En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los trece días del mes de junio del año dos mil veintitrés, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y asistencia del primer vocal Dr. Fernando Nahuelanca y de la segunda vocal Dra. María Fernanda Zanatta (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/ CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"R., D. G. c/ W. I. D. A. SA y otra s/ SUM. -Cobro de Pesos e Indem. de Ley-", expte. nro. 79/22,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 266/11), y atento al resultado del sorteo de fecha 22 de junio de 2022 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dra. María Fernanda Zanatta y Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 73/21 (fs. 1608/1625) de fecha 7 de diciembre de 2021? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

1. *El fallo*:

La SD 73/21 rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por W. I. de A. SA. Luego declaró inconstitucional la calidad de No Remunerativo, del adicional "Asignación Vianda complementaria no remunerativa". Hizo lugar parcialmente, a la demanda promovida, y, en consecuencia, condenó a W. I. de A.

S.A. y W. I. LTD, de manera solidaria, a abonar al Sr. D. G. R., la suma que resulte del cálculo a realizar por la perita actuante en autos, más los intereses fijados, en el plazo de diez días de quedar firme el pronunciamiento, teniendo en cuenta lo dispuesto por el art. 277 de la LCT. Asimismo condenó a W. I. de A. S.A. y W. I. LTD, a confeccionar y entregar al actor en idéntico plazo los instrumentos que obliga extender el art. 80 de la Ley 20744, en las condiciones allí establecidas, y según las pautas al ordenar su entrega. Impuso las costas a cargo de la demandada. Reguló los honorarios profesionales intervinientes.

2. *Antecedentes*:

El fallo fue recurrido por la parte actora (ID 528978), la demandada W. I. D. A. S.A. (ID 529762) y la codemandada W. I. L. (ID 529761). Los recursos fueron concedidos mediante resolución de fecha 22 de diciembre de 2021. Lucen los agravios de W. I. LTD en ID 544550, los de W. I. D. A. SA en ID 544539, y los del actor en ID 544446. Los cuestionamientos de la actora fueron replicados por W. I. D. A. S.A. conforme ID 560240, y por W. I. LTD de acuerdo obra en ID 560228. Por su parte, la accionante replicó los agravios de las contrarias mediante escritos electrónicos ID 560176 e ID 560164.

3. *Fundamentos de los agravios*:

I. Agravios de la codemandada W. I. D. A. S.A.

Cuestiona en primer término el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva planteada, en el entendimiento que resulta infundado.

Explica que la excepción fue planteada por cuanto los premios reclamados en autos: Incentivo en Dinero otorgado en 2008, diferencias en “Premio discrecional

de 30/4/09”, diferencias en “Incentivo a largo plazo de 30/4/09” y diferencias en “Contrato de Premio mediante acciones restringidas de fecha 14/12/05” jamás fueron pactados o abonados por W. I. de A. SA, para afirmar luego que jamás existió incumplimiento a su respecto dado que no existía obligación alguna.

Aduce al respecto que, en caso de existir un deudor, sería W. I. LTD, conforme señalaron los testigos R., C. y O. cuando indicaron que el beneficio lo otorgaba W. LTD. Se explaya en alusiones respecto a la excepción opuesta mediante citas jurisprudenciales.

Con base en lo manifestado, afirma que el tratamiento de la excepción de legitimación pasiva opuesta fue inadecuado y peticiona se deje sin efecto el punto con expresa condena en costas a la contraria.

En segundo lugar se agravia por cuanto la sentencia considera que la asignación vianda complementaria no remunerativa es inconstitucional y la declara remunerativa.

Argumenta que abonó las sumas no remunerativas de acuerdo a lo dispuesto en los acuerdos colectivos celebrados por las entidades con la debida representación y que fueran homologados por el Ministerio de Trabajo por lo que mal puede cuestionarse el carácter de los mismos y el tratamiento dispensado cuando cumplió con la normativa legal vigente. Dice que la homologación del Ministerio de Trabajo, al quedar firme, lo convirtió en norma irrevisable de cumplimiento obligatorio.

Señala que el magistrado omitió tratar la ausencia de impugnación administrativa de la validez de los convenios colectivos, lo que implica que los actos

jurídicos que justificaron su accionar fueron consentidos por el reclamante quien no impugnó jamás ninguna de las cláusulas, sino que, por el contrario, las aceptó tácitamente, al continuar admitiendo que los adicionales tuvieran carácter no remuneratorio, sin cuestionamiento ni reserva alguna a su respecto.

Dice con base en ello que el cambio de conducta asumido en los presentes resulta inadmisible con arreglo al principio general de buena fe del cual deriva la doctrina de los propios actos, y que su aceptación tácita le impide ahora cuestionar eventuales ilegitimidades, que supuestamente afectarían sus derechos.

Entiende que se debe ser más estricto en la apreciación de la actitud del accionante en las presentes actuaciones, toda vez que se trata de una persona debidamente asesorada, que no puede alegar desconocimiento de las normas o del derecho.

A ello agrega que las sumas no remunerativas son de distinta naturaleza del sueldo básico y en consecuencia no inciden en los adicionales en los cuales el básico forma parte de su base de cálculo y tampoco pueden integrar la base de cálculo del art. 245 LCT.

En razón de lo precedentemente expuesto solicitó se haga lugar al agravio y se convalide la constitucionalidad del rubro no remunerativo.

En tercer término sostiene que le genera agravio el decisorio por cuanto se consideran como remuneración y parte integrante de la base del art. 245 LCT los rubros celular, prepaga, automóvil, vivienda y tarjeta corporativa que no revisten las características de remuneración, mensual, normal y habitual que establece

la norma vigente para luego derivar en el perito actuante el cálculo de la liquidación.

En cuanto a la vivienda, sostuvo que contrariamente a lo expuesto por la parte actora y lo resuelto por el juez, al abonar la indemnización por antigüedad al tiempo de ser despedido el actor tuvo en cuenta los rubros “adicional” y “beneficio vivienda”. Señala que, conforme lo dijo el testigo Sr. C. el actor fue desvinculado en agosto de 2009 y fue indemnizado en aquel momento tomándose en cuenta el sueldo percibido y también el monto del alquiler de la vivienda.

Asevera con base en ello que sobre el rubro vivienda no existe controversia alguna, por cuanto fue considerada en la base de cálculo, debiéndose dejarse sentado, en caso de confirmarse la sentencia, que el rubro vivienda no debe ser calculado por el perito de autos ni forma parte de la condena de autos.

Luego, respecto a los conceptos computadora, teléfono celular, tarjeta corporativa y automóvil dice que no redundaron en un beneficio para el Sr. R., sino que fueron otorgados para el cumplimiento de las tareas desempeñadas. Explica que del mismo modo en que un operario puede recibir distintos elementos como ropa de trabajo y otras herramientas, es lógico que alguien que se desempeña como gerente reciba estos para cumplir sus funciones.

Refiere a las testimoniales de los Sres. R., C., O., aduciendo que corroboran dichos extremos. Luego, efectúa señalamientos tendientes a desacreditar los dichos de los Sres. W., B., M. sobre el punto.

Particularmente en lo que refiere al concepto celular, expone que se acreditó en autos que era para

exclusivo uso en el ámbito laboral y alegó que resulta absurdo considerar que un pequeño gasto mensual de unos cientos de pesos pueda ser considerado una remuneración no registrada para alguien del nivel salarial del Sr. R.

Invoca jurisprudencia en el sentido que postula se resuelva, y peticiona se excluya el rubro celular de la base de cálculo de las indemnizaciones.

Puntualiza en relación a la asignación del automóvil que ello no constituye remuneración en tanto es otorgado para el cumplimiento de las funciones laborales, y a efectos de abonar su postura efectúa transcripciones doctrinarias y jurisprudenciales que entiende de aplicación en el presente.

Por otro lado, afirma que jamás hizo entrega de acciones al actor ni le permitió acceder al plan de compra de acciones u opciones de la empresa, aclarando sobre el punto que el propio demandante mencionó que quien le entregaba estas acciones u opción a acciones era W. I. LTD.

Destaca sobre el tópico, que la referida corporación entregó al accionante –bajo un régimen específico de condiciones-, el acceso a un acuerdo que fue consentido o aceptado de plena conformidad respecto de las condiciones de participación en dicho programa accionario, dentro de las cuales era requisito ineludible que el empleado que aplicaba al programa, al momento de ejercer la opción, se encuentre prestando servicios para la compañía, lo que fue incumplido por lo que no resulta ser acreedor de las acciones que persigue.

A continuación sobre la prepaga O., enfatiza que la cobertura médica jamás podría ser interpretada como una remuneración encubierta por cuanto su naturaleza jurídica responde a la seguridad social.

Con base en ello dice que la interpretación realizada por el juez *a quo* violenta y contradice toda la jurisprudencia imperante en el fuero, efectuando transcripciones en ese sentido a continuación.

En otro orden de ideas, señala que el mejor sueldo no puede ser utilizado como base de cálculo para todos los rubros, puesto que solo aplica para calcular la indemnización por antigüedad y para los restantes rubros se debe utilizar la última remuneración percibida.

Seguidamente sostiene que le genera agravio la mejor remuneración mensual, normal y habitual utilizada en la sentencia por cuanto no se ajusta a lo dispuesto por el artículo 245 LCT. Dijo que a efectos de su determinación están excluidos los conceptos que no tienen naturaleza remuneratoria, como es el caso de celular que se remarcara especialmente. Y agrega que tampoco lo son las asi.nes familiares, beneficios sociales, indemnizaciones, viáticos con comprobantes.

Afirma que no ha de incluirse tampoco aquello que, aun siendo remuneratorio, no se liquida y percibe en forma mensual como las gratificaciones extraordinarias, SAC y otras prestaciones que por su naturaleza no son susceptibles de ser ganadas todos los meses.

Refiere por último que no debe de considerarse aquellos rubros que carecen de normalidad y habitualidad, o sea, los que se devengan excepcionalmente o por única vez, e incluso dentro de

los rubros devengados habitualmente aquellos cuya cuantía resulte anormal.

Su cuarta queja la constituye la admisión del agravamiento indemnizatorio previsto en el art. 1 de la Ley 25323.

Sostiene que conforme los antecedentes del caso y la prueba efectivamente producida el rubro debe ser rechazado.

Alega que la relación laboral con el actor no se hallaba "registrada de modo deficiente" como pretende el juez *a quo*. Explica que aun cuando se entienda que el accionante tenía una antigüedad mayor, la relación laboral con el mismo se hallaba debidamente registrada tal como surge de los certificados de trabajo entregados, lo que torna improcedente el rubro.

Expresa que al momento de su ingreso a la empresa se le reconoció su antigüedad de su anterior empleadora E. O. T., reconociéndola desde el 13/4/98.

Dice que resulta imposible a una empresa adulterar los sistemas informáticos de la AFIP y ANSES, esto quiere decir que no existe forma de reconocer antigüedad a un empleado cambiando su fecha de ingreso en el alta de AFIP y los certificados de Trabajo, formulario 984 AFIP ni en la certificación de servicios y remuneraciones de la ANSES PS6.2.

Refiere que si ingresó el 1/4/07 jamás pudo registrarse en la AFIP una fecha de ingreso distinta y mucho menos del año 1998 cuando trabajaba para otra empresa.

Explica que ello es una situación común cuando hay compra venta de compañías o traspaso de personal entre empresas, por cuanto el nuevo empleador debe registrar

la relación desde cuando se inicia y la antigüedad, si bien se reconoce, no se puede plasmar en los organismos de la Seguridad Social ni en el recibo de sueldo una fecha de ingreso antedatada.

Con fundamento en que se reconoció toda la antigüedad y liquidó en base a la fecha de antigüedad reconocida, alega la improcedencia del agravamiento del art. 1 de la Ley 25323.

Peticiona en función de ello que se deje sin efecto al agravamiento indemnizatorio con expresa imposición de costas a la contraria.

Se agravia por último porque se la condena a abonar la multa del art. 80 LCT y a hacer entrega de nueva documentación.

Se queja porque le magistrado omitió considerar que los certificados fueron confeccionados en legal tiempo y forma y puestos a disposición, pero no se entregaron por renuencia del actor.

Dice que el no intentar retirar tampoco los certificados acompañados en autos demuestra su total falta de interés por dichos documentos y la inutilidad de los mismos, ya que pasaron casi 15 años desde el egreso y la vida laboral del actor continuó sin problemas.

Con base en ello peticiona se revoque la condena a entregar nuevo certificado, y también la multa dispuesta aduciendo que lo que la norma sanciona es la falta de entrega del certificado y no la entrega de certificados incorrectos, aunque tampoco es el supuesto del presente caso.

Expone que la pretensión de la contraria de diferencias salariales o la registración como viajante

y por ello la emisión de un nuevo certificado, fundada en absurdas e ilegales disquisiciones en virtud de pretender una remuneración mayor o una fecha de ingreso diferente, no invalida el acto de haber puesto a disposición y confeccionado el certificado exigido por la LCT, ateniéndose en un todo a la legislación vigente.

Plantea que, una cosa es tener que accionar judicialmente porque el empleador es remiso a la entrega del certificado y otra, es demandar el pago de un plus que depende de la interpretación jurisprudencial y del dictado de una sentencia judicial.

Aduna a lo dicho que el art. 45 de la Ley 25345 pena la mora del empleador en entrega del certificado de trabajo, pero no puede considerarse que haya mora, cuando el pago de una suma depende de una sentencia judicial y en este caso la obligación nace con la sentencia.

Arguye que tampoco surge necesario otorgar un nuevo certificado de trabajo, puesto que los entregados reflejan y certifican las retenciones y aportes realizados por esta parte, tal como consta en la propia AFIP y ANSES, considerando además lo expresado en los agravios anteriores en cuanto a la inexistencia de deficiencia registral de fecha de ingreso ni de salarios abonados.

Señala además la improcedente sanción a entregar nuevos certificados de aportes y toda eventual condena a realizar aportes y/o contribuciones por las mentadas diferencias salariales, por cuanto ello escapa a la materia de conocimiento del fuero, estando en cabeza de la Justicia de la Seguridad Social.

Formula reserva del caso federal.

II. *Agravios de la codemandada W. I. LTD.*:

Se agravia de la sentencia por cuanto a su entender erróneamente el juez de grado encuentra aplicable la legislación argentina a su respecto al solo efecto de concluir la procedencia del reclamo del actor pese a que no había cumplido el requisito de permanencia requerido para el devengamiento de los incentivos o premios y cuando no existió vínculo laboral alguno,

Advierte que el sentenciante solo con fundamentos aparentes, alega que los premios o incentivos eran derecho adquirido, soslayando las condiciones para su otorgamiento, entre las cuales estaba la performance y además la pertenencia a la compañía.

Afirma que la resolución no se ajusta a derecho por cuanto el actor jamás tuvo derecho a percibir el incentivo del año 2009 y mucho menos dicho incentivo pudo formar parte de la MRMNH del art. 245 LCT.

Dice que el incentivo en cuestión no fue una remuneración, no tuvo como correlato el cumplimiento de tareas para esta parte ni formó parte de un sinalagma contractual laboral, toda vez que nunca los unió una relación laboral.

Con fundamento en el análisis que realiza de los testimonios brindados por los Sres. G., R., C. y O. sostiene que los vesteos de acciones no pueden ser considerados remuneración.

Peticionó que así se resuelva.

Le genera agravio además la aplicación del art. 31 LCT al caso, en el entendimiento que se demostró en autos que W. I. LTD no puede ser considerada responsable por una relación laboral que le es totalmente ajena.

Alega la ausencia de configuración de los presupuestos fácticos y jurídicos necesarios para considerar solidariamente responsable por cuanto el actor no probó las imputaciones que realizó en la demanda.

Argumenta que el art. 31 no condena la existencia de grupos empresarios, sino que extiende la solidaridad solo en los casos de existencia de maniobras fraudulentas y conducción temeraria supuestos que no se verifican a su respecto en autos.

Con fundamento en ello refiere que no puede hablarse de responsabilidad en los términos del art. 31 del ordenamiento al no demostrarse y ni siquiera haberse invocado concretamente las supuestas maniobras fraudulentas en que habría incurrido, ni tampoco la conducta reprochada en la dirección de las actividades comerciales.

Destaca por otra parte que el actor ni siquiera denunció genéricamente que a su entender hubieran existido fraude y/o conducción temeraria, ni mucho menos explícita en forma concreta y razonada los fundamentos que lo llevarían a tal entendimiento. Asevera que ninguna de las consideraciones esgrimidas hace suponer que ha actuado en fraude a la ley.

Denuncia que a efectos de hacerse acreedor de una indemnización que no le corresponde el actor desdibujó la realidad de los hechos y pretendió endilgarle una responsabilidad inexistente, y en base ello sostuvo que resulta equitativo hacer solidariamente responsable a un sujeto con personalidad jurídica distinta del supuesto empleador del accionante teniendo en

consideración que ha obrado en todo momento de acuerdo a derecho.

Peticiona se deje sin efecto la condena en los términos del art. 31 LCT.

Finalmente adhiere a la apelación y expresión de agravios de la codemandada W. I. de A. S.A., teniendo los agravios expuestos como reproducidos.

III. *Agravios del actor D. G. R.*:

El actor recurrente cuestiona primeramente el rechazo de la capitalización prevista en el art. 770 inc. b del CCCN aduciendo arbitrariedad del decisorio.

Sostiene que la sentencia carece de motivación lógica y legal por cuanto para denegarla el juez de grado incurre en contradicción al mezclar los supuestos de anatocismo de los incs. b y c de la norma, y para fundar su rechazo respecto de la aplicación del inc. b peticionada, invoca jurisprudencia que corresponde al inc. c.

A efectos de fundar la procedencia de la capitalización pretendida, invoca jurisprudencia de esta Cámara que integro en el entendimiento que resulta de aplicación.

Concluye que por cuanto cuando comenzó a regir el Código debió continuar litigando, toda vez que las demandadas no adoptaron cambio de postura alguno, y pretendieron beneficiarse con el transcurso del tiempo, debe de prosperar el agravio.

Alega que la admisión de la pretensión no hace más gravosa la obligación de la demandada, sino que coadyuva a disminuir el grave perjuicio patrimonial que sufre a consecuencia de la pérdida del poder adquisitivo del

dinero por efecto de la inflación y su insuficiente recomposición por las tasas de interés.

A efectos de graficar su perjuicio compara las tasas de interés acumuladas con la inflación acumulada, y reitera la comparación de la inflación con el dólar para afirmar a continuación que aun aplicando la capitalización solicitada no se alcanzaría a cubrir el efecto de la inflación sobre el capital adeudado.

Argumenta además que la decisión de grado provoca un antijurídico enriquecimiento de las demandadas, olvida que el trabajador es sujeto de preferente tutela y que el art. 78 del CCCN imponía otra solución, a la par que le apareja un perjuicio irreparable en tanto su crédito se ve licuado obteniendo finalmente un 10% de lo oportunamente adeudado y reclamado, lo que en la doctrina de la Corte Suprema implica confiscatoriedad.

Trae a colación el derecho a la tutela judicial efectiva, y la naturaleza alimentaria de los créditos reclamados a efectos de continuar brindando fundamentos en abono de su postura.

En razón de los argumentos expuestos peticiona se admita el agravio.

En su segundo agravio critica el rechazo de la multa prevista en el art. 2 de la Ley 25323 calculada sobre las diferencias de las indemnizaciones sustitutivas de preaviso no otorgado y por antigüedad abonadas en forma deficiente por las demandadas.

Argumenta que las demandadas abonaron solo el 30% del monto devengado por los mencionados conceptos por lo que con ese pago insuficiente mal puede tenerse por cumplida la obligación legal.

Sostiene que la decisión arribada constituye una aplicación contraria a lo previsto en la Ley 25323 como así también a lo establecido en los arts. 9, 11 y concordantes de la LCT, en beneficio de la empleadora que incumplió su obligación.

