rubinzal Culzoni, año 2017.

Y aun cuando se ha admitido que todo exceso puede morigerarse conforme las facultades que otorga el art. 771 del CCyC al admitirse que "Los jueces pueden reducir los intereses cuando la tasa fijada o el resultado que provoque la capitalización de intereses excede, sin justificación y desproporcionadamente, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación. Los intereses pagados en exceso se imputan al capital y, una vez extinguido este, pueden ser repetidos", entendiendo que el juez tiene estas facultades en todos los supuestos

previstos en los artículos 767 a 770 CCC. Es decir, puede reducir la tasa fijada tanto en concepto de intereses compensatorios como punitorios y también el resultado que provoque la capitalización de intereses en cualquiera de los incisos del art. 770 (anatocismo, pactado, judicial o legal). Lo determinante es que se exceda injustificada y desproporcionadamente, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación. Como ejemplo, no es igual la tasa que se paga para un préstamo hipotecario que para uno sin garantía real, o los intereses punitorios que se abonan por el no pago de las expensas en la propiedad horizontal. Eso debe ser tenido en cuenta por el juez, a la hora de evaluar cuál es el "costo medio" del dinero en ese caso concreto. Y que puede hacerlo aún de oficio por tratarse de una cuestión que trasciende la mera protección de un interés individual, y hace a la moral y buenas costumbres (ver, *v. gr.*, https://camoron.org.ar/nuevas-normas/derechoprocesal/el-anatocismo-y-sus-consecuencias-que-el-juezpuede-evaluarsi-quiere/).

Pero adhiriendo a la primera posición bien interpretada la norma el autor citado concluye: "No hay ninguna razón para excluir las disposiciones de lo establecido por la norma general civil a las acciones judiciales de carácter laboral y, por tanto, procede en todos los casos la capitalización en la fecha de notificación de la demanda prevista en el art. 770 inc b) del CCCN. Y ofrece un ejemplo: "En términos prácticos la mora se produce en mayo, inicio la demanda en agosto de 2017 y logró finalmente trabar la litis en noviembre del mismo año, se capitalizarán los intereses devengados desde la mora -mayo- y hasta la fecha de traba de la litis -día de recepción de la demanda-". Siendo así, lo

peticionado no se ajusta a lo que otorga la norma, ya que resulta inadmisible receptar el reclamo de capitalización desde la fecha de la notificación de la demanda y no que se la capitalizase en ese momento desde la mora y sin perjuicio que en etapa de ejecución de sentencia de quedar incumplida tras el plazo otorgado en la condena para el pago se procede de conformidad con el siguiente inc. Por todo ello y sin que lo resuelto cause agravio al recurrente, ya que se ha dejado a salvo tal circunstancia, en mi consideración no cabe corrección alguna al fallo.

La diferencia por sueldo anual complementario que integra la liquidación de fs. 65 no ha sido tenida en cuenta en el fallo, sin fundarse la denegatoria por lo que corresponde su integración en la condena.

En lo que respecta al rechazo del reclamo de la indemnización del art. 2 de la Ley 25323, procede, atento a lo manifestado en CD de fs. 22, los elementos de la causa que llegan a esta instancia y que subsistieron diferencias no saldadas que componen la base indemnizatoria, de carácter naturalmente irrenunciable.

Siendo así corresponde acoger parcialmente los agravios y en consecuencia se revoca parcialmente el decisorio, declarándose la inconstitucionalidad del carácter de no remuneratorio del rubro “Ayuda Alimentaria”; condenando a la demandada al pago de la suma consignada en la liquidación formulada en el segundo agravio de fs. 601/602, con más los intereses establecidos en la sentencia y teniendo presente lo dispuesto por el art. 277 LCT; habiéndose regulado los honorarios en porcentuales se mantienen los de la instancia de grado y se difiere al acuerdo los de la alzada momento en el que se tendrán en cuanta las pautas

arancelarias de la Ley XIII n° 4; la demandada debe soportar la condena en costas en ambas instancias y se tiene por introducida la cuestión federal (fs. 604 p. V).

A la segunda cuestión, el Dr. Julio Antonio Alexandre dijo:

Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación articulado por la actora y en consecuencia se revoca parcialmente el fallo de conformidad a los considerandos pertinentes.