Plantea que, si el mismo juez reconoció la existencia de fraude laboral y su implicancia en la omisión del pago de la totalidad de las indemnizaciones condenando a las demandadas a abonar el art. 1 de la Ley 25323, no puede justificar el pago insuficiente.

Invoca jurisprudencia y peticiona que se recepte el agravio.

Por último cuestiona la aplicación de tope indemnizatorio determinado en la sentencia por resultar arbitrario.

Afirma que el juez de grado no analizó técnica y jurídicamente lo dispuesto expresamente en el artículo 245 de la LCT respecto de las categorizaciones de trabajadores no excluidos y amparados.

Explica que el sentenciante afirmando que nuestro máximo tribunal ha dejado claramente establecido, la obligatoriedad de aplicar el tope legal, en los supuestos en que el trabajador no se haya incluido en el convenio colectivo del establecimiento, omitió considerar que coexistían dos convenios colectivos de trabajo en la empresa y que el aplicable a los trabajadores jerárquicos no contemplaba tope indemnizatorio, encontrándose expresamente vedado aplicar uno por analogía.

Objeta además que el juez invocara el caso “Duchowny” de la CSJN puesto que en lo concerniente al CCT 511/07 no se trataba de un caso de falta de

publicación de tope por parte del Métis, sino que por el contrario, se trata de un caso de inexistencia de tope indemnizatorio por voluntad de las partes que negociaron colectivamente

Expresa que el resolutorio transgrede expresamente lo dispuesto en el párrafo tercero del artículo 245 de LCT que establece que para aquellos trabajadores excluidos del convenio colectivo de trabajo el tope establecido en el párrafo anterior será el del convenio aplicable al establecimiento donde preste servicios o al convenio más favorable, en el caso de que hubiera más de uno, y el en caso el más favorable es el que no posee tope.

Con base en ello, y según su entender ante la certeza de que el CCT 511/07 no contenía tope indemnizatorio, aduce que correspondía determinar el *quantum* de la indemnización sin aplicar quita alguna.

Con fundamento en lo anterior solicita que no se aplique ningún tope, toda vez que se acreditó en la presente causa la autoridad de aplicación no estableció tope alguno.

Peticiona se admitan los agravios. Efectuó reserva del caso federal.

4. *Contestación a los agravios*.

I. *Por parte de la actora a los agravios vertidos por la codemandada W. I. D. A. S.A.*:

Sostiene en cuanto a la queja por el rechazo de la excepción de legitimación pasiva que lo expuesto por la codemandada, contradice las constancias obrantes en la causa, fundamentalmente con los reconocimientos formulados por la otra codemandada, la casa matriz con sede en EEUU, que expresamente reconoció que implementó

los premios e incentivos a su favor, como condición de su permanencia y fidelización con la empresa (en este caso la sucursal argentina), y que los premios tenían su causa, origen y devengamiento en función del contrato de trabajo mantenido con la codemandada recurrente (la sucursal argentina).

Señala que conforme lo establecido por el art. 3° de la LCT, esos incentivos y premios otorgados por la Casa Matriz formaban parte de las condiciones de trabajo que tenía por su prestación de servicios con la recurrente, y por ende no puede alegar falta de legitimación pasiva, cuando claramente existió solidaridad y el supuesto regulado por el art. 31 de la LCT.

En relación al segundo agravio tendiente a criticar la declaración de inconstitucionalidad del carácter no remunerativo de la vianda, expresa que la contraria reitera los argumentos expuestos al contestar la demanda desatendiendo las normas aplicadas para determinar la naturaleza salarial, de esta asignación dineraria pagada mensualmente como contraprestación de su trabajo personal y sobre la que tenía libre disponibilidad.

Indica que además invoca en su auxilio jurisprudencia no aplicable al caso, pretendiendo que fuera parte del proceso de negociación colectiva y en el marco de la ley de procedimientos administrativos nacional impugnase el acto administrativo de homologación de los acuerdos paritarios, lo que evidencia una grave incongruencia ya que el derecho administrativo no es aplicable a la negociación colectiva, la cual se rige por un dispositivo especial, la Ley 23546 en la que los trabajadores no son parte.

En lo que respecta al tercer agravio dice que se acreditó la naturaleza salarial de los rubros que adujo constituían una parte del salario (ganancia de libre disponibilidad) que en forma permanente le era abonada por el trabajo desempeñado. Dice que tanto la provisión del vehículo, vivienda, celular era para su uso personal y familiar.

Sostiene que del análisis de la prueba rendida en la causa surge en forma indubitada que los incentivos, premios y beneficios adicionales y complementarios al dinero percibido eran parte del salario, así como también otros pagos en especie de importantísima significación económica que constituían parte de la contraprestación de la demandada le brindaba por su trabajo personal.

Le atribuye un análisis sesgado de la prueba y las testimoniales rendidas y efectúa su propio análisis en defensa de la solución arribada en la instancia de grado.

Expresa que la contraria tergiversa tanto la letra como el espíritu de lo que a los fines del art. 245 LCT debe reputarse como remuneración mensual, normal y habitual por cuanto toda su argumentación se basa en la "percepción" mensual de las sumas y no en lo que específicamente prevé y dispone la norma, el "devengamiento". Y, en relación a ello, dice no caberle duda respecto a que el uso del vehículo, el celular, la vivienda y hasta el plan de obra social tenían un devengamiento mensual, atento su carácter de permanente, y la única excepción estaría dada por los viajes que si bien tenían periodicidad no pueden reputarse como de

devengamiento mensual o “permanente” como es el caso de los demás conceptos.

Entiende que debe considerarse especialmente la situación fraudulenta de la que era víctima, y lo deficientemente registrado en que estaba la relación laboral y la principal de las condiciones, como era el salario, puesto que los mayores ingresos eran solventados por la casa matriz y en moneda extranjera y acciones, las cuales no eran declaradas en Argentina, pero su cuantía hacía que representaran un salario superior al que se encontraba registrado.

Argumenta que de excluirse del cálculo de la remuneración devengada a estos conceptos, se estaría justificando el fraude y se beneficiaría a quien viola el principio de buena fe.

Alega que los llamados premios en dólares y las acciones de la compañía, eran condiciones esenciales del contrato de trabajo que mantenía con el grupo económico - W. I. LTD y W. I. D. A. S.A. y su significación económica era el complemento del salario en dinero y en especie percibido en forma mensual, teniendo un sistema remuneratorio usual de empresas norteamericanas.

Peticiona se rechace el agravio.

A efectos de contrariar el cuestionamiento a la aplicación del art 1 de la Ley 25323 sostiene que se acreditó en autos que las demandadas omitieron registrar el verdadero salario percibido durante la relación laboral, y tal conducta encuadra específicamente en lo previsto por el artículo 10° de la Ley 24013, siendo la registración de una remuneración inferior a la abonada uno de los específicos supuestos regulados por la ley como de empleo deficientemente registrado.

Dice que se vio privado de reclamar la especial indemnización regulada por la LEY DE EMPLEO en los supuestos de empleo deficientemente registrado porque no pudo intimar en los términos y con los alcances del art. 11° de la Ley 24013, ya que fue despedido intempestivamente. Explica que para estos supuestos es que el legislador previó una indemnización sustituta y es la regulada por el artículo 1° de la Ley 25323.

Señala que en el art. 1° de la Ley 25323 existe una clara relación con los supuestos de empleo deficientemente registrado regulados por los artículos 8, 9 y 10 de la Ley 24013, siendo justamente el que nos ocupa el regulado por el art. 10 de la L.E. el cual no puede ser acumulativo al de esta última ley y por ello al demandar requirió la aplicación de lo normado en el artículo 1 de la Ley 25323 por cuanto la misma expresamente hace referencia a la registración deficiente de la remuneración, un supuesto expresamente regulado por la mencionada Ley 25323 y también previsto y regulado por la L.E. que tipifica los supuestos de empleo deficientemente registrado.

Argumenta que una de las formas de registración deficiente ocurre cuando el empleador no declara ante los organismos previsionales y de la seguridad social al total de la remuneración que percibía el trabajador, teniendo ello efectos disvaliosos respecto del cálculo de los haberes previsionales y también a los fines de la cuantificación de las indemnizaciones en supuestos como el que nos ocupa cuando media un despido arbitrario (sin justa causa), viéndose perjudicado tanto el fisco como el propio trabajador.

Menciona que, sin perjuicio de que los fundamentos utilizados por el juez de grado son defectuosos en lo jurídico, quedó demostrado en autos que existieron las remuneraciones en especie no registradas, siendo las mismas teléfono celular, el automotor a cargo del actor, los pasajes de avión, la tarjeta de crédito corporativa, el pago excedente del plan familiar en la empresa de medicina prepaga O., uso de la tarjeta corporativa para gastos de alimentos personales, las acciones y premios en dólares, remuneración que inclusive en su gran mayoría era abonada por la casa matriz, y son estos conceptos remuneratorios no registrados por la demandada los que hacen procedente sin ningún tipo de duda a la indemnización contemplada en el artículo 1° de la Ley 25323.

Concluye que la correlación entre lo pedido en la demanda, lo acreditado en autos y la declaración de remuneración de los rubros que fraudulentamente omitieron declarar las codemandadas, hacen procedente la aplicación de lo dispuesto en el art. 1° de la Ley 25323 y en consecuencia requerimos que V.E. rechace el agravio confirmando la sentencia.

Por último, sostiene que obra acreditado que la demandada fue oportunamente intimada a que se le entregue el certificado de trabajo con los requisitos previstos en el artículo 80 de la LCT y la constancia documentada de aportes y contribuciones con destino a los organismos de la seguridad social y sindicales y la documentación acompañada a estos autos con la que la accionada pretende haber cumplimentado su obligación de hacer, no reúne los requisitos de ley por cuanto no detalla la remuneración real percibida durante el

transcurso de la relación laboral, así como también omite los elementos constitutivos de la calificación profesional y su capacitación en un puesto de altísima responsabilidad y jerarquía. Dice que los instrumentos acompañados por la demandada, no cumplimentan los requisitos de ley y son inútiles como antecedente para la búsqueda de un nuevo empleo por cuanto resultaba relevante que justificara su posición jerárquica y fundamentalmente el verdadero salario por él percibido por su desempeño laboral. Alega que justamente el nuevo certificado de trabajo por el que se condena a la accionada a confeccionar deberá reflejar el verdadero salario.

En cuanto a la indemnización del art. 80 LCT, señala que la condena al pago de la misma es declarativa y no constitutiva del derecho, puesto que el crédito nace y se devenga transcurridos los dos (2) días desde que fuera intimada la demandada y no cuando se dicta la sentencia y ello surge literalmente de la norma, por lo que las consideraciones efectuadas por la accionada resultan irrelevantes y carentes de todo asidero jurídico. Peticiona se rechacen los agravios y se ratifique la condena al pago de la indemnización tarifada del art. 80 LCT y de la condena a confeccionar y entregar los instrumentos regulados por la mencionada norma.

II. *Por parte de la actora a los agravios vertidos por la codemandada W. I. LTD.*:

Sostiene la parte actora que la demandada no realizó ninguna crítica concreta y razonada de los fundamentos expuestos en la sentencia e inclusive omite

considerar algunos aspectos que expresamente reconoció en su memorial de contestación de la demanda.

Señala que la recurrente pretende desentenderse de la relación laboral mantenida con la filial argentina de la empresa, no obstante reconoce expresamente que mantenía con él "un plan de incentivos a la permanencia de determinadas personas", el cual es implementado y se celebra con W. I. LTD, y ese plan otorgado por la C. M., estaba íntimamente vinculado con el contrato de trabajo mantenido con la otra codemandada, la filial argentina.

Agrega que además reconoció en su conteste el otorgamiento de acciones, lo que quedó sin efecto al extinguirse el vínculo laboral.

Luego respecto a la pretensión de aplicación del derecho extranjero, en orden a calificar a esos incentivos/premios como un contrato de índole comercial, y que conforme los términos del contrato debían regirse por la ley del estado de Texas y dirimirse en un tribunal arbitral, sostiene que ello implicaría detraer de la jurisdicción de nuestros tribunales ordinarios, dirimir un conflicto relacionado con el pago de incentivos por prestación laboral y permanencia (claramente la expresión permanencia está relacionada con el vínculo laboral con la subsidiaria argentina), y ello determina sin lugar a duda alguna que el derecho aplicable al caso de esos premios es el derecho nacional, conforme así lo regula expresamente el art. 3° de la LCT.

En relación con la validez de las cláusulas del convenio acompañado por la codemandada para la obtención de los importantes incentivos en dólares y acciones, dice que debe realizarse su cotejo y análisis conforme la ley aplicable a la relación laboral y no conforme los

términos de una legislación extranjera, puesto que el vínculo jurídico que legitima el devengamiento de los incentivos como contraprestación del trabajo personal, estaba dado por prestaciones laborales regidas por la ley argentina.

Con respecto al segundo agravio refiere que, contrariamente a lo afirmado por la codemandada, en la presente causa y en función de la quita de los incentivos y premios otorgados por su prestación laboral en la empresa filial argentina de W. I. LTD., se verifica la existencia de hechos que constituyen los elementos sustanciales que habilitaron la promoción de la acción y fundamentalmente, la aplicación del art. 31 LCT.

Dice que el obrar de la casa matriz claramente importa un menoscabo de sus derechos a la luz del derecho aplicable, y ello configura un supuesto de fraude laboral.

Insiste en que la casa matriz reconoce el otorgamiento de premios (acciones) en número importante por la aplicación de programas de beneficio a un trabajador no dependiente de la codemandada casa matriz, sino dependiente (gerente) de la filial argentina, W. I. A. S.A., lo que evidencia el grupo económico, y además la aplicación de cláusulas abusivas que sostiene deben regirse por otra ley que no sea la del lugar donde se ejecutó el contrato de trabajo, y que determinaron que los beneficios ya otorgados en fecha muy anterior a la extinción del vínculo como lo fueron el 14 de diciembre de 2005, el 30 de abril de 2009, las acciones otorgadas y el premio en dólares también otorgado, “quedaron sin efecto” por el “vesteo”.

Expresa que la accionada, en sí misma legitima y configura el supuesto de aplicación del art. 31 LCT, puesto que pese a intentar justificar la quita de un beneficio ya otorgado invoca la extinción del vínculo laboral de una empresa del mismo grupo económico.

Cita jurisprudencia en aval de su postura y peticiona se rechacen los agravios.

III. Por la codemandadas W. I. D. A. SA y W. I. LTD, a los agravios de la actora.

Sostienen las codemandadas que los agravios de la accionante deben de ser rechazados por cuanto no logran conmover lo decidido.

En relación a la primera queja alegan que el art. 770 del nuevo Código Civil y Comercial resulta inaplicable al caso de autos por cuanto la norma no comprende las relaciones jurídicas entabladas con anterioridad a la sanción del referido cuerpo normativo.

Luego señalan que la pretensión fue introducida recién al momento de alegar, y no en la demanda ni cuando entró en vigencia el CCC, por lo que de admitirse se vulneraría el derecho de defensa y se afectaría el principio de congruencia.

Dicen que la extemporaneidad del planteo conduce a su desestimación por cuanto no existe posibilidad de introducir en esta instancia al debate cuestiones no propuestas en el momento procesal correspondiente. Invocó la S.D. 51/2018 dictada por este tribunal.

En respuesta al segundo agravio esgrimen que tal lo señalado por el juez de grado el art. 2 Ley 25323 contempla un supuesto que no se corresponde con el del caso de autos, por lo que resulta inaplicable.

Señalan que en el presente caso no se encuentran reunidos los presupuestos para la procedencia de la multa.

Aseveran seguidamente que en tanto el crédito reclamado no se encuentra exigible, consecuentemente no existe mora ni la intención de no pagar.

Asimismo, invocan la facultad de eximir o morigerar que poseen los magistrados y al efecto invocó el fallo dictado en autos caratulados: "V. c/ A. S.A. s/ SUM." (expte. n° 86/2010) (4/10/12 Sala B).

Finalmente en cuanto a la crítica por aplicación del tope, argumentan que el agravio debe de rechazarse toda vez que el art. 245 de la L.C.T. es una norma que reglamenta un derecho, poniendo como límite de la indemnización un tope por demás justo y razonable argumentando al efecto.

Arguyen que la aplicación de los topes indemnizatorios resulta constitucional, y que la parte actora ni siquiera efectúa la reducción del 33% conforme el precedente Vizzoti.

Por otro lado destacan que el Tribunal Superior de Justicia provincial ya se ha pronunciado en casos similares al presente en forma contraria a los intereses de la parte actora en los precedentes: "A., D.S. c/ P. A. E. LLC SUC. ARG. s/ SUM. – Cobro de Pesos e Indem. de Ley; "M. D., D. R. c/ S. A. I. S.A. s/ SUM. – Cobro de Pesos e Indem. de Ley" (expte. n° 24634/2017) (SD n° 2/19); "D. P., C. R. c/ P. A. E. LLC S. A. s/ SUM. – Cobro de Pesos e Indem. de Ley" (expte. 137/19) (expte. n° 25164 – año 2019). (SD n° 50/20) y en autos "G., R. O. c/ S. SA s/ SUM. – Cobro de Pesos e Indem. de Ley" (expte. 130/19).

Conforme los argumentos dados peticionan que se rechacen los agravios incoados.

Tratamiento de los agravios de la parte demandada W. I. de A. S.A. (ID544539):

Los agravios, Punto A., sostienen que el Sr. juez resuelve arbitraria y apresuradamente que hubo reconocimiento de la relación laboral, pero sin seguir tal temática, opone que corresponde señalar que hubo dos personas jurídicas diferentes, lo que generó una interpretación incorrecta del art. 31 LCT, ”cuestión que merece una apelación y expresión de agravios en escrito aparte por la empresa respectiva”.

Ello es, la alegante se vale de los agravios que haya expresado W. I. Ltd., con lo que expresa la interpretación incorrecta del art. 31 L.C.T. e implicancias respecto a los premios e incentivos que señala los remite a la defensa de esta parte.

No obstante es insoslayable advertir que en el punto B, argumenta y controvierte sobre sumas abonadas al actor, asignación vianda complementaria, carácter de la sumas abonadas como no remunerativas y más, al contestar la demanda manifiesta que el actor ingresó a trabajar para su parte el 1/4/07, y egresó el 6/8/09, siendo personal fuera de convenio y habiéndose desempeñado al momento de su egreso como “Gerente de Distrito”, con lo que a su respecto no resulta oponible la crítica arbitrariedad y apresuramiento del sentenciante sobre la existencia de la relación laboral, vínculo reconocido plenamente por la alegante, asiento de la demanda interpuesta.

En cuanto a los premios e incentivos, replica que no siendo su parte instituyente, ni acordado plan

alguno, es innegable su falta de legitimación pasiva y en tal sentido, de existir un deudor será W. I. LTD, parte a la que ya se ha remitido cuando opone que la cuestión merece una apelación y expresión de agravios en escrito aparte por la parte respectiva.

La remisión no es casual, también al contestar la demanda W. I. LTD adhirió en un todo al escrito de contestación de demanda que realice W. I. de A. S.A., constituyente de la existencia de marco de intereses económicos comunes.

Con ello, la interferencia entre las partes codemandadas, va de suyo el reconocimiento de ser W. I. LTD la contratante directa del plan de incentivos con la actora, pero frente a los intereses comunes, de incidencia contractual en la relación laboral del dependiente jerárquico D. G. R. con W. I. de A. S.A., quedando asimismo esta empresa obligada con sus efectos y alcances, como corolario de la dependencia de tal personal y su deber de dirección ejecución en el modo de ejecutarlo, forma y lugar de trabajo, de conformidad con el art. 5 L.C.T.). En consecuencia carece de inoponibilidad la falta de legitimación pasiva por no ser instituyente ni acordado plan de incentivos, si tales circunstancias y sus efectos respondían al desempeño de la prestación laboral en beneficio de la propia empresa.

Adviértase que las cuestiones que controvierte tienen por contrapartida que al contestar la demanda reconoció la antigüedad del actor Ing. D. G. R. al 13/4/1998 (punto III, de fs. 222vta.), propias al modo precedente, de obligaciones nacidas con anterioridad a la directa intervención de la empleadora.

Es el reconocimiento de la relación laboral del nombrado desde entonces –así declarado por el actor a fs. 150– y de relevante constatación escrituraria conforme al poder de fs. 182/186, cuya congruencia con la fecha de ingreso del actor, pasa cronológicamente por absorción y/o cambio de razón social, por las sociedades "W. E. S.A.", "W. S. A. S.A." y esta por absorción de "A. C. Sociedad Anónima Industrial y Comercial, cambia su denominación por "W. I. de A. S.A.".

Es que la prescindencia pretendida, comienza a desvirtuarse si ahora en juicio se registra la adhesión y remisión respectiva a las posturas de las sociedades demandadas entre sí, conforme entonces con que se tiene como firmante de los contratos a W. I. LTD, pero en su curso, resultaba la actividad comercial de consuno de ambas sociedades con los incentivos y premios pactados con el actor como personal jerárquico de W. I. de A. S.A., caso del Ing. D. G. R. y más, pudo ser propuesto y trasladado por W. I. LTD, ejerciendo esta poder de dirección, para cumplir funciones fuera del país, interrumpiendo la continuidad del actor en la empresa W. local a partir del 22/3/2005 y de lógico conocimiento de la empresa por desempeño diario del actor, que luego vuelve a reincorporarlo otorgando las respectivas constancias.

La prueba de tales conductas consecuentes quedan en definitiva aclaradas por la propia empresa i. del exterior al contestar la demanda a fs. 547, punto 3. Inaplicabilidad del art. 31 LCT, reconociendo la existencia de un grupo económico entre W. I. de A. S.A. y la propia W. I. LTD.

Las increíbles negativas de W. I. de A. S.A. de fs. 223, quedan tanto desvirtuadas por la propia declaración de la empresa codemandada reconociendo entre sí la existencia del grupo económico, concordante con las pruebas del exhorto diplomático obrante en la documentación reservada en origen con el n° 4507. Allí a fs. 410 la propuesta de traslado con fecha 3/12/2004 de W. al Ing. R., de Asignación Laboral I. en Venezuela, que efectivizara a partir del 22/3/2005 hasta el 31/3/2007, constancia expedida por la propia empresa W. I. de A. S.A. a fs. 416, agregando que a partir del 1/4/2007 ha sido trasladado nuevamente a esta empresa y que con anterioridad, se había desempeñado en la misma desde el 13/4/1998 hasta el 31/3/2005.

Completando la interrelación de las codemandas, en cuanto el escrito apelativo ID544450 de W. I. LTD, que se queja por la aplicación a su parte de la legislación argentina y que funda en que no existió vínculo laboral alguno, carece de total virtualidad en cuanto reconociendo la condición de grupo económico y la existencia de empresas subsidiarias, ejerció sus facultades precisamente en las relaciones laborales de estas, en el caso de la empresa asimismo codemandada, con lo que la defensa resulta artificiosa y por lo tanto improcedente.

Con implicancia en tal punto, se advierte que el eslabón o eslabones por los que la sentencia concluye en la aplicación de la ley de nuestro país, no es por un contrato laboral de conexión directa con su parte, sino por los contratos de incentivos y premios celebrados con el actor y por los que concluye que no se sustrae a la legislación argentina, por ser contratos

suscriptos por su parte con el actor, pero para tener efecto en la República Argentina, a cuyo respecto individualiza como último contrato entre las partes el de fs. 112/114.

Es precisamente por las constancias de tales contratos de fs 112/114, que la sentencia no soslaya las condiciones de su otorgamiento, ya que además de precisar que son contratos celebrados en el extranjero para tener efectos en nuestro país, declara con ajuste a derecho que se rigen por la legislación argentina y se agrega, propio de los arts. 1207, 1209 e interpretación analógica de los arts. 1208, 1210, todos del Código Civil.

Por otra parte, señala el fallo que incidiendo tales contrataciones en el contrato laboral de la República Argentina, donde el actor desarrollaba su débito contractual, quedan sujeto a este e inoperantes por nulidad de acuerdo al art. 7 LCT y concordante principio de irrenunciabilidad del art. 12 LCT, que sanciona con tales alcances.

W. I. LTD, no controvierte la nulidad referida por la sentencia.

El fundamento de la sentencia, que en la foja citada (fs. 112/114, doc. reserv. n° de origen 44/41), consta un documento llamado "Contrato de incentivo en dinero como premio", que la Compañía lo establece en US$97.500 y ha de otorgar en cinco cuotas anuales, condicionado a la existencia de la relación laboral del beneficiario con la Compañía y sus subsidiarias, que caducará si se extinguiera la relación laboral antes de la quinta fecha del cumplimiento estipulado en el contrato, por cualquier motivo que no fuere fallecimiento o

incapacidad y por otras cláusulas, proyecta la virtualidad de las contrataciones a la relación laboral con la subsidiaria -en donde desarrollaba su debido laboral dice el fallo-, la empresa W. I. de A. S.A., pero adviértase –por tal razón la nulidad aludida por la sentencia– desde que dejaba librado los derechos del trabajador jerárquico a la absoluta discrecionalidad de la empresa subsidiaria, en el caso, despido sin justa causa, privando de los derechos pactados por el desempeño de la relación laboral por la injusta extinción del contrato por el despido sin justa causa.

Pero, además, quedaron signadas en tal contrato otras cláusulas irregulares para el derecho nacional; que lo convenido no deberá entenderse como un contrato de trabajo con la Compañía o cualquiera de sus subsidiarias o que garanticen el derecho de permanecer en una relación laboral con la Compañía o cualquiera de sus subsidiarias por algún plazo determinado; otra, negando el carácter remuneratorio de los incentivos y premios, en conclusión, violación de los derechos del trabajador (art. 23 L.C.T) y el concepto de integridad como retribución justa (art. 14 bis de la C.N., art. 103 L.C.T. y normas supralegales del Convenio n° 95 de la O.I.T. art. 1, "…el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba

prestar" – CSJN en autos Recurso de hecho "Díaz, Paulo Vicente c/ Cervecería y Maltería Quilmes S.A.", fecha 4 de junio de 2013, D.485-XLIV.

El carácter comercial de las empresas, sin perjuicio de su "personalidad jurídica propia" como lo admite el art. 31 L.C.T., relacionada la empresa i. de EE.UU. con la empresa con asiento en la República Argentina por prueba y reconocimiento de constituir un grupo económico, celebrando contratos la primera con un empleado jerárquico de esta, consistentes en premios e incentivos por su desempeño laboral y condicionada al mantenimiento de dicha relación, en modo alguno constituyeron contratos comerciales como se los cataloga al contestar la demanda y con sujeción a legislación del Estado de Texas, por el contrario, resultaron de neto corte laboral por su incidencia y efectos en la retribución del actor en su desempeño en la empresa de la República Argentina y su consiguiente régimen legal, pero por violar los derechos constitucionales y laborales del actor (art. 14 bis de la C.N. y las normas concordantes de la Ley de Contrato de Trabajo), resultaron nulos e inaplicables (art. 7 y 14 L.C.T.).

Es claro que los testigos citados G., E. R., O. resultan congruentes con la modalidad de tales incentivos, pero tampoco podrían válidamente contradecirlos, desde que el primer rango de prueba de los contratos es su escritura. Por otra parte, en cuanto trascienden a interpretaciones jurídicas sobre el derecho aplicable respecto a los mismos y régimen legal aplicable, contradicen las normas de orden público constitucional y del derecho del país argentino, por

lógica carentes de todo sustento conforme con la descalificación precedente.

La defensa de W. I. LTD en el punto B, que no resulta responsable de una relación laboral ajena, queda asimismo contradicha por el propio reconocimiento del grupo económico y contratante directa con capacidad de dirección para interferir en la relación laboral del actor R. en la empresa W. I. de A. S.A., empresa a cuyo respecto asimismo la conforma al plan de incentivos de permanencia de determinadas personas en la Compañía y empresas subsidiarias de extensa duración (explicativo expuesto al contestar la demanda a fs. 542 y ss.), como el que comprende en el presente juicio al dependiente jerárquico Ing. R., a cuyo respecto dispuso en su oportunidad el traslado del mismo para su desempeño jerárquico en el país venezolano.

Cita en su defensa casos de jurisprudencia que mediando conjunto económico de las sociedades no se prueban conductas fraudulentas o temerarias, conceptos ajenos en los presentes autos donde por desempeño del actor en empresa radicada en nuestro país y sujeto a la ley argentina, pretendía los efectos de contratos conformados en el exterior, violatorios del derechos constitucional y de las leyes de resguardo del actor.

Es ilógico además que como soporte de tales contratos oponga contra el actor los principios de la buena fe – que en todo caso retrovierten a su propia parte como principal de la relación y sosteniendo normas contractuales no laborales –o la doctrina de los actos propios o del consentimiento tácito-, redimidos por la propia norma laboral precedentemente citada: art. 12. Será nula y sin valor toda convención de partes que

suprima o reduzca los derechos previstos en esta la ley, los estatutos profesionales… ya sea al tiempo de su celebración o de su ejecución, o del ejercicio de derechos provenientes de su extinción.

Por todo lo expuesto y en cuanto devino el tratamiento conjunto de las alegaciones de las codemandadas en razón de la remisión de W. A. de A. S.A., queda confirmado el rechazo de la falta de legitimación pasiva en todos los supuestos previstos en el fallo de primera instancia, como la decisión de la aplicación de la ley argentina objetada por W. I. LTD, confirmando asimismo la aplicación a las partes codemandadas de los alcances del art. 31 de la Ley de Contrato de Trabajo.

Continuación de los agravios de la parte codemandada W. I. de A. S.A.:

Punto B. Contra la decisión del fallo en cuanto considera que la Asignación de Vianda Complementaria como no remunerativa es inconstitucional. Contrapone que se trata de acuerdos colectivos homologados por el Ministerio de Trabajo, con lo que el actor no se encuentra legitimado para cuestionar. Alega con base en textos de doctrina sobre la entidad de la homologación que torna irrevisable los efectos de dichos actos, ello, constituye una fuente autónoma de normas jurídicas que integran el ordenamiento. Opone por otra parte la ausencia de reclamo administrativo, y con más en la amplitud de los fundamentos, que opera en consecuencia el consentimiento tácito y con cita de doctrinario, produce los efectos de la cosa juzgada.

La Ley 25877 ha introducido profundas reformas en lo relativo a la negociación colectiva y a la articulación de las normas convencionales, modificando sustancialmente la Ley 25250 (D.T. 2000-A-1284).

En cuanto se alega con amplitud para sostener la inmutabilidad de los adicionales pactados en grado paritario como no remuneratorio, fundando con los principios y jurisprudencia determinantes del rango cercano a la ley de tales acuerdos paritarios y homologados por la autoridad administrativa del trabajo, aun debe observarse la insuficiencia de lo ab., pues deja de lado la jurisprudencia de esta Cámara, no por tratarse de fundamentos exclusivos del Tribunal, sino porque responde a la jurisprudencias del más alto tribunal de la Nación, en función de normas de nivel constitucional y del bloque constitucional federal, de ninguna alusión por la parte recurrente.

Por ello, entre otros, los autos caratulados: "M., C. A. c/ R., R. K. s/ sum. (cobro de pesos e indemnizaciones de ley)", expte. n° 236 año 2014, ante alegaciones similares, se respondió que constituyen posturas superadas en cualesquiera de los órdenes abordados, como el de la CNac.Trabajo, Sala X, en los autos "G., P. D. c/ B. A. s/ despido", de fecha 5/6/2009, al aplicar el art. 1° del Convenio 95 de la O.I.T. y resolver sobre la inconstitucionalidad del C.C.T. Resol.632/07 de Empleados de Comercio, que calificaba como no remunerativo un aumento salarial, cuando constituía una ganancia por la prestación del servicio y que con ello se afectaba el derecho a la retribución justa (art. 14bis C.N.) y el derecho de propiedad (art. 17 C.N.). Paralelamente, posturas como la de la

recurrente contrariaban la Ley de Contrato de Trabajo n° 20744, que en el art. 103 se establecía que se entiende por remuneración la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo, coincidente y mediando la ratificación del Convenio n° 95 de la Organización I. del Trabajo mediante Dec. Ley 11594/96, quedó ingresado al nivel del mayor rango de la pirámide legal, con el art. 75 inc.22 de la Constitución Nacional. Es el derecho vigente, hilvanado desde el máximo Tribunal del país, cuando se expide en los autos "Pérez, Aníbal Raúl c/Disco S.A." (Fallos 332:2043). Sus conceptos salientes; la evolución progresiva de la tutela jurídica del trabajador en materia de salarios se inserta, en lo inmediato, en un proceso comprensivo concerniente a todos y cada uno de los aspectos del contrato o relación de trabajo; es preciso entender que el recordado principio protectorio y el plexo de derechos que de él derivan, han hecho del trabajador un sujeto de preferente tutela constitucional ("V.", Fallos 327:3677, 3689 y 3690; "A.", fallos 327:3753, 3770 y 3797).

También se señalaba en el antecedente aludido que a partir de la reforma constitucional del año 1994 que determina como normas supralegales los tratados i.es, ingresan a esta categoría los vigentes con la OIT, por lo tanto si las normas aplicables al caso vulneran normas de jerarquía constitucional o supralegal, el juez puede declarar –hasta– de oficio las inconstitucionalidad. Considera el fallo de esta Sala el cercano precedente de la CSJN en los autos caratulados: "Díaz, Paulo Vicente c. Cervecería y

Maltería Quilmes S.A.”, del 4/6/2013, que declara la inconstitucionalidad de los aumentos no remunerativos.

Y más puntual sobre la temática en recurso, que tampoco merece ninguna consideración de la apelante, continúa en los autos caratulados “O., M. J. y otros c/ S. A. I. S.A. s/ sum. – cobro de pesos e indem. de ley”, expte. n° 485 año 2021, donde concretamente se fundó que lo relativo a la condición no remunerativa de las viandas ya ha sido objeto de pronunciamiento por parte de esta Cámara, sobre la tesitura igual a la de los presentes actuados en el mes de noviembre de 2018, autos caratulados “V., R. A. c/ B. y C. S. A. s/ sum. – cobro de pesos e indem de ley”, expte. nro. 430/18, recordando que la integración del salario con sumas otorgadas por negociaciones colectiva y calificadas como no remunerativas, recibió invariablemente la postura negativa de las dos salas de esta Cámara, con el respaldo jurisprudencial de la doctrina de la Corte Nacional en los autos “Pérez, Aníbal Raúl c/ Disco S.A. s/ Recurso de hecho”, sabido que las consideraciones que llevan a estimar inconstitucional la categorización como no remunerativas, afecta económicamente los débitos salariales del trabajador, incidiendo negativamente sobre los futuros haberes jubilatorios y en el cálculo de las indemnizaciones por antigüedad, preaviso y las restantes indemnizaciones agravadas que procedan. Con ello, rechazando la tesitura que la vianda no fuera una compensación. Se expuso además, con respaldo en la propia CSJN, que no es el lugar de cumplimiento el que define el concepto, sino que toda contraprestación que se otorga en razón de la relación laboral constituye salario, con lo que incorporó lo definido con amplitud

con cita de doctrina respecto al art. 103 LCT: "Se entiende por remuneración la contraprestación que debe recibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo" y en ella queda comprendida no solamente la porción de dinero, sino todo lo que se asigne o pague al mismo, sea dinero, ropa, comida, habitación u otros ingresos (*cf*. "La ley general de contrato de trabajo", Pedro E. Prado, ed. Abeledo Perrot, año 1976, pág.181, parág. a. SD 21/2017, Sala A CACR).

Con ello y los contenidos del art. 105 LCT (que el salario deber ser satisfecho en dinero, especie, habitación, alimentos, etc.) y que tales tópicos fueron asimismo definidos por la CSJN, en los autos caratulados "Díaz, Paulo Vicente c. Cervecería Quilmes S.A.", siguiendo el criterio del caso "Pérez", establece que un adicional calificado por las partes de un convenio como "no remunerativo", reviste naturaleza salarial a la luz de lo dispuesto en el art. 1 del Convenio n° 95 de la OIT.

Se rechaza en consecuencia la tesis que el concepto vianda no reúna el carácter constitutivo de la retribución salarial.

La recurrente vuelve a citar fallo de mucha anterioridad referido al rubro horas extraordinarias como no componente de la remuneración, agregando de inmediato, sobre otra temática, la de los viáticos, que conforme con el art. 106 LCT, determina que los viáticos serán considerados remuneración, excepto en la parte efectivamente gastada y acreditada por medio de comprobantes:

En este marco vuelve a insistir respecto al CCT como fuente Pose que cita el plenario del año 1985

“Aiello c/ Transportes Automotores Chevalier”, DT 1985-B-1435, que autoriza que un convenio colectivo de trabajo o laudo arbitral atribuya carácter no remuneratorio a gastos de comida, traslado o alojamiento, sin exigencia de rendición de cuentas. Cita la opinión coincidente de otros autores.

El recurso vuelve a reiterar la tesitura opuesta del mismo modo en el caso Oviedo señalado, con lo que no cabe, sino reiterar los conceptos fundamentales expedidos. Señala esta Cámara que sobre el particular asimismo ya se había pronunciado en los autos “V. c/ B.”. Se reitera en consecuencia que no resulta admisible por el derecho vigente que el art. 106 LCT constituye el fundamento medular del CCT 605/10 y entronizar como máximos decisores el plenario “A.”, o los restantes fallos seleccionados.

Adviértanse la jurisprudencia actualizada, la de la Cám. Nac. de Apelaciones del Trabajo, Sala IV, del 9/3/12, cuando señala: “Por viático debe entenderse las sumas de dinero que se entregan al trabajador para soportar ciertos gastos que le impone su trabajo fuera de la empresa. El hecho de que un convenio colectivo de trabajo denomine “viático” a una suma fija no sujeta a comprobantes de gastos y asimismo que esas sumas “tendrán carácter no remunerativo” (tal como ocurre con el art. 33 del CCT 507/07) no es suficiente para excluirlo del concepto genérico de remuneración a que hace alusión el art. 103 de la LCT. En estos casos cabe computarlo en la masa salarial” (CNT, Sala IV, 09/3/12, “Díaz c/ Search Organización de Seguridad S.A.”, BJ 319/19; otro: “La calificación de rubro ”no remunerativo de los viáticos por parte del CCT 507/07 (trabajadores

de la seguridad), significa un serio quebrantamiento del principio de progresividad de los derechos sociales, instaurado en el artículo 75, incisos 19, 22 y 23 de la CN, artículo 26 de la Convención Americana de los Derechos Sociales y el artículo 2 del Pacto I. de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, máxime cuando la orientación que debe guiar la efectivización de los derechos de este último no debe ser otro que la mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11, PIDESC). En consecuencia resulta inconstitucional el artículo 33, inc c. del CCT 507/07, por quebrantar y colisionar el propio artículo 106 de a LCT, debiéndose incluir la suma percibida como "viático" en la remuneración normal y habitual adoptada como base de cálculo de las indemnizaciones del trabajador (CNT, Sala VII, 28/5/12, "G. c/ C. SRL.", BJ 321/11); otro: "Al restarle naturaleza salarial a los rubros viáticos y adicional suma fija mensual, debe considerarse que el CCT 507/07 desvirtúa las previsiones de la CN que aseguran una retribución justa (art. 14bis.). Dichos rubros tienen naturaleza salarial conforme con lo dispuesto por los arts. 7 y 9 de la LCT, por lo que deben ser incluidos en las remuneraciones base de cálculo de condena. Un convenio colectivo de trabajo no puede desconocer ni alterar las normas básicas en materia de remuneración contempladas en los arts. 103 y siguientes de la LCT, que disponen que toda suma percibida por el trabajador, con habitualidad y por poner su fuerza de trabajo a disposición del empleador, reviste carácter salarial" CNT, Sala III. 28/6/12, "F. c/ P. S.A. y otros", BJ 322/13; otro: "Conforme el CCT 43/91 los viáticos que perciben los aeronavegantes no

son considerados como remuneración. Al restarse naturaleza salarial no solo desvirtúa el esquema originario del art. 106 *in fine* de la LCT, sino también las previsiones de la CN, que aseguran una retribución justa (art. 14bis). El convenio estableció condiciones laborales menos favorables para el trabajador que las establecidas en la LCT, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el art. 7 y artículo 9 de la citada norma, el rubro viático tiene naturaleza salarial y debe ser incluido en la remuneración, base de cálculo del monto de la condena" (CNT Sala III, 31/7/12, "Siffredi c/ Aerolíneas Argentinas S.A.", BJ323/12).

La valoración explica la razón del pronunciamiento de la CSJN en el ya mencionado caso "Pérez c/ Disco S.A." del 1 de setiembre de 2009, de insoslayable aplicación por ser derecho vigente –derivación razonada del derecho vigente tantas veces invocadas– porque sus definiciones excluyen que el rubro "viandas/ayuda alimentaria" respondan a las características y lugares de la actividad en que se desenvuelve la actividad laboral, sino primigeniamente, en el derecho a la retribución justa del art. 14 bis de la Constitución nacional.

Y se han de ampliar los fundamentos de la causa precedente del alto tribunal, reiterando que resulta inadmisible seguir construyendo los fundamentos defensivos citando autores y criterios superados de la jurisprudencia, sin consideración a la normativa del "bloque federal", su ingreso al derecho positivo nacional, encarnado por la CSJN, cuyos principios quedan explicitados en el fallo apelado cuando señala la protección del salario en el marco del art. 14 bis de

la CN bajo el resguardo del derecho supralegal conforme al art. 75 inc.22 CN, todo sin referencias de la parte apelante.

Resulta en consecuencia inadmisible oponer la reclamación administrativa previa contra las homologaciones de la autoridad pertinente que violan la integridad del salario (art. 14 bis CN), inexistentes por inconstitucionales y en consecuencia carentes de todo efecto, con lo que no resultan actos confirmables, celebrados en el país o fuera de él a ejecutarse en el territorio (art. 3 L.C.T.) o aparentando normas contractuales no laborales (art. 14 L.C.T.) e irrenunciable por el dependiente toda convención que los suprima o reduzca (art. 12 L.C.T.).

Adviértase que la inconstitucionalidad de los vales alimentarios y canastas de alimentos como no remuneratorios la declaró la Corte aún frente a la propia ley, declarando que tal ingreso entraña inequívocamente una ganancia que solo encuentra motivo o consecuencia en la relación de empleo y siguiendo –en la unicidad de los votos de los Dres. Lorenzetti, Petracchi, Maqueda y Zaffaroni– que la prestación está constituida por la actividad humana que resulta inseparable e indivisible de la persona del hombre y por lo tanto, de su dignidad; que es preciso y necesario que a la persona trabajadora le sea reconocido de manera plena como sincera, que se ha ganado la vida en buena ley y que toda ganancia que obtiene del empleador resulte salario. A juicio del alto tribunal, resulta una calificación poco afortunada, carente de sentido identificar a los vales como beneficios sociales, prestaciones de seguridad social, no remunerativas,

mutando al trabajador en beneficiario y al empleador en beneficiador; suplantar como causa del crédito o ganancia al contrato de empleo como por un acto del empleador ajeno a este último; introducir en un nexo oneroso para ambos celebrantes, una suerte de prestación gratuita por parte de esta. Y reiteró la amplitud de los conceptos el máximo tribunal, que el salario no es otro que la contraprestación que recibe el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo (art. 103 LCT) y que la regla señala la existencia de una presunción de carácter remunerativo a todo pago por el trabajo recibido en el marco del contrato de trabajo, salvo excepciones, pero ello no significa que el legislador puede crear categorías no remunerativas con solo hacer referencias a ellas y atribuirles sin más esa categoría, lo contrario importa atribuirle a la ley una capacidad desmedida de reglamentación de la garantía constitucional referida a la retribución justa a que se refiere el art. 14 bis de la CN. Reivindicó entonces la Corte que es a la que incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado según la interpretación que rectamente le otorgan las normas de naturaleza federal en juego (Fallos 230:3758, entre muchos otros); y en otros párrafos, que en los instrumentos i.es de jerarquía i. (art. 75 inc. 22 2do. párr.), el salario ha ocupado plaza en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. XIV), en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 23), en el Pacto I. de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC, arts. 6 y 7), en la Convención Sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Contra la Mujer (art. 11 inc.1 d.), vuelve recordar.

Explicita en otro apartado de los considerandos (8vo.), que la noción de remuneración que ha sido enunciada en manera alguna podría entenderse de alcances menores que la acuñada en el art. 1 de Convenio 95 sobre protección del salario, considerando oportuno hacer cita de las observaciones dirigidas a la República por la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, vale decir, el órgano instituido por resolución adoptada por la Conferencia I. del Trabajo en su Octava Reunión (1926) destinado a ejercer el control regular de la observancia por los Estados miembros de las obligaciones derivadas de los convenios que han ratificado (Manual de Procedimiento en materia de convenios y recomendaciones i.es del trabajo, Sección VI).

En efecto, a propósito del Convenio n° 95 dicha Comisión, con expresa referencia al art. 103 bis, se recordó a la Argentina el párrafo 64 del "Estatuto General de Protección del Salario" de 2003, en cuanto a que el art. 1 del citado convenio si bien no tiene propósito de elaborar un "modelo vinculante" de definición del término "salario", si tiene como objeto "garantizar que las remuneraciones reales de los trabajadores, independientemente de su denominación o cálculo, serán protegidos íntegramente en virtud de la legislación nacional, respecto de las cuestiones que tratan los arts. 3 a 5 del Convenio"; acotan que, como lo demuestra la experiencia reciente, en particular con respecto a las políticas de "desvalorización practicadas en algunos países, las obligaciones derivadas del convenio en materia de protección de los salarios de los trabajadores, no pueden eludirse mediando la utilización

de subterfugios terminológicos". Por el contrario, "es necesario que la legislación nacional proteja la remuneración del trabajo, cualquiera sea la forma que adopte, de manera amplia y de buena fe" (Conferencia I. del Trabajo, 97ª reunión 2008. Informe de la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones artículos 19, 22 y 35 de la Constitución. Tercer punto del Orden del Día. Informaciones y memorias sobre la aplicación de convenios y recomendaciones. Informe III Parte 1 A. Informe General y observaciones referidas a ciertos países, 2008, p.595).

Cuadra subr.r –sigue fundando el máximo tribunal– que esta observación, en sustancia, no hizo más que reiterar lo sostenido por la Comisión en 1998 y restantes años que señala, 2000, 2002 2003 y las publicaciones que también señala de la Comisión aludida. Más todavía, con todo ello, el órgano i., en rigor, persistía o daba seguimiento a las censuras que había dirigido en 1995, a los beneficios no remuneratorios de los Decretos 1477 y 1478 de 1989 y 333 de 1993, "destinados a mejorar la alimentación del trabajador y de su familia", al concluir en la "existencia de un vínculo entre los beneficios dirigidos a mejorar la alimentación del trabajador y de su familia y el trabajo realizado o el servicio prestado, en virtud de un contrato de trabajo. Estos "beneficios" –añadió– cualquiera sea el nombre que se le pueda dar (primas, prestaciones complementarias, etc.), son elementos de la remuneración en el sentido del art. 1 del Convenio. Por consiguiente, deben ser objeto de las medidas adoptadas o previstas para garantizar que las prestaciones otorgadas en virtud de los decretos números

1477/89, 1478/89, con objeto de la protección prevista en el capítulo IV del título IV, del régimen del contrato de trabajo ("Observación individual sobre el Convenio número 95, Protección del salario, 1949, Argentina (ratif. 1956). Publicación: 1995)… De ahí que en las recordadas anteriormente observaciones de 1998 y 1999, el órgano i. expresara que "lamentaba observar que esta nueva legislación (art. 103 bis de la LCT, según Ley 24.700), retrotrae la situación de discrepancia con las disposiciones del Convenio" que ya había puntualizado, repetidamente, en punto a los decretos 1477 y 1478 de 1989 y 333 de 1993.

Las precedentes son las consideraciones y fundamentos que llevaron a la CSJN a declarar la inconstitucionalidad del art. 103 bis inc. c. de la Ley de Contrato de Trabajo (texto según Ley 24700), relativo a los vales alimentarios en cuanto niega a estos la naturaleza salarial, citadas en ausencia de la falta de atendibilidad de los precedentes.

Por lo expuesto y consideraciones efectuadas, se rechaza el agravio del punto B., incluso respecto al punto "Ausencia de impugnaciones administrativas… consentimiento tácito", comprendidas en lo resuelto.

Punto C. Agravio sobre rubros y componentes del art. 245 L.C.T.:

Se agravia de los rubros considerados por la sentencia, valores por celular, prepaga, automóvil, tarjeta corporativa.

Sostiene que su parte reconoció que el monto estaba integrado por los rubros "sueldos", "adicional" y "beneficio de vivienda". Opone los dichos del testigo C., que reconoce que se consideró a su despido el

alquiler de la vivienda, que ya fue tenida en cuenta para la base del cálculo y en consecuencia no debe ser valorada por el perito ni forma parte de la base del cálculo.

Desde que el reconocimiento del rubro que el fallo señala fue cuantificado por el actor y ratificado por la pericia contable (fs. 1485vta), se rechaza la desconsideración pretendida ya que el mismo conllevaba el carácter de no remuneratorio, cuando importaba pagos periódicos permanentes. Nada aporta el testigo C. respecto a la comprensión del monto por vivienda en la determinación de la base del art. 245 LCT al ser despedido. Se rechaza la impugnación.

Respecto al uso celular, la sentencia acoge el reclamo fundada en que no se encontraba condicionado solo a llamadas concernientes a sus tareas, que asimismo lo utilizaba en provecho personal, propio.

Opone la recurrente la testimonial de la Sra. R. que explica respecto al uso del celular de uso exclusivo laboral, quienes eran instruidos por escrito, firmado por el receptor, incluso con un tope de uso que de ser excedido estaba a cargo del tenedor. C. dice al respecto que era elemento de la compañía para uso laboral exclusivo, aunque nada dice de las referencias a las instrucciones escritas, tampoco lo hace, conforme a la testigo R., el testigo O., que era para realizar tareas propias de su cargo, sin referencias a las instrucciones escritas.

La impugnante no individualiza la prueba documental escrita que señala la testigo R., por lo que la supuesta limitación resultante del dicho de la misma o del testigo C. u O., no comportan la probatoria suficiente

frente a los principios del art. 9 LCT, ref. Ley 26428 para el rechazo de tal reclamo. El testigo B. entiende que el uso del celular no tenía límites. Adviértase el testimonio de otro personal jerárquico R. D. G., de fs. 631 y por el principio precedente, donde señala que los beneficios entre los varios que señala, el teléfono era utilizable tanto para el desempeño en la Compañía como para el uso particular.

El testigo B. es objetado porque se refiere a los gerentes en general y en ningún momento se refiere al Sr. R., con lo que sus dichos no se basan en la experiencia personal.

Las objeciones a la declaración del nombrado B. carecen de sustento si se niega su experiencia personal, tanto que el mismo señala dicha experiencia, se desempeñó como jefe de compras del distrito (Chubut, Santa Cruz y Tierra del Fuego) hasta el mes de setiembre/2009 y reportaba al actor D. R., es decir aún con posterioridad a la cesantía del actor, de quien responde era el Gerente del Distrito Sur, comprendiendo Chubut, Santa Cruz y una parte del Sur de Chile. No puede ser signado por lo tanto que sus respuestas no corresponden a su experiencia personal, cuando su desempeño resultó concomitante con el actor a quien se reportaba, lógica conexión que hace normalmente al conocimiento de las circunstancias personales como empleados de la misma empresa, contestando que R. fue gerente unos 9 o 10 años, que viajó a Venezuela. Pudo conocer en consecuencia que el uso del teléfono celular no tenia limites en el nivel de gerenciamiento del director del distrito.

Tachar asimismo al que llama “testigo M.”, porque se desvinculó de la compañía en el año 2008, con lo que no podía conocer los pormenores de la relación laboral del actor, vuelve a aparecer como un cuestionamiento inoperante, pues deja de lado que en su declaración el testigo A. R. M., refiere que se desempeñaba como vicepresidente de la Regional para América del Sur de W. y conoció al actor R. en el año 1992, se consolida en el año 1997 y que desde el año 1998 con el desempeño del actor en W. de Argentina, que tenían una base operativa, se lo traslada a C. y se integra al grupo de Latinoamérica y en Venezuela, cuando se retira en el 2008, era Gerente de Negocios en el Golfo. La extensa vinculación y los niveles jerárquicos le permiten responder que con la utilización de la comunicación celular que se llevaba consigo sí tenía un uso limitado, pero también se utilizaba por cuestiones personales.

Por la utilización del automotor para traslado, la sentencia lo señala como beneficio del trabajador y que no se exigía al actor comprobante por gastos de combustible, lo que denota el uso del automotor de manera indiscriminada. Funda asimismo que considera que se trata de otro beneficio concedido al actor por su cargo y la prueba informativa de fs. 1482.

Siempre con sustento en la testigo R., por el uso del automotor, opone la recurrente que confirmó que su mandante ejercía controles respecto al cumplimiento de las directivas, la prohibición de llevar pasajeros, permisos para determinados viajes, que el mismo R. era una de las personas encargadas del control, que debían pedir autorización a RR.HH. cuando los gerentes viajaban a Buenos Aires; que los gerentes tienen autos de la

empresa que utilizan para su trabajo y también autos particulares y para su uso particular. El testigo C. respondió respecto al vehículo que no puede ser utilizado por otra persona que no pueda ser empleado, ni puede subirse ninguna otra persona, confirma el rastreo satelital.

La testimoniales aludidas no decaen las consideraciones específicas del sentenciante para acceder a la indemnización del rubro, cuando señala que no se exigía comprobantes de gastos de combustible y tampoco rendición de gastos, considerando asimismo la actividad que desplegaba y el cargo que ostentaba, por lo que no corresponde modificación de lo resuelto. La decisión compatibiliza asimismo la testimonial del nombrado Sr. G., que declaró que ha ocupado cargos de director y gerente de manufacturas, que identifica el automotor H. C. provisto por la empresa para uso particular y laboral y que los gastos de combustible incluso al domicilio era solventado por la empresa. B. que en el vehículo asignado se movía todo el tiempo, que pagaba los gastos con la tarjeta de crédito.

Respecto al uso de la tarjeta de crédito se expide el juzgador que el mismo razonamiento corresponde aplicar en relación al beneficio otorgado plan de medicina privada, a cuyo respecto dice que la demandada debió desacreditar, pues se trata de su inclusión en la remuneración, que tratándose de prestaciones complementarias integran el salario, que estimó en la suma de $638,22 según la prueba informativa de fs. 842 y 887/907.

La testigo R. contesta que las tarjetas corporativas son otorgadas para cubrir gastos

exclusivamente de la empresa por las tareas desempeñadas, del mismo modo se opone, contesta el testigo C., pero en modo alguno cubren las razones específicas del fallo, con las referencias a la prueba informativa de fs. 842 y fs. 887/907, suma asimismo en la admisión del rubro amplitud de la declaración personal jerárquico G., manifestando que todos los beneficios que otorgaba la empresa cubrían los gastos particulares y laborales individualizando a las tarjetas de crédito. Ya es sabido lo respondido por el testigo A. M., que si los servicios de los que disponían podían tener un uso prudencial, parte del uso era asimismo por cuestiones personales. La interpretación de la prueba resulta conforme al art. 9 LCT y ref. citada, resulta favorable a la peticionante.

Acciones:

La alegación sobre el tema que inicia la recurrente con la tesis desvinculante de su parte de ajenidad al plan de compra de acciones u opciones de la empresa y que quien las entregaba era W. I. LTD, conforma a la defensa interpuesta al contestar la demanda sobre su falta de legitimación ya resuelta y rechazada por integrante del grupo económico y responsable solidaria (art. 31 L.C.T.), prueba que con creces ha quedado explicitada a lo largo de la probatoria del juicio ante la existencia de un grupo económico de conducción unificada desde una casa matriz.

De igual incidencia por lo resuelto, se encuentra rechazada la tesis respecto a la invariabilidad de los acuerdos que vinculaban al actor como por supuesta aceptación de plena conformidad, que remitiera a la defensa de W. I. LTD, acuerdos cuya nulidad se declaró

por la pretensión de pérdida de derechos del dependiente, inadmisibles para el derecho constitucional y laboral de nuestro país, arts. 14 bis y 17 de la C.N., otras normas concordantes del señalado rango supralegal y los arts. 12, 14, y concords. de la L.C.T.

Punto 3. Párrafo aparte merece la prepaga O.

Destaca la parte apelante que la cobertura médica jamás podría ser interpretada como una remuneración encubierta por cuando su naturaleza jurídica responde a la seguridad social, con lo que agrega fallos de jurisprudencia que sostienen que la prestación médica no se concede en función del tiempo del trabajador ni de su rendimiento, no es una contraprestación del trabajo sino una protección que se otorga al trabajador. Bajo tales premisas cita fallos de la CNTrab., Sala III, del 30/11/2007 "Saint Jean Alejandro Roberto c/Disco S.A. s/despido" y de la misma Sala, fallo del 19/03/90 "Folgueira Marcelo y otro c. La Razón S.A., de la Sala II del mismo Tribunal, de fecha 11/11/2002 "De Aboitiz, Cosme c/Buenos Aires Container Terminal Services S s/ despido; otro de esta última Sala, "Kohan, Guillermo c/ Editorial Amfin SA s/despido, n° 20375/1997 y el fallo "Pérez, Aníbal Raúl c/ Disco S.A. s/ despido", en el que sostiene por aplicación analógica del art. 103 bis inc.d), que el monto que el empleador paga mensualmente por medicina prepaga no tiene carácter remuneratorio.

La tajante afirmación de la apelante que la cobertura médica jamás podría ser considerada como una retribución encubierta por cuanto su naturaleza jurídica responde a la seguridad social, vuelve a merecer la crítica precedente argumentando con fallos anteriores

al del dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso "Pérez, Aníbal Raúl c/ Disco S.A. s/ despido"; si antes, silenciando su cita, ahora sí lo hace, pero en el nivel de la CNTrabajo, Sala III, fecha 10/10/2006, oponiéndolo como jurisprudencia vigente, pero esta vez silenciando que el mismo resultó revocado por la CSJN, es claro que en lo que pudo entender en cuanto alcanzaba a materia federal, la inconstitucionalidad del inc. c del art. 103 bis L.C.T.

Empero por el motivo precedente se expidió con profundidad en la interpretación constitucional integral del resguardo del derecho vigente a la integridad del salario del trabajador o trabajadora en el marco del art. 14bis de la Constitución nacional.

Con su metodología fundante puede señalarse que llamar al pago de la medicina prepaga como una prestación de seguridad social no remuneratoria, mutando al trabajador en beneficiario y al empleador como beneficiador, suplantar como causa del crédito o ganancia al contrato de empleo como un acto de empleador ajeno a este, para ambos celebrantes una suerte de prestación gratuita por parte de una de estas, el empleador, que a emplear los términos de un precedente de la Corte que guarda con el *sub discussio* un estrecho grado de vinculación, resulta poco afortunada, carente de contenido y un evidente contrasentido ("Piccirilli c. Estado Nacional", Fallos 312:296, 300, asimismo Fallos 323:1866, 1872). La naturaleza jurídica de una institución debe ser definida fundamentalmente por los elementos que la constituyen con independencia que el legislador, o los particulares le atribuyen (doctrina "I. I. T. A. S.A. s/ apelación", Fallos: 308:1812 y su

cita), sobre todo cuando cualquier limitación constitucional que se pretendiese bajo el ropaje del *nomen juris* sería inconstitucional (Fallos: 329:3680).

He aquí la concepción final de la Corte y que descalifica el fundamento de lo alegado por la demandada pues se constituye en una postura inconstitucional, ya que bajo el "ropaje" del nombre que se le quiere dar –en el caso pago de la seguridad social, deja de lado el elemento constitutivo que dicho pago que es una suma de dinero y su causa el contrato de trabajo o empleo. Es el fundamento por el que se debe considerar dicho pago como remuneratorio.

Se rechaza el agravio.

4. Por otro lado –dice la parte recurrente– el mejor sueldo jamás podría ser utilizado como base de cálculo para todos los rubros, puesto que solo aplica para calcular la indemnización por antigüedad, pero el resto de los rubros se debe utilizar la última remuneración percibida; que entonces se agravia de la mejor remuneración normal y habitual utilizada en la sentencia por improcedente, porque no se ajusta al art. 245 LCT. Transcribe la norma. Cita doctrina del autor Dr. Julio Grisolía sobre los requisitos que deben reunir los rubros para ser considerados como remuneratorios y en con secuencia los que están excluidos, su carácter mensual y habitual, con lo que se deben excluir aquellos cuya cuantía resulte anormal, que en consecuencia, de confirmarse la sentencia, solicita se adecue la base indemnizatoria del art. 245 LCT a sus justos límites.

Las disquisiciones de la recurrente sobre que el mejor sueldo no podría ser tomado para el cálculo de todos los rubros, sin mención ni objeción alguna al

seleccionado por el Sr. juez resolvente y los rubros con sus alcances que han de conformar la base del cálculo, dejan sin sustento a que el mejor sueldo jamás podría ser considerado, cuestión que a todo evento, de no ser así, no le causaría agravio a la ponente.

Por otra parte, no señala cuáles son los rubros de los que se debe utilizar la última remuneración percibida y el agravio que le causa si constituyen omisiones o errores del pronunciamiento.

La citas de la doctrina del Dr. Grisolía no resultan aplicables en el presente juicio, donde no existen conceptos no remuneratorios, ni consideración de gratificaciones extraordinarias, en tanto el SAC y otras prestaciones que no son abonadas todos los meses, tienen en la consideración de la sentencia del carácter de devengados y su aplicación proporcional (*cf.* autos caratulados: "O., M. J. y otros c/ S. A. I. SA s/ sum. – cobro de pesos e indem. de ley", expte. n° 485 año 2021 y cita conclusiva: Fallo de la SCBs.As.: "Martín, Rosa L. c/ A.S.E.B.A.", Diario de Jurisprudencia Judicial 5/1201 cuyo doctrina establece: "… A los fines de la Ley de Contrato de Trabajo, la mejor remuneración normal y habitual debe incluir la totalidad de los ingresos de carácter remuneratorio cualquiera sea su modalidad, a cuyo fin deben computarse además del básico la remuneraciones variables o las que se originen como incentivos otorgados libremente por el empleador siempre que e perciban en forma normal y habitual, como así también el sueldo anual complementario, en razón de tratarse de un salario diferido… La bonificación anual por eficiencia en su parte proporcional dada su naturaleza salarial que el trabajador adquiere como

consecuencia de su prestación habitual, debe integrar asimismo la base de cálculo de la mejor remuneración a los fines del cómputo de las indemnizaciones derivadas del despido. b) La jurisprudencia rechaza la promediación de las retribuciones variables, si se trata de comisiones debe estarse al que resulte más elevado, sin consideración a si dicho monto es o no extraordinario, por cuanto la ley exige que se escoja la mejor remuneración, por lo que debe considerarse la mejor retribución mensual, normal y habitual no obstante su desequilibrio en términos absolutos.

En conclusión asimismo carece de sustento lo afirmado en mayúsculas de lo que no se debe incluir la base de cálculo o que debe adecuarse por este tribunal de alzada, elementos que no individualiza la recurrente, ni pone en tela juicio singularmente los considerado en el fallo.

5. Señala que no corresponde suma alguna por el concepto de diferencias por indemnización sustitutiva de preaviso, diferencia por integración de mes de despido y sus respectivos SAC.

Encontrándose corroborados los rubros componentes de la retribución que las codemandadas negaran, la afirmación carece de contenido agraviante (art. 268 CPCCCh).

Respecto a la alegación sobre el cálculo de la indemnización sustitutiva de preaviso, desde que el sentenciante manda a liquidar conforme con el art. 232 LCT, que manda a pagar una indemnización equivalente a la que habría correspondido al trabajador durante los plazos señalados en el art. 231, oportunidad procesal

no verificada, se rechaza el agravio por carencia de materia en controversia.

6. El agravio por cuando se condena al pago de las diferencias por vacaciones con su SAC y diferencia de SAC proporcional, ya que dichos rubros fueron cancelados y petición de su adecuación, no constituyen crítica concreta y razonada del fallo porque el mismo recepta nuevos montos para el cálculo de las indemnizaciones por despido, consecuentes las que resulten por vacaciones con su SAC y diferencia de SAC proporcional y que del resultado obtenido deberá deducirse lo abonado por demandada.

Se rechaza el agravio (art. 268 cit.).

D. Se agravia por cuanto el fallo aplica el agravamiento indemnizatorio del art. 1 Ley 25323, sosteniendo que la relación laboral no se encontraba registrada de modo deficiente, que aún cuando se entienda que el accionante tenía una antigüedad mayor, la misma se encontraba debidamente registrada, tal como surge de los certificados entregados, lo que tornaría improcedente el rubro en cuestión; que resulta imposible adulterar sistemas informáticos, lo que quiere decir que no existe forma de reconocer la antigüedad a un empleado cambiando la fecha de ingreso en el alta de AFIP y los certificados de de trabajo formulario 984 AFIP ni en la certificación de servicio y remuneraciones de la ANSES PS6.2.; que si el empleado ingresó para su parte el 1/4/07, no pudo registrarse una fecha de ingreso distinta y mucho menos del año 1998 cuando trabajaba para otra empresa, que es una situación muy común cuando hay compraventa de compañías o traspaso de personal entre empresas, por cuando el nuevo empleador debe

registrar la relación cuando se inicia y si bien se reconoce la antigüedad no se puede plasmar en los organismos de la Seguridad Social ni en el recibo de sueldo una fecha de ingreso antedatada.

Concluye que habiéndose abonado toda la antigüedad y liquidado de conformidad, no corresponde la aplicación del art. 1 Ley 25323. Cita fallo de jurisprudencia.

Lo alegado en este punto resulta incomprensible en sus primeros términos, cuando expresa que aún cuando se entendiera que el actor tenía una antigüedad mayor –es decir al año 1998- se encuentra debidamente registrada como surge del ingreso a la Compañía que señala en el año 2007, de los certificados entregados y que resultaría imposible alterar los sistemas informáticos.

Por empezar, la denominación "Compañía" no es casual, ya que conforme surge de los contratos obrantes en autos vinculados al actor, la denominación comprende a la empresa matriz y las empresas subsidiarias. Luego, si la antigüedad del actor en la compañía se inicia en el año 1998, es de absoluta contradicción sostener que se encuentra bien inscripto a la fecha del año 2007 por ser la de ingreso a la misma. Por otra parte, omite que W. de A. S.A. resultó continuadora de otras empresas precedentes, exteriorizadas –por caso- en los poderes analizados en el curso del presente voto, empresas precedentes transformadas por absorción, fusión y cambios de denominación, por lo que con sus alcances, la subsidiaria sociedad local debió asumir la relación contractual-laboral del actor con antigüedad al año 1998. Es más, la firma matriz –ello es la Compañía- del grupo económico que como tal reconoce cabalmente en autos, obligó a la consignación de la fecha de ingreso

del actor al año 1998. Se remite a la Doc. Reserv. n° 4441, de fs. 67/71, oferta al actor de fecha 3/12/2004 de Asignación Laboral I. en Venezuela en la posición de gerente distrito Occidente, título: SERVICIO PREVIO con W. I. de A. S.A. se pactaba: "Se reconoce como fecha de inicio con W., desde 13 de abril de 1998, para efectos de Aniversario y así mismo, en virtud de que el empleado no recibió ninguna indemnización cuando termine su relación con Argentina se le reconoce los beneficios que por despido y según la ley laboral de Argentina le corresponden por el tiempo de servicio que laboró con ese país hasta día de terminar la relación con la entidad legal de Argentina por ocasión de esta asignación i. la empresa se compromete a su reconocimiento al término de la relación laboral con la empresa, en cualquiera de sus subsidiarias, pero siempre a la porción de tiempo que corresponde a su país de origen y con la ley venezolana el tiempo de servicio en ese país".

Se concluye en consecuencia la inscripción del actor en la AFIP en fecha 1/4/2007 no se ajusta a la real fecha de ingreso de las parte actora a la Compañía y se rechaza, frente a las previsiones de la Ley 24013 y art. 1 Ley 25323, que exista imposibilidad de rectificación de los registros de la AFI de la real fecha de ingreso, que si importan adulteración de la existente, obliga a las debidas declaraciones juradas rectificatorias conforme a los formularios pertinentes del órgano fiscalizador.

El fallo de jurisprudencia citado tampoco se ajusta al derecho de los presentes autos, en tanto queda verificada una incorrecta registración violatoria del art. 1 de la Ley 25323.

Se rechaza el agravio.

E. Se agravia en el punto por cuanto la sentencia hace lugar a la multa del art. 80 LCT y la obligación de entregar un muevo certificado de trabajo. Destaca que los certificados están agregados en autos, y también fueron confeccionados oportunamente y puestos a disposición del actor y no se entregaron por renuencia del actor. Peticiona la revocatoria de lo resuelto en el fallo, de la multa del art. 45 Ley 25345 y la entrega de nuevos certificados, porque ley sanciona su falta de entrega que su parte realizó y no la entrega de certificados incorrectos. Destaca el carácter penal de la norma por lo que el ajuste a su letra es la falta de entrega y no se refiere el contenido.

La sentencia establece que de la prueba informativa de fs. 636 y fs. 38 surge que el actor intima por dos días para que se le entregue la documentación que exige la norma del art. 80 L.C.T., no habiéndose entregado la misma en la forma que prevé la norma.

Como se advierte, la demandada controvierte que los certificados fueron oportunamente confeccionados y puestos a disposición del actor, en tanto que aún la incorrección de los confeccionados no quitan virtualidad a tal disposición.

No se controvierte el trazo de los principios señalados frente a una cierta confección de la certificación y puesta a disposición de igual modo al dependiente, con lo que la virtualidad de la defensa pasa en el caso por la restante afirmación de la demandada, que los certificados están agregados a los autos.

Es llamativa la deficiente individualización “que los certificados están acompañados en autos”, luego de cuatro cuerpos de trámite e ingente documentación en reserva, con lo que si se trata de las fotocopias simples obrantes a fs. 187/215, por caso la constancia de fs. 187/188 que titula “Certificado de Trabajo”, no resulta que ni siquiera haya alcanzado entidad de instrumentos privados por carencia de firma autorizada (art. 1012 C.C.).

Por lo expuesto, la afirmación de la expedición del certificado de trabajo en tiempo y forma y renuencia del actor a su recepción carecen de fundamento y confirman la decisión de la sentencia en la falta de entrega en la forma que prevé la ley.

Se rechaza el agravio.

Se tendrá presente la reserva del caso federal.

Los ya reseñados agravios de la parte actora (ID 544446), impugnan la negativa de la sentencia a la aplicación del art. 770 inc.b CCCN, con sus alcances y la consecución de sus efectos con la sentencia que corresponda de los mismos a partir de esta definición resolutiva, todo lo que la parte actora desarrolla luego de señalar los fundamentos de la sentencia, que critica por motivación confusa y defectuosa, sin distinción ajustada de los diversos supuestos, cita equivocada de jurisprudencia, todo en los puntos 1.2.2., capítulos ampliatorios 1.3, 1.4 y 1.5, cita de otra jurisprudencia y la autorizada doctrina de la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci y oposición a contrario de pronunciamientos de esta Cámara que en virtud de lo resultante con la vigencia del CCCN, consideró imponible la capitalización prevista desde la mora hasta la notificación de la

demanda, luego los simples hasta la sentencia y con esta la aplicación del inc.c para el caso de impago.

En consecuencia de conformidad a la jurisprudencia invocada de esta Cámara, que comprende los efectos del art. 7 del CCCN, las leyes se aplican a partir de su vigencia a las consecuencias de las relaciones jurídicas existentes, se revoca la negativa de la sentencia, procediendo la capitalización de los intereses con los lineamientos señalados.

El segundo agravio se enfoca frente a la negativa de la aplicación de la sentencia del art. 2 de la Ley 25323, cuyos conceptos transcribe y considera procedente en el punto 2.2. la aplicación de la norma sobre las diferencias devengadas a favor del actor por las indemnizaciones de preaviso y antigüedad. Funda que la reclamación de importantes diferencias devengadas a favor del actor por preaviso no otorgado, integración del mes de despido y la indemnización por antigüedad, a cuyo respecto solo abonó el demandado un pago parcial equivalente del 30%, fue notoriamente insuficiente y constituye incumplimiento de la obligación legal, con lo que sostiene que entender que ese pago notoriamente insuficiente constituye el incumplimiento de una obligación legal, desvirtúa los alcances que la ley le asigna al pago y constituye una interpretación y aplicación de derecho laboral ajeno a la Ley 25323 y principios de los arts. arts. 9, 11 y concords. de la LCT. Establece los parámetros diferenciales de lo abonado y de lo devengado, destacando la previsión de la norma que el trabajador debió accionar judicialmente para percibir lo debido. Amplía la razón de lo expuesto desde que la propia sentencia reconoce la existencia de

fraude (punto 2.3), reitera que se encontró el actor obligado a demandar y cita jurisprudencia de esta Cámara que acoge el incremento previsto por la norma.

La sentencia se explica que con referencia al art. 2 de la misma ley –se refiere a la Ley 25323– también reclama el actor, pero se expide en forma negativa, entendiendo que no cumple el extremo requerido para su admisión, con lo que luego de señalar la norma y los recaudos que establece -el empleador que fehacientemente intimado no abonare las indemnizaciones de los arts. 232, 233 y 245 de la Ley 20744…- resuelve en el sentido que la norma no contempla el pago insuficiente de los rubros indemnizatorios, sino su falta de pago y que no ha ocurrido en autos, por lo que resuelve negativamente, como se señala.

Las quejas de la actora al estar a los fundamentos por los que resuelve el magistrado se ajustan a derecho, con lo que tratándose de solución que beneficiaba a la demandada, debe evaluarse la trama litigiosa de origen en razón del principio de defensa en juicio.

En la demanda, la parte actora especificó inicialmente a fs. 149vta. que reclamaba 1.9 Indemnización del art. 2 de la Ley 25323 y a fs. 159vta., punto 3., expuso: "Atento a la intimación cursada por el actor en la que expresamente se reclamó la diferencia existente en la indemnización por antigüedad, la indemnización sustitutiva de preaviso y la integración del mes de despido y la negativa de la demandada a satisfacer tales créditos laborales, procede la condena a la indemnización prevista en el art. 2 de la Ley 25323, pues la actitud de la demandada resultó determinante y

la causa eficiente de la promoción de la presente demanda.

Por su parte, la demandada a fs. 221 negó que los requisitos establecidos en el art. 2 de la Ley 25323 se encuentren reunidos en el caso de autos, a fs. 222 negó el monto demandado por dicho rubro y a fs. 230, en la negativa respecto al mismo punto, sostuvo que en primer lugar expresamente la ley requiere intimación fehaciente del pago de las indemnizaciones debidas y que conforme al intercambio telegráfico habido entre las partes no ha sucedido.

La oposición de la demandada y la defensa puntual señalada, pone en efectiva tela de juicio la pretensión de la actora porque la accionante solo refiere que en virtud de haber reclamado las diferencias en los rubros indemnización por antigüedad, la indemnización sustitutiva de preaviso, la integración del mes de despido y la negativa de la demandada, procede la indemnización del art. 2 de la Ley 25323, pero no señala en que instrumento intimó fehacientemente bajo el apercibimiento o aplicación del art. 2 de la Ley 25323.

La parte demandada nunca se vio intimada en forma fehaciente por la aplicación del art. 2 de a Ley 25323, porque la intimación por el pago de las diferencias de los rubros señalados no la constituye, ya que el art. 2 Ley 25323 importa un ampliación autónoma de los mismos y de carácter sancionatorio, en consecuencia, sus recaudos resultan de aplicación estricta.

Es esta la concepción ya vertida por esta Cámara en los autos caratulados: “V., M. E. c/ S. A. I. S.A. s/sum. – cobro de pesos e indem. de ley”, expte. n° 166 año 2021, donde por otros motivos del Plenario n° 313

de fecha 5/6/2007, resultaba conducente el alto nivel jurídico de la Dra. Ferreirós, que el art. 2 de la Ley 25323 tiene dos finalidades, sancionar al empleador que a pesar de ser intimado de pago por despido no lo hace y morigerar el daño producido al trabajador por dicho incumplimiento obligacional, un nuevo género de responsabilidad no existente en ninguna norma. Sigue diciendo la autora que es la postura mayoritaria que ve a la norma precisa en sus definiciones citando los artículos de la Ley de Contrato de Trabajo y sin espacio alguno para ampliar, como pretores, los alcances de una disposición que debe interpretarse de modo restrictivo porque subyace una finalidad de sanción y eleva la cuantía de un crédito (opinión del Fiscal de Cámara a la que adhieren el Dr. Vilela, el Dr. Moroni, el Dr. Fera, el Dr. Guisado, la Dra. Guthmann y por similares fundamentos la comparten el Dr. Porta, el Dr. Maza, la Dra. García Melgarejo, la Dra. Zapatero de Ruckauf, la Dra. González, el Dr. Eiras, el Dr. Guiburg, el Dr. Balestrini y el Dr. Zas).

En consecuencia, no verificados los requisitos señalados, la existencia de una intimación precisa en las propias definiciones de los artículos y ley citada, donde no caben otras alegaciones sustitutas como el reconocimiento de fraude en la sentencia, por ser la interpretación restrictiva por su autonomía resarcitoria y carácter sancionatorio, por las presentes motivaciones se confirma el rechazo del agravio.

Tercer agravio:

El agravio de la parte actora es debido a que la sentencia disiente con su postura y señala que el pensamiento doctrinario mayoritario y la propia

jurisprudencia del máximo tribunal se inclina hacia la legalidad de la aplicación del tope indemnizatorio en casos de despido sin justa causa y de lo que extrae que no resulta justo ni equitativo que la base salarial prevista, vale decir "la mejor remuneración mensual normal y habitual percibida durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuera menor", pueda verse reducido en más de un 33% por imperio de su párrafo 2° y 3°… y que la Corte asimismo recuerda que esa pauta es la establecida por el tribunal relativa a que la confiscatoriedad se produce cuando la presión fiscal excede el señalado porcentaje. Se advierte otro fundamento relevante cuando agrega que permitir que el importe del salario devengado regularmente por el trabajador resulte disminuido en más de un tercio, a los fines de determinar la indemnización por despido sin causa justificada significaría consentir un instituto jurídico que termina incumpliendo con el deber inexcusable enunciado en el citado art. 14bis, acerca de que el trabajo gozará de la protección de las leyes y que éstas asegurarán al trabajador protección contra el despido arbitrario y condiciones equitativas de labor. Con esa inteligencia dice el máximo tribunal, es admisible que el legislador reduzca las indemnizaciones al aplicar el tope salarial, pero no es posible aceptar que esa reducción sea cuantitativamente tan importante como para disminuir substancialmente lo que estableció como regla.

La crítica de la actora sostiene en 3.1.1. que no existe a) el análisis debido del art. 245 LCT, b) la existencia de una afirmación grosera, c) que cita incorrectamente el caso "D.", d) que transgrede el

tercer párrafo del art. 245 LCT, e) que no se detuvo a analizar el caso particular de la coexistencia de dos convenios, f) que ante la no existencia de tope indemnizatorio del CCT 511/07, afirma incongruentemente que necesariamente debe aplicarse un tope como si se lo impusiera la norma, cuando por el contrario, el propio artículo 245 de la LCT en consecuencia con el art. 9, manda a aplicar el convenio más favorable, que en este caso el convenio más favorable es justamente el que no tiene tope indemnizatorio, con lo que corresponde determinar el *quantum* de la indemnización sin aplicar ninguna quita.

La crítica concreta y razonada del fallo por la parte actora a fuer de resultar incisivas resultan incompletas, la de falta de análisis del art. 245 LCT o calificando de grosera la afirmación en que se funda en fallo de la CSJN de los incs. a) y b), si partiendo de la falta de análisis técnica y jurídicamente del art. 245 LCT, deja inconclusa como cambiaria tal análisis la conclusión del sentenciante sobre la obligatoriedad del tope legal en supuesto que el personal no se encuentra comprendido en el convenio colectivo del establecimiento. El juez formula tal conclusión con base en el fallo de la CSJN "Vergara, J. Gabriel c. Mediconex SA s/ Despido", Fallos 318:2367, fallo que no individualiza la alegante. Tampoco resulta incorrecta la cita del caso "D.", desde que el sentenciante solo lo refiere porque implica el mismo criterio de aplicarse un tope, a sabiendas porque lo expone que se trataba del caso donde no se habían publicado los mismos por el Ministerio de Trabajo. Pero aún adviértase que en "D.", al margen de la casuística por la que se pronuncia, la

Corte deja sentado que el cálculo de la indemnización por despido se practicará sobre la base de la mejor remuneración del trabajador, siempre que no supere el tope indemnizatorio correspondiente al convenio aplicable. Amplía en el siguiente párrafo, que la claridad de la norma al regular el método a seguir para determinar el monto correspondiente al mencionado tope –con sujeción a lo que las partes signatarias del respectivo convenio acuerden en materia de salario– pone en evidencia el inequívoco propósito del legislador de imponer un límite a las indemnizaciones por despido y que el "aquo" ha desconocido la mencionada limitación a partir de una argumentación falsa, al no contemplar los distintos aspectos de la norma, los principios que la inspiraron ni el equilibrio de intereses contrapuestos que el legislador ha consagrado al establecer y definir los alcances de la protección contra el despido arbitrario, lo que revela un serio desapego a la condición de órganos de aplicación del derecho vigente y a las formas sustanciales de la garantía constitucional de la defensa en juicio, no observadas en la causa (Fallos 322:1017).

Con lo expuesto por la Corte, la crítica de la parte actora tampoco lo cierra favorablemente por señalar que se trata de un caso de inexistencia de tope indemnizatorio por voluntad de las partes que negociaron colectivamente, variante que no modifica la limitación, punto resuelto con creces por el Excmo. S.T.J. en los autos caratulados: "A., D. S. c/ P. A. E. LLC Suc.Arg. s/ sum. – cobro de pesos e indem. de ley", expte. 24629-2017, voto del Sr. ministro Vivas con desarrollo de la evolución histórica del art. 245 LCT, del caso del

convenio –como dice– donde las partes colectivas no lograron o no quisieron acordar escalas salariales colectivas o generales para el personal comprendido en el acuerdo y de lo que dice que no es razonable afirmar lisa y llanamente que se trata de personal convencionado, caso del CCT 611/10 que no contiene escalas salariales y por tal razón el Ministerio de Trabajo se encuentra impedido de calcular el tope de la indemnización, siendo la respuesta a tal interrogante también el precedente de la CSJN en el caso "Nine, Héctor Aldo c. Automóvil Club Argentino" y frente a tal hipótesis, con palabras del procurador general: "No constituye óbice que impida preservar el propósito legislativo de establecer un límite a las indemnizaciones en concepto de despido" y que la solución prevista frente al propósito del legislador de imponer un límite a las indemnizaciones por despido, por medio de la aplicación de topes objetivos, "limite que no está excluido el personal jerárquico o gerencial, en circunstancias como las que se dan en este expediente, que la solución debió encontrarse en el párrafo 3° del art. 245, LCT". Entonces lo afirmado en el inc. d), que se transgrede el tercer párrafo del art. 245 LCT, resulta de total inadmisibilidad, pues importaría que es transgresión la jurisprudencia de la Corte que remite a dicho tercer párrafo y el propio S.T.J. que lo cita como sustento, todo con base que el personal jerárquico o gerencial no está excluido de los topes, con lo que mal podría concluirse que la interpretación del párrafo tercero al que remiten, conlleva a la inaplicabilidad del tope, por entender que el convenio mas favorable es el que no lo prevé. En la oportunidad de los autos

caratulados “D. P., C. R. c/ P. A. E. LLC Sucursal Argentina s/ sum. (cobro de pesos e indemnizaciones de ley”, expte. n° 137/2019, se trató esta interpretación con la tesis que se trataba de personal convencionado o “incluido” en el CCT 611/10, a la que cabe recordar lo ya dicho por el S.T.J. en “A.”, no es razonable afirmar lisa y llanamente que se trata de personal convencionado en cuanto no prevé escalas salariales y en el voto del suscripto, la tesis que se trata de personal convencionado o “incluido” en el CCT 611/10 como lo señala el recurrente, no lo es en la determinación de las sumas salariales que resulten del promedio de todas las remuneraciones, desde que el convenio no las determina. Mal puede en consecuencia sostenerse por esta última particularidad que es el convenio más beneficioso ya que no posee escalas salariales para establecerlo, como ordena el art. 245 LCT y que admita en consecuencia la determinación de indemnizaciones sin tope. Por el contrario, en cualesquiera de las hipótesis del art. 245 LCT, la norma determina la fijación de topes para el cálculo indemnizatorio, a cuyo respecto se ha declarado no importa en principio una desnaturalización del derecho establecido en el art. 14 bis de la CN, conforme lo consagra la CSJN en el caso “Ulman c/ Vasa”, sentencia de fecha 11/9/1984 (en TySS 1984, pág.966).

Tratándose las conclusiones precedentes de “D. P.” de jurisprudencia firme de esta Cámara, a cuyo respecto este punto –entre otros– se declaró mal concedido el recurso (SI 105/20 de fecha 4/8/2020), se rechazan los incs. e) y f) y que corresponda aplicar el CCT 511/07 que no contiene tope indemnizatorio.

Asimismo las restantes alegaciones respecto a la arbitrariedad de la sentencia y supuesta violación de los arts. 11, 9 y concords. de la LCT, se rechazan, pues desoyen precisamente la jurisprudencia de la CSJN en el caso "D." ya analizado, donde el alto tribunal descalifica por arbitraria la sentencia que desconoce la existencia de topes para la determinación indemnizatoria conforme al derecho vigente, que excluye por lógica la aplicación del caso invocado con el voto en mayoría del Dr. Fernández Madrid, conclusiones de la Corte Suprema expuestas en el presente voto al que se remite, en cuanto no respeta los principios que inspiraron la norma, el equilibrio de los intereses contrapuestos e importa un serio desapego a la condición de órganos de aplicación del derecho vigente. Se tendrá presente la reserva del caso federal expuesta en el punto III.

Costas:

De la primera instancia, atento al resultado del juicio se confirman, asimismo las regulaciones de honorarios debidamente fundadas y sin controversia de las partes interesadas.

En esta alzada, las partes codemandadas y la actora han interpuesto sus respectivos agravios, donde solo prosperan parcialmente los de la parte actora, pero en todos los casos sin contestación de las interesadas, por lo que las costas en esta alzada se imponen por su orden (art. 69, 2da.parte CPCCCh).

Para regular honorarios en esta instancia rige asimismo la Ley XIII n° 4 del Digesto Jurídico, los arts. 5, 6, 13 y concords., el mérito de los trabajos profesionales y su resultado, por lo que propongo los

honorarios del Dr. I. F. A. en 25%, los de la Dra. M. A. F. A., en 25%, y los conjuntos de los Dres. J. H. P., E. J. M. y J. M. P. en 28%, de los regulados por cada parte en primera instancia con más el IVA en caso de corresponder.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte codemandada W. I. LTD, fundado en escrito ID 544550, igualmente el interpuesto por W. I. de A. SA fundado en escrito ID 554539 y hacer lugar parcialmente al interpuesto por la parte actora D. G. R., todos contra la sentencia dictada en autos, con los alcances de los puntos siguientes.

2) Confirmar los punto 1, 2, 4 y 5 de la parte resolutiva de la sentencia en recurso.

3) Confirmar parcialmente el punto 3 de la parte resolutiva de la sentencia aludida y revocar del mismo modo la imposición de intereses, los que serán capitalizables desde la mora hasta la notificación de la demanda, simples a continuación hasta la sentencia y nuevamente capitalizables desde el vencimiento del plazo de pago de esta hasta la liquidación que corresponda, con los restantes alcances de la sentencia.

4) Costas de la alzada por su orden, proponiendo las regulaciones de los honorarios de los profesionales actuantes, de conformidad al considerando respectivo.

5) Tener presente las reservas del caso federal interpuestas por las partes codemandadas y la parte actora.

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

En la sentencia recurrida, el juez rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva, opuesta por W. I. de A. S.A. Luego declaró inconstitucional la calidad de no remunerativo, del adicional "asignación vianda complementaria no remunerativa". Hizo lugar parcialmente, a la demanda promovida, y, en consecuencia, condenó a W. I. de A. S.A. y W. I. LTD, de manera solidaria, a abonar al Sr. D. G. R., la suma que resulte del cálculo a realizar por la perita actuante en autos, más los intereses fijados, según las pautas fijadas en la sentencia, en el plazo de diez días de quedar firme el pronunciamiento, teniendo en cuenta lo dispuesto por el art. 277 de la LCT. Asimismo, condenó a las accionadas a confeccionar y entregar al actor en idéntico plazo los instrumentos que obliga extender el art. 80 de la Ley 20744, en las condiciones allí establecidas, y según las pautas al ordenar su entrega. Impuso las costas a cargo de la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

Contra tal sentencia, se alzaron todas las partes. La parte actora interpuso recurso de apelación mediante escrito digital ID 528978, y lo propio hicieron las codemandadas W. I. de A. S.A. en ID 529762 y W. I. LTD conforme ID 529761. Concedidos que fueron mediante resolución de fecha 22 de diciembre de 2021, las recurrentes expresaron agravios en ID 544446, ID 544539 e ID 544550 respectivamente. Obran las réplicas en ID 560240, ID 560228, ID 560176 e ID 560164.

Quien me precedió en la emisión del voto ha reseñado suficientemente el contenido de los agravios, así como los antecedentes de la causa, razón que me exime de reiteraciones estériles.

Sentado ello, sintetizo a los fines expositivos que la demandada W. I. LTD se queja: a) de la improcedencia de la aplicación de la ley argentina a su respecto; b) de la inadecuada aplicación del art. 31 LCT al caso y c) de aquello que fue materia de agravio de la codemandada W. I. de A. S.A.

Por su parte, la queja de W. I. de A. S.A. consiste: a) en el infundado rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva planteada al contestar la demanda; b) en el carácter remunerativo asignado al rubro asignación vianda complementaria mediando declaración de inconstitucionalidad; c) en los rubros integrantes de la base de cálculo de la indemnización por antigüedad; d) en la utilización de la mejor remuneración mensual, normal y habitual como base de cálculo para otros rubros; e) en la condena a abonar diferencias por indemnización sustitutiva de preaviso, diferencia por integración del mes de despido y sus respectivos SAC; f) en la condena al pago de diferencias en las vacaciones con su SAC y diferencia el SAC; g) en la admisión del agravamiento indemnizatorio previsto en el art. 1 de la Ley 25323; h) en la condena a abonar la multa del art. 80 LCT y a hacer entrega de documentación laboral.

Por último el accionante cuestiona: a) el rechazo de la aplicación de la capitalización de intereses; b) el rechazo del agravamiento indemnizatorio del art. 2 Ley 25323; c) la aplicación de tope indemnizatorio violentando lo dispuesto en el art. 245 LCT ante la ausencia de tope en el CCT aplicable.

Tratamiento de los agravios:

Prevengo que ante la amplitud de argumentos y citas tendientes a enervar total o parcialmente aquellas cuestiones que aún no han quedado consentidas y son motivo de crítica, solo atenderé aquellas que considere conducentes a la solución del litigio conforme doctrina de la CSJN (Fallos: 280:320; 287:230; 290:293; 294:466; 303:2088; 304:819, 307:1121 entre muchos). Asimismo, recuerdo que los jueces no tienen el deber de expresar en las sentencias la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de aquellas que fueran esenciales y decisivas para fallar la causa, siendo soberanos en la selección de las mismas, pudiendo inclusive preferir unas y descartar otras (CSJN, Fallos 308:2172, 310:1835, 2012; 325:350; SC Buenos Aires, 1996/06/14, "Ugarte y Compañía SA c/ Valente SRL", DJBA, 151-5577).

Señalo, además, que trataré los agravios en el orden seguido por el Dr. Nahuelanca.

Resiste la accionada W. I. de A. S.A. el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva que opusiera al contestar demanda y que resulta apresurada la conclusión sentencial respecto a que existió reconocimiento de la relación laboral.

Memora que para fundar la excepción alegó que los premios reclamados incentivo en dinero otorgado en 2008, diferencias en “Premio discrecional de 30/4/09”, diferencias en “Incentivo a largo plazo de 30/4/09” y diferencias en “Contrato de Premio mediante acciones restringidas de fecha 14/12/05” no fueron pactados ni abonados por la firma, sino por la codemandada, y en razón de ello, no debe responder por los mismos.

Por su parte W. I. LTD cuestiona su condena en los términos del art. 31 y la aplicación de la legislación argentina alegando que jamás podría ser considerada responsable por una relación laboral que le es totalmente ajena.

Adelanto que los agravios no han de prosperar en tanto desatienden los argumentos del fallo.

En primer término, y en lo que atañe al rechazo de la excepción de legitimación pasiva opuesta por W. I. de A. SA y la queja sobre la aplicación del art. 31 LCT, el magistrado de grado analizó la prueba documental rendida en autos (77/149 Doc. Res. 30/22, número de esta instancia) de la que emerge que W. I. de A. S.A., es una de las filiales de W. I. LTD. De dichas constancias surge que la codemandada reconoce su relación con las "subsidiarias" (hoja 112, inc c), entre las que consideró incluida a W. I. de A. S.A., ya que el actor prestaba su debito laboral allí.

Con ello, quedan ambas personas jurídicas relacionadas, como lo detalló también el voto preopinante

Luego es la propia recurrente, W. I. LTD, quien en hoja 546vta. reconoció la existencia de un grupo económico conformado W. I. de A. S.A. y ahora en esta instancia pretende desconocerlo.

La testigo propuesta por las codemandadas, Sra. R., confirma dicha circunstancia al referir que W. I. LDT resulta ser la casa matriz y que, el Sr. R. trabajó para la empresa en el extranjero.

Por otra parte nótese que W. I. LDT, a efectos de resistir el reclamo del pago de acciones pendientes o premio en dinero sostuvo en hoja 548vta.: "que al

finalizar la relación con el actor el 06/08/2009” quedó sin efecto la entrega u otorgamiento de acciones- así como el siguiente “vesteo” de las mismas.

Sin hesitación puede concluirse entonces, y de las mismas afirmaciones y pruebas arrimadas por las codemandadas, que conforman un grupo económico para el cual el actor prestó su fuerza de trabajo desde 13/04/98 conforme la antigüedad reconocida por las accionadas (hoja 22 vta. y 541vta., último párrafo).

Sentado ello, la prueba también corrobora largamente la conclusión a la que llegó el sentenciante en cuanto al intento de sustraer al trabajador de la protección que le brinda la norma laboral Argentina, y someterlo a normas foráneas y creadas para su propia conveniencia.

El juez de grado precisó la maniobra mediante la cual se violó el orden público laboral y se pretendieron frustrar los derechos del trabajador, fundamento que se advierte huérfano de crítica en esta instancia en tanto la recurrente atrincherada en su postura, reitera los fundamentos expuestos en el libelo de responde de demanda.

Soslaya de esa manera la recurrente que además el juez de grado le atribuyó la calidad de empleadora en tanto hacía depender los premios que otorga, bajo condición de que el actor continúe relacionado laboralmente con ella (ver contrato de incentivo en dinero como premio punto 2 inc. b y c fs. 112 Doc. Res. 30/22).

Sin perjuicio del carácter comercial que se pretendió atribuir a los acuerdos firmados por el actor en reconocimiento de su desempeño en Venezuela, lo

cierto que es que el Sr. R. prestó su fuerza de trabajo en beneficio de los intereses comunes de las firmas demandadas.

En este contexto, la crítica sobre la inaplicabilidad del art. 31 LCT en autos deviene aparente porque no guarda relación con la decisión adoptada en función de las circunstancias comprobadas de la causa.

Tales razones, resultan aptas para desestimar la queja respecto al rechazo de la excepción de falta de legitimación activa de W. I. de A. SA.

El magistrado fundó su decisión en el reconocimiento por parte de la quejosa, de la relación jurídica laboral que la unía con el actor y que se pretende desconocer a los efectos del reclamo de ciertos rubros.

Del certificado de trabajo que la recurrente acompañó a autos surge que el actor laboró desde el 11/2000 hasta el 03/2005 y entre el 04/2007 y el 06/2009. Dicha información coincide además con la certificación de servicios y remuneraciones de la ANSES PS.6.2. También se encuentra acreditado, que el periodo que no se encuentra comprendido en los referidos documentos (2005-2007), coincide con el traslado del actor a Venezuela, espacio de tiempo en el cual el Sr. R. trabajó fuera del país para el grupo económico. Ver constancia obrante en hoja 74 (Doc. Res. n° 30/22) en la cual se detalló que el Sr. R. se desempeñó en la empresa como gerente de distrito desde el 13/04/1998 hasta el 21/03/2005. Desde el 22/03/2005 hasta el 31/03/2007 en W. V. y a partir de 01/04/2007 fue trasladado nuevamente a W. I. de A. SA (hoja 74).

Destaco nuevamente que la codemandada, W. LDT, al contestar demanda hizo depender el derecho a cobrar los premios e incentivos del actor a la finalización de la relación laboral acaecida el 06/08/2009, fecha en la que el Sr. R. ya se hallaba en Argentina nuevamente bajo la órbita de W. I. de A. SA, y no a la fecha en que cesó su actividad en Venezuela.

Y reitero, tales premios -que W. de A. dijo desconocer-, conforme lo señala la testigo propuesta por esa parte constituye un incentivo otorgado por la empleadora a efectos de mantener a los empleados dentro de su plantel.

Entonces, reclamados en autos créditos generados con motivo de la relación laboral que uniera al actor con las distintas empresas que conforman el grupo, el argumento de la apelante, en reiteración de lo expuesto al contestar demanda, deviene inadmisible.

No varía la suerte de W. LDT respecto a la queja que atañe a la aplicación de la normativa argentina, toda vez que el juez de grado tachó de nulas aquellas cláusulas contractuales mediante las cuales se pretendió sustraer de la ley local el contrato suscripto con el actor en clara infracción al art. 7 de la LCT, sin que ello fuera motivo de agravio.

La admisión de la autonomía conflictual en materia contractual laboral es restringida, prevaleciendo el respeto por el estándar mínimo de protección de la ley de lugar de cumplimiento del trabajo. Máxime en el caso, en que no se probó la ley extranjera que tardíamente invoca (*cf*. art. 3 del C.C y su nota) y el domicilio del empleado y lugar de trabajo (Argentina) es el que más

se relaciona intensamente con todo el lapso de ejecución del contrato.

En este sentido, la LCT en que el sentenciante fundó su decisión (arts. 3, 12 y 7) integran el orden público que obsta la aplicación de la normativa que alude, ahora, en la expresión de agravios la recurrente.

Resulta familiar en el sistema de derecho i. privado argentino, tanto de fuente interna como i., el funcionamiento de la excepción de orden público como última etapa del razonamiento conflictual, como "válvula de seguridad" frente la posibilidad de aplicación de un derecho extranjero, cuyo contenido material y consecuencias son, en principio, desconocidas. A esa concepción ortodoxa responde el art. 14 inc. 2 del Código Civil (actual art. 2600).

Nuevamente en este punto la quejosa deja huérfanos de crítica los fundamentos por los cuales el magistrado de grado concluyó en la procedencia del reclamo por el incentivo del año 2009 y su inclusión como parte de la MRMNH del art. 245 LCT a saber: que los premios en dinero se otorgaron al actor por el reconocimiento de la labor ya desarrollada en favor de la empresa; que se han devengado con la firma del acuerdo; que la cláusula que establece que la suma comprometida no le será abonada, de no continuar la relación laboral, resulta violatoria del orden público laboral, ya que queda regido por lo dispuesto por ella art. 12 de la LCT y que tal premio se encuentra dentro del patrimonio del actor y conforme el principio de irrenunciabilidad debe tener por no escrita.

A mayor argumento, y dadas las especiales características del caso, entiendo que se verifica

además el supuesto de excepción al art. 3 de la LCT por cuanto las constancias probatorias de la causa dan cuenta de que traslado del Sr. R. al extranjero era por tiempo determinado, y que cumplido por la empresa el propósito de su estadía allí volvería a desempeñar funciones en Argentina.

Véase que surge de hojas 68/71 que W. en diciembre de 2004 puso a consideración del accionante una oferta de Asignación Laboral I. en Venezuela en la posición de Gerente de Distrito. En dicha comunicación además W. se comprometió al reconocimiento de los beneficios que por ley le correspondieran al actor por la labor desarrollada en ambos países, según la legislación del país de origen o la ley Venezolana por el tiempo de servicio en dicho país. Mediante nota de 15 de marzo de 2007, le dijo que "en atención a la **asignación i. que usted viene llevando a cabo en el área del Occidente, Venezuela, y la cual tenía inicialmente una duración de un año contado a partir del otorgamiento de obtención de su Visa Laboral, extendida por un año más,** cumplimos en informarle que la empresa en concordancia con las necesidades operacionales de la Región, ya no requerirá más de su asignación en Venezuela y estará siendo reasignado a su país de origen" (hoja 72).

En casos como en el presente se ha dicho: "La relación de trabajo puede ser calificada como "itinerante" al ser prestada en sucesivos lugares por el mismo empleador o grupo empresario, hay evidentemente una unidad de ejecución por lo que no corresponde segmentar la relación laboral en virtud del traslado del trabajador de un destino a otro. Se impone, en consecuencia, la aplicación de la ley del lugar en que

principalmente se ha ejecutado las prestaciones" (CNTrab., Sala VIII, 14/05/2021, Rubinzal Online, RC J 2649/21, en el caso la legislación argentina).

Todo lo expuesto me lleva a concluir que no existe mérito para revocar lo decidido en la instancia de grado.

En consecuencia de lo expuesto, rechazo los agravios identificados como A y B de la codemandada W. I. LTD y el primer agravio (A) de la codemandada W. I. de A. S.A.

A continuación abordaré los restantes agravios de la demandada W. I. de A. S.A.

Critica la recurrente la asignación de carácter remunerativo al rubro asignación vianda complementaria mediando declaración de inconstitucionalidad.

Anticipo desde ya mi coincidencia con la solución propuesta por el Dr. Nahuelanca porque ya ha sido motivo de estudio y pronunciamiento de esta alzada en numerosos casos análogos.

La integración del salario con sumas otorgadas por negociaciones colectivas y calificadas como no remunerativas ha sido objeto de pronunciamiento invariable por esta Cámara en sus dos salas declarando inconstitucional tal calificación mediante la aplicación de la doctrina emanada de la Corte Nacional en autos "Pérez, Aníbal Raúl c/ Disco S.A. s/ Recurso de hecho" (esta Sala B S.D. "L" nro. 3/2012; 25/2013; 22/2016; Sala A, S.D. "L" nro. 13/2012, 21/2014, 41/2015, entre muchas otras). Y que también ha sido receptada por la CNAT y numerosos tribunales del país.

Son sabidas ya las razones que llevan a considerar inconstitucional la categorización como no

remunerativos de tales rubros, pues afecta al dependiente en el cálculo de sus aportes y contribuciones a la seguridad social incidiendo directamente sobre sus futuros haberes jubilatorios, impacta negativamente en el cálculo de las indemnizaciones por antigüedad, preaviso y las restantes indemnizaciones agravadas que procedan.

La supremacía de la Constitución supone que las estructuras infraconstitucionales que contraríen la manda del texto supremo se desplacen, declarando su inconstitucionalidad, no obstando a ello que la regla en cuestión emane de un convenio colectivo de trabajo. Por ello, carece de incidencia la homologación de tales acuerdos por parte del Ministerio de Trabajo, en los términos que pretende la recurrente; pues en nuestro sistema todas las normas jurídicas, cualquiera sea su fuente son susceptibles de esa tacha conforme lo señalara la SCJN en el recordado precedente "Madorrán" (anterior, Sala B, en S.D. "L" nro. 3/2012 y 35/2013).

No me extenderé más no solo porque ha sido contundentemente tratado por el Dr. Nahuelanca, sino que es el criterio sostenido por la Cámara en anterior composición y en la actual siguiendo la doctrina la Corte emanada en "Pérez", "González" y "Díaz" que desactivó esa construcción jurídica de los pactos o decretos del PEN de sumas "no remunerativas" desde que se oponen al concepto de "remuneración", pues la naturaleza jurídica de una institución está definida "por la realidad y no por la voluntad de las partes" harto conocido por el recurrente.

Más aún como ocurrió en la especie, en cuanto niegan a estas cláusulas su indudable naturaleza salarial, y

vulneran, además, en el presente caso el derecho constitucional del actor a la protección del salario.

Respecto a la pretendida aplicación de la teoría de los actos propios al particular, en nada enervan el decisorio recurrido los argumentos expuestos en tanto la misma deviene inaplicable. Y es así porque en materia laboral la aplicación de dicha teoría se halla restringida por los principios de irrenunciabilidad y de protección a favor del trabajador que obstan a su aplicación. De otra manera, bastaría con anteponer al reclamo del trabajador un "acto propio" anterior, que contravenga sus reclamos posteriores para cercenar los derechos que pretende hacer valer.

Huelga recordar el principio de irrenunciabilidad consagrado en el artículo 12 y concordantes de la Ley de Contrato de Trabajo por el cual existen una serie de derechos asegurados y garantizados por la ley, los estatutos especiales y los convenios colectivos de trabajo que se encuentran fuera del marco de negociación y libertad de contratación de las partes, y cualquier pacto en contrario será nulo y sin ningún valor.

A mayor argumento, aclaro que deviene inaplicable al caso el art. 106 de la LCT que la demandada invoca mediante transcripciones jurisprudenciales. La norma citada preceptúa: "Los viáticos serán considerados como remuneración, excepto en la parte efectivamente gastada y acreditada por medio de comprobantes, salvo lo que en particular dispongan los estatutos profesionales y convenciones colectivas de trabajo", y en tanto no se acreditó en autos que el ítem abonado configure un viático -un resarcimiento por gastos hechos contra

presentación de recibos- no se verifican los extremos para su aplicación.

Las razones dadas resultan suficientes para demostrar que la interpretación de la apelante exhibe un discurso que corren en forma paralela a la decisión tomada y por ello carece de idoneidad para rever lo decidido.

En virtud de lo expuesto rechazo el agravio.

Cuestiona la demandada que el magistrado de grado determinara que la base del art. 245 LCT debe estar integrada por los rubros vivienda, celular, asignación de automóvil, acciones, prepaga O., aduciendo que tales no guardan relación con las características de remuneración, mensual, normal y habitual que establece la norma vigente.

En cuanto al rubro vivienda, admitida la correspondencia de su inclusión por la parte demandada tanto al contestar demanda (hoja 224) como en su expresión de agravios deberá ser computado para la determinación de la base de cálculo conforme fuera ya ordenado.

En relación a los restantes ítems es dable recordar que el art. 105 LCT señala que el salario debe ser satisfecho en dinero, especie, habitación, alimentos, o mediante la oportunidad de obtener beneficios o ganancias y que dichas prestaciones complementarias integran la remuneración.

En tal sentido se ha resuelto: “Las sumas abonadas en concepto de combustible y gastos de la telefonía celular conformaron una contraprestación de carácter remuneratorio y que representaron una ventaja o ganancia para la trabajadora en los términos de los arts. 103 y

105, LCT. Ello así, en tanto la actora desempeñó un alto cargo ejecutivo, donde el uso del automóvil, como los gastos que representan la utilización del mismo, no solo estaba vinculado con su actividad laboral (visita continua de clientes), sino que también estaban para evitarle un gasto" ("Slosse, María Eugenia vs. Young y Rubicam S.A. s. Despido" - CNTrab., Sala X, 05/10/2022, Rubinzal Online, RC J 6090/22).

También se ha dicho que "tanto la adjudicación del automóvil, del celular como de la tarjeta de crédito, evitan gastos al trabajador y, en consecuencia, implican una "ventaja patrimonial" que debe ser considerada como contraprestación salarial de acuerdo con lo previsto en los arts. 103 y 105, LCT, e integran la base de cálculo a los fines indemnizatorios. Si bien podría discutirse la inclusión de tales rubros en el concepto de remuneración, en la medida que tales elementos se suministraban al trabajador para que cumpliera con su tarea como una "herramienta de trabajo", ello no ocurre cuando, como en el caso, se trata de un gerente de administración y finanzas que, por su posición, tiene el automóvil y el teléfono incorporado a su estilo de vida. Resulta claro, por ello, que la adjudicación de estos elementos evita un gasto que de todos modos el trabajador hubiera realizado, por lo que importó una ventaja patrimonial que puede y debe ser considerada contraprestación salarial" ("A., R. vs. C. V. del S. S.A. y otros s. Despido" - CNTrab. Sala VI, 26/08/2015, Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab., 11459/2012, RC J 8256/15).

Las testimoniales individualizadas en el memorial, cuyo minucioso análisis obra en el voto que antecede,

no resultan idóneas para revertir lo decidido, toda vez que no surge de ninguna de las deposiciones que revistieran características que implicaran la exclusión de la aplicación del art. 105 LCT a su respecto. La testigo R. no supo explicar a quién rendía cuentas porque en realidad al ser gerente, era a él a quien se las rendían los empleados de rango inferior. El testigo B., jefe de compras que se reportaba al actor conocía los pormenores del uso del celular a nivel de las gerencias de igual manera que M.

En cuanto a las acciones, ya quedó determinada su admisión tanto al derecho al cobro como a su integración proporcional a la base de cálculo.

Al respecto se ha sostenido, con las modificaciones que corresponde al caso, que "Una de las finalidades más trascendentes de este tipo de beneficios, apunta a retener y motivar a los empleados, que se ven favorecidos con la posibilidad de obtener una ganancia que consiste en la diferencia entre el precio establecido para el ejercicio de la opción y el del mercado al momento de ejercerla. Constituye un elemento básico de este contrato de opción, la exigencia de que el dependiente mantenga esa condición al tiempo de ejercer su derecho de opción. Pero si la terminación del contrato fue dispuesta por el empleador sin causa alguna que la justificara, ese hecho habilita al dependiente titular de las opciones de compra de acciones, que se ve por esa causa imposibilitado de ejercerlas por operarse el plazo para ello con posterioridad a la desvinculación, a obtener un resarcimiento" (CNAT, Sala I, "Vázquez J. c/ Apache Energía Argentina SRL", 31/10/08).

Sostiene a continuación la recurrente que la mejor remuneración mensual, normal y habitual no debe de ser aplicada como base de cálculo para otros rubros sin especificarlos, y resiste la condena a abonar diferencias por indemnización sustitutiva de preaviso, diferencia por integración del mes de despido y sus respectivos SAC aduciendo que no se adeuda nada por dicho concepto.

El juez individualizó las normas conforme las cuales debe calcularse cada rubro admitido: "las indemnizaciones por Antigüedad (art. 245 LCT); Indemnización sustitutiva de Preaviso (art. 232), con la incidencia del SAC sobre esta; Indemnización de Integración del mes de despido (art. 233 LCT), más la incidencia del SAC; Días (06) del mes de despido (06/08/2009); SAC proporcional; Vacaciones no gozadas, con la incidencia del SAC sobre este concepto", y conforme las normas enunciadas debe procederse a su cálculo sin que exista margen de interpretación al respecto. Además de dicho cálculo deberá deducirse lo abonado por la demandada ("fs. 17, documentación reserva n° 4441"), por lo que no se configura agravio alguno.

En suma, rechazo el tercer agravio identificado con la letra C.

Resulta luego cuestionada la admisión del agravamiento indemnizatorio previsto en el art. 1 de la Ley 25323.

El juez de grado admitió su procedencia con fundamento en que la verdadera fecha de ingreso del actor no se encontraba bien registrada.

La recurrente arguye que la relación laboral con el actor no se hallaba "registrada de modo deficiente".

Adelanto que la queja no ha de prosperar en tanto lo sostenido por la quejosa no se ajusta a la realidad de las constancias de autos, y ello sin perjuicio que la deficiente registración fue solicitada por razones distintas, que no fueron atacadas por la empleadora recurrente.

Como ya señalara, al tratar el primer agravio de la recurrente, ni del certificado de trabajo confeccionado, ni de la certificación de servicios y remuneraciones de la ANSES PS6.2. surge la registración de la relación laboral durante los años 98 y 99. Periodo que conforme las contestaciones de demanda (hoja 222vta.), fueron reconocidos al trabajador y computados a efectos de la liquidación de la antigüedad. Y surge de oferta de servicio laboral en Venezuela (hojas 71, 73 y 74).

La demandada no acreditó que durante el periodo 98/99, la firma E. O. T., hubiese registrado la relación laboral como sostiene. Es improcedente el argumento en cuanto a que deviene imposible adulterar los sistemas, debiendo rectificarlas conforme se argumentó en el primer voto.

En función de ello corresponde rechazar el agravio.

El quinto cuestionamiento radica en la aplicación de la multa del art. 80 de la LCT, y la condena a entregar un nuevo certificado.

Sostiene la demandada quejosa, por una parte, que el juez de grado no consideró que los certificados fueron confeccionados en legal tiempo y forma y puestos a disposición, pero no se entregaron por renuencia del actor. Por otra parte, dijo que teniendo en consideración la finalidad de la norma que establece la

sanción (prevenir eficazmente la evasión fiscal), lo que habilita la multa, es la falta de entrega de los certificados del art. 80 LCT y no la entrega de constancias cuyos datos son controvertidos como aconteció en autos.

En los términos señalados, la queja no puede prosperar.

Las constancias probatorias obrantes en autos sin individualización, no acreditan ni la confección en tiempo y forma ni la puesta a disposición, alegada.

Por otro lado la documentación obrante en las hojas 187/215 no cumple con los recaudos previsto por la normativa.

Sabido es que debe contener cuanto menos: a) la indicación del tiempo de prestación de los servicios (fecha de ingreso y egreso); b) naturaleza de los servicios (tareas, cargos, categoría profesional, etc.); c) constancia de los sueldos percibidos; d) constancia de los aportes y contribuciones efectuados por el empleador con destino a los organismos de la seguridad social; y e) calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados, hubiere o no realizado el trabajador acciones regulares de capacitación (*cf*. Ley 24576), requisitos cuya totalidad no se advierten cumplidos en la documentación obrante en copia simple y sin firma.

La imposición de la multa tampoco no puede ser desvirtuada pretendiendo haber puesto a disposición de la actora tal documentación.

Ya hemos señalado que mediante la consignación judicial oportuna y efectiva el deudor podrá evitar las consecuencias de la mora, pero el efecto principal que

atiende la consignación es, en rigor, la liberación de la obligación.

En el caso no aconteció, mal puede pretender conjurar los efectos del incumplimiento.

La sentencia tuvo por incumplida la obligación y condenó a la confección de nuevas certificaciones de acuerdo a los alcances que en definitiva se resuelven en el presente juicio y lo que resulta confirmado en esta instancia.

Trataré a continuación los agravios incoados por la parte accionante.

En primer lugar cuestiona el rechazo de la capitalización de intereses.

La parte actora introdujo la pretensión de aplicación del art. 770, inc. b, del CCCN al momento de alegar sobre el mérito de la prueba (fs. 1576vta.) invocando el art. 7 CCCN en tanto al tiempo de presentación de la demanda (29/06/2011) no estaba vigente la nueva normativa invocada.

El magistrado de grado descartó su aplicación con fundamento en que lo solicitado solo procede en caso de haberse liquidado judicialmente la deuda, y el deudor haya sido interpelado y se encuentre moroso en su cumplimiento. Dispuso que lo peticionado deberá ser evaluado en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

He tenido oportunidad de expedirme sobre el punto en Sentencia Definitiva “L” nro. 18/2019 de la anterior Sala B, y nro. 81/22 Sala única en las que sostuve la procedencia del supuesto previsto en el art. 770 inc. b) del CCCN al crédito proveniente de una indemnización tarifada por despido incausado a solicitud de la parte.

El art. 770 del Código Civil y Comercial dispone: "No se deben intereses de los intereses, excepto que: (...); b. la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda". El artículo mantiene el principio general de prohibición del anatocismo, contemplando una serie de excepciones, entre las cuales, permite la capitalización cuando se demande judicialmente el pago de un capital y sus intereses disponiendo que la capitalización opera desde la fecha de notificación de la demanda sin embargo, no regula la frecuencia de la misma. Y ello es determinante pues, cuanto menor sea el plazo, en mayor medida crece el monto del crédito adeudado y se beneficia el acreedor; y viceversa, a mayor plazo se beneficia al deudor. No obstante, como señala Pizarro, la ley es clara.

A partir del momento en que se notifica la demanda, opera la capitalización de intereses. De allí en adelante no hay más capitalización de intereses (salvo aquella que pueda producirse a tenor de lo pactado por las partes, en los términos previstos en el art. 770 inc. a), hasta el momento en que se produzca la liquidación judicial de la deuda (art. 770 inc. c) (autor citado, "Los intereses en el Código Civil y Comercial" LL 2017-D-991).

El supuesto previsto en el inc. b) del art. 770 supone una deuda que viene devengando intereses, se demanda judicialmente su pago, y en la liquidación posterior se pueden capitalizar esos intereses devengados desde el momento de la mora hasta la fecha de notificación de la demanda (Santarelli, Fulvio G., "El anatocismo en el Régimen del Código Civil y

Comercial", Revista del Notariado, julio de 2018). Nos encontramos ante el denominado anatocismo judicial, que en el inciso b) la acumulación de intereses devengados al capital se produce en la fecha de la notificación de la demanda y pese haber sido motivo de fuertes críticas de la doctrina (Ramón D. Pizarro y Gustavo C. Vallespinos en "Tratado de las obligaciones", T° I, pág. 530, ed. Rubinzal Culzoni, año 2017); es la solución que corresponde aplicar por imperativo legal frente al expreso pedido del trabajador.

De allí que propongo admitir el agravio y disponer la capitalización de intereses desde que cada crédito es debido a la fecha de notificación de la demanda -en el caso deberá considerarse como tal la fecha en que se notificó la demanda a W. I. LTD el 17/1/2012 conforme constancia del exhorto diplomático de hoja 497- de conformidad a lo previsto por el art. 770 inc. b del CCCN. Huelga destacar que durante el curso del proceso no se disponen intereses acumulados, sobre la suma capitalizada a ese momento se devengarán los intereses condenados y una vez transcurrido el interregno del proceso, y de ser procedente y peticionado, se tendrá en cuenta la previsión del art. 770, inc. c).

La tercera queja del actor radica en el rechazo de la condena a abonar indemnización prevista por el art. 2 de la Ley 25323. Sostiene que el pago parcial y notoriamente insuficiente realizado por la demandada no puede constituir justificación suficiente para el rechazo del agravamiento previsto en la norma en tanto ello desvirtúa los alcances que la ley le asigna al pago, constituye una interpretación y aplicación del derecho laboral contrario a la Ley 25323 y

fundamentalmente a lo establecido como reglas de aplicación e interpretación de la ley emergentes de lo establecido por los artículos 9, 11 y concordantes de la LCT.

El juez de grado rechazó la partida con fundamento en que la norma no contempla el pago insuficiente de los rubros indemnizatorios, sino su falta de pago, lo que no ha ocurrido en autos.

Es cierto que la demandada abonó las indemnizaciones, y no desconozco que este Tribunal que integro ha decidido que tratándose de rubros cuyo carácter remuneratorio fue cuestionado, habiéndose abonado las indemnizaciones y dependiendo de tal cuestionamiento la procedencia de la diferencia, fue morigerada y hasta dejada sin efecto la sanción prevista por la norma (SD 8/12 "L", 38/2012 "L" y 35/2013 "L", entre otras).

No obstante, en el caso, no resulta de aplicación tal criterio. Y por ello he de disentir con quien me precediera en el voto.

El art. 2 de la Ley 25323, implementó un sistema de recargo indemnizatorio que convierte en más onerosa la obligación de pagar las indemnizaciones por despido injustificado en tiempo oportuno. Se trata de una sanción por la infracción del bien jurídico protegido: el mantenimiento de la ecuación conforme a la cual la limitación del resarcimiento -por ser tarifada- debe encontrar correspondencia en el cumplimiento del beneficio prometido a cambio término (Machado, José D., "Teoría y Práctica del artículo 2° de la Ley 25323", en Revista de Derecho Laboral "Contratación y Registración Laboral", Rubinzal Culzoni 2009-2 p. 397 y sgtes.). De

allí que se sancione la renuencia previa que "consecuentemente obligare" a promover el juicio. "La intención legislativa no es otra que compeler por intermedio de esta norma a los empleadores a que abonen en tiempo y forma las indemnizaciones por despido evitando pleitos innecesarios (*cf*. Sappia, J. J., "El agravamiento indemnizatorio en la Ley 25323", publicado en D.T. 2001-A, págs. 223/227, Grisolía, Julio Armando, "Régimen 29 Indemnizatorio en el contrato de trabajo", págs. 313/315, Editorial Jurídica Nova-Tesis, 2ª edición ampliada y actualizada, año 2000 y Etala, Carlos Alberto, "La nuevas normas de la Ley 25323", publicado en Rev. D.T., tomo 2000-B, págs. 2085/2089 cit. en STJCh 6/SRE/06). La propia norma prevé: "Si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago". Es decir que el legislador confirió a los jueces, la facultad de valorar las conductas de las partes.

En el caso, advierto que el actor, luego de haber sido despedido, cobrado su indemnización final y controlado las sumas percibidas, intimó a la empleadora a que ajuste y abone las diferencias en la indemnización por antigüedad, la indemnización sustitutiva de preaviso y la integración del mes de despido (CD obrantes a fs. 58/61 Doc. Res. bajo el n° 30/22 en esta instancia) bajo apercibimiento de iniciar acciones judiciales.

Por ello, habiendo tenido oportunidad de rever sus cálculos, con debido anoticiamiento de las diferencias indemnizatorias que reclamaba, surge nítidamente la

renuencia que la norma sanciona no dándose en el caso, supuesto de excepción o morigeración alguna.

Entiendo que se ha demostrado que concurren los extremos que determinan la procedencia de la indemnización prevista por el artículo 2 de la Ley 25323 (despido, falta de pago en forma íntegra las acreencias debidas al trabajador, intimación de pago fehaciente al empleador, inicio de las acciones judiciales tendientes al cobro de tales créditos).

Ningún otro requisito exige la norma y, en el caso, no fue descripto por el sentenciante, extremo que demuestra la arbitrariedad del rechazo.

Por ello, propongo admitir el agravio y condenar a la demandada al pago del 50% de las diferencias que sobre las indemnizaciones de los arts. 232, 233 y 245 se condenan en autos.

Por último la recurrente impugna que el juez de grado concluyera que la indemnización por antigüedad debe ser reducida en un 33%, con fundamento en la aplicación de tope indemnizatorio dispuesto en el art. 245 LCT.

El punto, ha sido ya dirimido por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia estableciendo doctrina legal, en el precedente “A.”.

En la citada resolución, el tribunal siguió los lineamientos de la Suprema Corte en el precedente “Nine, Héctor Aldo c. Automóvil Club Argentino” (CSJN, 7/2/09, La Ley OnlineAR/JUR/10879/2006) donde el máximo tribunal resolvió el reclamo de un trabajador que, en su condición gerencial, no estaba incluido en las categorías del convenio de la actividad inherente al principal y a cuyo tope indemnizatorio no era posible

acudir en razón de no haber sido fijado por la autoridad competente dada la inexistencia de escalas salariales homologadas.

Señaló el STJCh el inequívoco propósito del legislador de imponer un límite a las indemnizaciones por despido, por medio de la aplicación de topes objetivos, del que no está excluido el personal jerárquico o gerencial, en circunstancias como las que se dan en este expediente –no existen escalas salariales-, entendiendo que la solución legal debió encontrarse en el párrafo 3° del art. 245 LCT y que conforme a sus prescripciones al momento del despido debía considerarse el tope indemnizatorio del CCT 605/10, por ser el otro convenio de actividad que también se aplica en su establecimiento. Siguió los lineamientos de la Suprema Corte, en el caso "Vizzoti" y decidió declarar la inconstitucionalidad del tope previsto en el art. 245 LCT; y limitar su aplicación al 67% del monto determinado conforme su primer párrafo, en concepto de indemnización por antigüedad.

Y aun cuando la demandada solo se limitó a enunciar que en el establecimiento se aplica también el CCT 396/04, sin individualizar la zona que le correspondía al establecimiento (teniendo en cuenta que la misma podría ser relativa a producción, servicios, servicios especiales, exploración geofísica), y la resolución ajustable al caso, surge de la pericia contable practicada en autos (hojas 1515/1521 y explicaciones hoja 1536 y vta.) que la aplicación del tope del convenio 396/04 (aplicable al personal comprendido en la categoría de operarios) resulta ser $9.777,60.

Cotejado dicho tope, con la mejor remuneración que la demandada utilizó como base de cálculo, a la que corresponde adicionar además los importes condenados en la sentencia por lo que se verá incrementada, se advierte una afectación superior al 33%.

En consecuencia y en tanto debe ponderarse el criterio de nuestro Superior Tribunal (caso "A." y "M. D.") y así como lo expuesto por la CSJN (caso "Nine"), he de confirmar la sentencia en cuanto ordena aplicar el criterio que ha delineado la CSJN en el fallo "Vizzoti".

No resulta ajustado a derecho someter al trabajador a la continuidad del litigio, conociendo de antemano que en otras instancias se verá frustrada su pretensión.

Conforme lo ha expuesto claramente el tribunal cimero provincial en el precedente "Traverso" en el sentido que "...Los tribunales inferiores tienen el deber moral de conocer la doctrina legal del superior y sea por la razón que fuere -si no la comparten, marcar sus diferencias-. El recurso extraordinario... tiende a procurar y mantener unidad en la jurisprudencia y este propósito se frustraría si los tribunales de grado, apartándose del criterio de la Corte, insistiesen en propugnar soluciones que irremisiblemente habrían de ser casadas. Esto no menoscaba el deber de los jueces de fallar según su ciencia y su conciencia, pues les basta con dejar a salvo sus opiniones personales" (Ac. 43.223, "R., R...", del 17/11/92) (Conc.: "¿Deber moral o deber legal? Acerca de la obligatoriedad de la jurisprudencia de los Tribunales Superiores" - LL 1994-C, 942). En función de lo expuesto, rechazo el agravio.

Costas y honorarios:

En atención a como se decide corresponde readecuar las costas por imperio del art. 282 del CPCC.

Acompañaré la propuesta efectuada por el Dr. Nahuelanca en cuanto mantener las impuestas a la parte demandada vencida, en la primera instancia y distribuirlas por su orden en esta instancia en atención al resultado y la actuación de las partes.

La modificación de la sentencia que se propone no tiene incidencia sobre los honorarios regulados para la primera instancia en cuanto están dispuestos en porcentuales ajustados a la escala arancelaria y teniendo en cuenta el monto por el que prosperó la demanda.

Los honorarios profesionales por la actuación en esta instancia, por aplicación de la escala del art. 13 del arancel, se fijan a favor de los letrados de la actora en el 28% y los de los letrados de la de las codemandadas en el 25% a cada uno de ellos, porcentajes a calcular sobre los que les fueron regulados para la primera instancia. En todos los casos con más la alícuota del IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Por coincidir, adhiero a la fórmula postulatoria propuesta por el Dr. Nahuelanca con excepción del rechazo de la multa del art. 2 de la Ley 25323 respecto de la cual admito el agravio del actor y revoco la sentencia, declarándola procedente sobre las diferencias impagas por antigüedad, preaviso omitido e integración del mes de despido.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo de la disidencia en la solución dada por los votantes

precedentes a uno de los agravios que componen el recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la parte actora (ID 544446).

A ese respecto, diré, ante todo, que atendiendo al detallado relato que comprende tanto la plataforma fáctica del caso como los principales argumentos que componen los agravios de los apelantes, así como las contestaciones dadas a los mismos, y que son desarrollados en los votos de mis colegas preopinantes, me eximiré de incurrir en reiteraciones innecesarias que entiendo solo dilatarían la extensión de mi juzgamiento.

Entonces, mis distinguidos colegas han emitido ya su voto y resuelto los agravios que fueran expresados por el apelante, existiendo discordia en la solución dada al caso, en lo que respecta a la condena por la multa prevista en el art. 2° Ley 25323, pedida por el actor y rechazada en la sentencia de grado, confirmado ello por el primer votante Dr. Nahuelanca y revocado por la segunda votante Dra. Zanatta.

Por lo expuesto precedentemente y en atención a la letra del art. 274 del CPCCCh, por el que se dispone que los miembros del tribunal emitirán su voto fundado examinando en el mismo las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubiesen sido materia de agravios y que la decisión se adoptará por mayoría, “bastando para formarla los votos en sentido coincidente de quienes se expidan en primero y segundo término”, dejando a salvo la facultad del tercero de emitir su opinión; en razón del lugar que me ha sido asignado para votar, en el caso particular y en atención a la falta de coincidencia antes referida, habré de expedirme en la extensión que

el caso sometido a mi análisis requiere. Corresponde en consecuencia resuelva acerca de la condena por la multa prevista en el art. 2° Ley 25323.

Antes de hacerlo, destaco que tal como lo ha sido sostenido por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia, la mayoría legal consiste en la coincidencia de opiniones de por lo menos dos de los tres jueces que integran el tribunal y equivale a unanimidad cuando solo actúan en los casos en que está permitido. Debe producirse respecto de cada cuestión esencial y para lograr coincidencia que forma mayoría, los jueces deben arribar a una conclusión idéntica (*cf*. SD n° 45/95, 26/SRE/99, 30/SRE/99, 04/SRE/04).

Ahora, ello no implica exigir fundamentos iguales. Cada juez puede dar los suyos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. De otra manera la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que pedir una reiteración de fundamentos de cada miembro del tribunal. La coincidencia hace referencia a que estos no sean contrapuestos, contradictorios, antagónicos, incompatibles o excluyentes entre sí. Es decir, lo que se procura es que estos puedan acumularse (*cf*. Loutayf Ranea, Roberto G., "El recurso de apelación en el proceso civil", pág. 292 y sgtes., ed. Astrea).

Adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, destaco ante todo que tiene dicho nuestro máximo tribunal: "los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (Fallos, 311:571) y para la correcta solución del litigio

(311:836), y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (301:970 y 311:1191).

Aclarado ello, y en atención al único punto de desacuerdo -multa del art. 2° Ley 25323-, tal como lo he sostenido en ocasiones anteriores, nos encontramos frente al supuesto en que el empleador abonó las indemnizaciones, sucede que no lo hizo en debida forma ("V., C. M. c/ M. e H. SA s/ Sum.- Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. n° 602/2018, entre otros).

Establece el artículo individualizado: "Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25013, o las que en el futuro las reemplacen, y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, estas serán incrementadas en un 50%. Si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago".

Surge aquí, entre quienes ostentan posiciones diversas, una primera disquisición en torno a la letra de la norma. Recuerdo que el objetivo perseguido por la norma "es compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios. La sanción no se vincula con la causa del despido: se castiga la conducta dilatoria que genera gastos y

pérdidas de tiempo" (Grisolía, Julio Armando, "Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", t. II, pág. 1105).

Aún así, algunos sostienen que, si se pagó, no corresponde la aplicación de la multa, otros que si se pagó, pero deficientemente, debe afrontársela. En una posición intermedia se sitúan aquellos que en este último caso, optan por morigerar su monto, tal la facultad que otorga la parte final de la norma. Creo en lo personal que el criterio a aplicar debe ser acorde al caso específico, resultando por tanto improcedente a mi juicio fijar una posición absoluta sobre la cuestión.

En el caso en estudio, debe ponderarse en principio que el reclamo se asienta sobre la falta de pago de las diferencias correspondientes a los rubros o conceptos no remunerativos o remuneratorios, cuya inconstitucionalidad, más allá de su puntual declaración, se empareja con la jurisprudencia sentada por nuestro más alto tribunal a partir de la sentencia dictada en autos "Pérez c/ Disco" -el cual ya citara antes- y "González c/ Polimat" -citado antes-. Luego, no se trata de una simple diferencia de origen abstracto o peticionada sobre rubros de dudosa admisión judicial, ello, claro está, más allá de la necesaria declaración de inconstitucionalidad que debe materializarse en cada fallo, en virtud del control difuso de constitucionalidad.

La doctrina tradicional de la Corte Suprema argentina es 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, Alberto, B., "Control de constitucionalidad. Las acciones de clase", Ábaco, Buenos Aires, t. I, p. 343). Con todo, sabido es el criterio unánime establecido por esta alzada en relación con la integración de los rubros denominados como "no remunerativos" al salario del trabajador, aspecto que no puede pasarse por alto.

En segundo lugar, tengo dicho ya que cabe al trabajador, en efecto, intimar fehacientemente al empleador al pago de las indemnizaciones derivadas del distracto, mas ello a mi entender no significa que deba intimarlo a que lo haga bajo apercibimiento de requerir el pago de las multas que la legislación laboral prevé para el caso en que no lo hiciera en tiempo y forma. Tales agravantes surgen naturalmente frente a la inconducta o incumplimiento en el pago, la intimación fehaciente no se vincula con ellas, sino que lo que se intima es el pago de la indemnización. Es lógico que si mantengo ese criterio que refleja cierta amplitud, cuanto más hallo procedente la multa cuando, como en el caso, el empleado intimó (fs. 58/61), es decir dio cumplimiento con la carga que la ley le impone, siendo además concreto sobre su pretensión.

Se ha expresado: "Ahora, el artículo 2 de la Ley 25323, tiende a resarcir daños distintos e independientes de la cesantía en sí, ya que busca indemnizar los perjuicios que sufre el trabajador, como consecuencia de la falta de pago en tiempo oportuno de las reparaciones consagradas por la LCT y por la Ley 24013. Esto es que pretende que el acreedor laboral sea satisfecho de modo inmediato, en atención al carácter

alimentario de sus créditos, sin tener que padecer la pérdida de tiempo y los mayores gastos que implica el inicio de un proceso administrativo o judicial. Luego, considero que la reparación debe ser integral, y no limitada, pues los mismos perjuicios le ocasiona al actor, tener que reclamar por una diferencia salarial, que por el total de la indemnización. Ya que no habiendo obtenido una respuesta satisfactoria a sus intimaciones, tuvo que iniciar la presente acción (de la misma manera en que lo hubiera iniciado por el todo), a fin de cobrar las sumas reclamadas. En consecuencia, corresponde confirmar el agravamiento en cuestión" (CNac. Apel. Trabajo, Sala III, autos "Saraza, Víctor Hugo c/ Siat S.A. y otro s/ despido").

Entonces, resulta que aquí el trabajador intimó en debida forma (CD fs. 58/61), y el empleador no pagó como debía, y de hecho aquí estamos con un proceso incoado en el año 2011 -hace casi DOCE (12) años-, por lo que huelga aclarar que el litigio no solo no se evitó, sino que sin lugar a dudas la conducta dilatoria del empleador generó gastos y pérdidas de tiempo, razón por la que no me cabe duda alguna de que si la multa que está prevista en la norma ha de aplicarse, pues debe hacérselo en caso como el presente. Corresponde por derecho hacer lugar al agravio y mandar pagar la multa prevista en el art. 2° Ley 25323, coincidiendo en ello con la solución brindada por la Dra. María Fernanda Zanatta.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y compartiendo la fórmula postulatoria de la Dra. María Fernanda Zanatta, adhiero a la misma en el punto que ha sido traído a mi decisión.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial del Dr. Nahuelanca, la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar los recursos interpuestos por las partes codemandadas W. I. LTD, fundado en escrito ID 544550, y W. I. de A. SA, fundado en escrito ID 554539.

2) Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la parte actora D. G. R.

3) Confirmar los punto 1, 2, 4 y 5 de la parte resolutiva de la Sentencia nro. 73/21 (fs. 1608/1625) de fecha 7 de diciembre de 2021.

4) Confirmar parcialmente el punto 3 de la parte resolutiva de la sentencia aludida, declarar procedente la multa del inc. 2 de la Ley 25323 sobre las diferencias impagas por antigüedad, preaviso omitido e integración del mes de despido y revocar la imposición de intereses, los que serán capitalizables desde la mora hasta la notificación de la demanda, simples a continuación hasta la sentencia y nuevamente capitalizables desde el vencimiento del plazo de pago de esta hasta la liquidación que corresponda, con los restantes alcances de la sentencia.

5) Imponer las costas de la alzada por su orden.

6) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. I. F. A. en el veinticinco por ciento (25%), a la Dra. M. A. F. A. en el veinticinco por ciento (25%), y a los Dres. J. H. P., E. J. M. y J. M. P., conjuntamente, en el veintiocho por ciento (28%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su

labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

7) Tener presentes las reservas del caso federal interpuestas por las partes codemandadas y la parte actora.

8) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 24 DEL AÑO 2023 DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"