A la primera cuestión, el Dr. Fernando Nahuelanca dijo:

La sentencia que se dicta a fs.590/595vta. rechaza el planteo de inconstitucionalidad del actor en contra del rubro "Ayuda alimentaria". Hace lugar parcialmente a la demanda y condena a la parte demandada T. A. SRL a pagar a la parte actora la suma de $35.651,86, con más los intereses que señala. Impone las costas a la parte demandada y regula honorarios de los profesionales actuantes.

Apela la parte actora bajo apoderamiento letrado a fs. 599/604.

Primer agravio: impugna el rechazo a la declaración de inconstitucionalidad de la naturaleza "no remunerativa" del rubro "ayuda alimentaria". Funda los conceptos de salario y cita jurisprudencia fundante, con lo que peticiona la reposición del rubro al monto salarial que equivale a $33.388,47, monto al que debe adicionársele el S.A.C.

Segundo agravio: como consecuencia del agravio precedente, señala que resulta consecuente la revisión de la indemnización por despido, por lo que formaliza los cálculos respectivos, con lo que la demanda y la condena la sostiene por la suma de $70.106,12.

Tercer agravio: sostiene la indemnización del art. 2 de la Ley 25323, que la sentencia rechaza, oponiendo que surge claro que el actor fue compelido a accionar, dada la insuficiencia del pago en su oportunidad efectuado por al empleadora carente de eficacia por insuficiencia.

Cuarto agravio: apela la negativa a la capitalización de la deuda salarial que sostiene peticionada en la demanda.

Formula conclusiones y reserva el caso federal.

Corrido el traslado de los agravios, no resultan contestados.

Tratamiento de los agravios - Primer agravio:

Llama la atención el desconcepto de la sentencia al no reconocer la naturaleza salarial de la ayuda alimentaria pretendiendo que no se demuestra el perjuicio causado, cuando una disminución de suma dineraria en la retribución demuestra "de por sí" la existencia del perjuicio. Como no abrevar por otra parte el sentenciante en la profusa jurisprudencia que determinara la inconstitucionalidad de adicionales salariales no incorporados al monto del salario. Póngase por caso los de larga data de esta Cámara, los autos caratulados: "L., J. A. c/ S. N. S.A. s/ demanda laboral (dif. De haberes)", expte. n° 221 año 2014, donde se señalara que es derecho vigente la inconstitucionalidad de toda cláusula que establezca prestaciones no remunerativas. La naturaleza conferida al sistema legal a las convenciones colectivas de trabajo, se reconocen en principio por la homologación con presunción de legalidad, pero no son pocos los institutos de la materia que se han incorporado paulatinamente a dicha concepción, que en todo caso ha enriquecido las soluciones en beneficio del trabajador. La tutela de la

retribución trasciende al ámbito supralegal que otorga el inc. 22 del art.75 CN con la reforma constitucional del año 1994, incorporándose lo que se ha denominado el "bloque constitucional federal" y en su conjunto con el art. 14 bis de la CN, impide la aplicación de las normas que las contraríen, sin perjuicio de la interpretación que las conforme (*cf*. esta Sala en "M., S. V. c/ E. P. SRL s/ demanda laboral", expte. n° 213 año 2014).

Por lo expuesto sucintamente debe revocarse el fallo y hacer lugar al agravio interpuesto.

Segundo agravio:

Lógico el carácter transitivo que opera desde que se hace lugar a la revisión del monto salarial señalado en el agravio antecedente, sobre la fórmula de la liquidación e indemnizaciones de ley, con los cálculos pertinentes, descontando lo abonado en su oportunidad por la demandada, indemnización sustitutiva de preaviso, integración del mes de despido, indemnización por vacaciones, incorporación de descuentos ilegítimos y readecuación de lo previsto en el art. 213, el correspondiente rubro por SAC (no considerado en el fallo), todo sin controversia de la demandada. Procede en consecuencia el agravio, debiendo computarse el monto de condena de $70.106,12, con más los intereses previstos.

Tercer agravio:

Recurre la negativa del fallo a la indemnización del art. 2 de la Ley 25323, que el fallo da por cumplimentada, entendiendo la sentencia que reconocido por el actor pago precedente en fecha 24/8/2017 anterior a la demanda,

cumplimenta las exigencias de la indemnización por despido con lo que rechaza tal reclamación.

Carece de realidad considerar reconocidos los pagos de la indemnización por despido sin causa, solo por ser anterior a la demanda interpuesta, ya que precisamente los pagos resultantes de la liquidación final de fs. 83 fueron rechazados por la C.D. de fs. 22, por pago insuficiente de las indemnizaciones de ley, demostrado como ha sido que la empleadora no había integrado en legal forma la base salarial por la desconsideración de adicionales que considerados inconstitucionales, debieron conformar los cálculos para el concepto de "sueldo".

Por ello, cumplidos los recaudos intimatorios exigidos por la norma, corresponde hacer lugar al agravio y declarar procedente la indemnización del art. 2 de la Ley 25323.

Cuarto agravio:

Se agravia por la denegatoria del fallo por la denegatoria a la aplicación del art. 770 inc. b, lo que en efecto, fue requerido al demandar.

Es claro que la postura negativa opuesta por la sentencia forma parte de una de las hipótesis tradicionales que admitían la liquidación capitalización de intereses, cuando otros supuestos se han incorporado específicamente al art. 770, el inc. b ahora invocado, que asimila la capitalización que se admitía en la jurisdicción comercial por aplicación del art. 569 Cód. respectivo.

Es claro, por otra parte, como lo señala mi colega de primer voto, la profunda controversia en doctrina y jurisprudencia en torno a la incidencia de la previsión del derecho común en materia laboral, en razón de las deudas de dinero y deudas de valor. Sin perjuicio que en determinadas acciones cuya raíz proviene de las relaciones laborales, como cuando se demanda la

reparación plena o patrimonialmente o por la esfera de los derechos extrapatrimoniales, lo común es que las deudas laborales se encuentran predeterminadas en el sentido de deudas dinerarias, donde aún así, aún puede quedar en debate la suficiencia de las tarifas, donde deberán atenderse índices que preserven el deterioro de la deuda.

Pero frente a lo expuesto, es del caso que la actora pretende la capitalización desde la fecha de notificación de la demanda, donde sobre el punto como se explica en el presente acuerdo, receptando la jurisprudencia pacífica la concepción de una deuda de dinero, donde el monto surge como en el presente caso a la fecha del despido y la corrección por la "valorización", ello es la capitalización acumulativa hasta la fecha de notificación de la demanda, cesa en el curso del juicio, sin perjuicio que incumplida la sentencia en el plazo concedido se aplique el inciso c) de dicha norma (art. 770 CCyC).

Conforme por lo tanto el cerramiento del punto y salvada la cuestión señalada, no corresponde revisión alguna del fallo.

Costas: se confirman las costas de la primera instancia a la parte demandada y establecidos los honorarios en porcentuales, conforme con las pautas arancelarias señaladas, se ajustan a derecho.

En la alzada, por las mismas razones de la materia laboral y resultado del juicio, se imponen las costas a la demandada (art. 69 CPCCCh). De conformidad con los arts. 5, 6, 8 13 y concords, el mérito del trabajo profesional y su resultado, se proponen los honorarios del Dr. M. J. G. en 30% de los correspondientes a su parte en primera instancia, con más el IVA si

correspondiere. Se tendrá presente la reserva del caso federal.

A la segunda cuestión, el Dr. Fernando Nahuelanca dijo:

Voto:

Atento el acuerdo resultante, corresponde el pronunciamiento propuesto por mi colega de primer voto, para lo que dejo propuesto los honorarios respectivos y se tenga presente la reserva del caso federal.

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

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

2) Revocar parcialmente la sentencia de fs. 590/595vta., declarando la inconstitucionalidad del carácter de no remuneratorio del rubro "Ayuda Alimentaria" y condenando a la demandada al pago de la suma de setenta mil ciento seis pesos con doce centavos ($70.106,12), con más la indemnización del art. 2 de la Ley 25323 y los intereses establecidos en la sentencia, teniendo presente lo dispuesto por el art. 277 LCT.

3) Imponer las costas de ambas instancias a la demandada.

4) Confirmar la regulación de honorarios de primera instancia.

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada al Dr. M. J. G. en el treinta por ciento (30%) de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

6) Tener por introducida la cuestión federal (fs. 604, p. V).

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de juez de Cámara y concordar en la solución del caso (Ley V-174 y art. 274 CPCCCh -Ley XIII-5, Anexo A-).

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

FERNANDO NAHUELANCA
Presidente

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2021
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara