

Contrato De Trabajo Despido Remuneracion Convenio Colectivo Asignaciones No Remunerativas Presuncion De Legitimidad

JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Despido. Remuneración. Convenio colectivo.

Asignaciones no remunerativas. Presunción de legitimidad Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda por despido interpuesta por el trabajador y reconoció carácter remunerativo a las asignaciones ?no remunerativas? establecidas mediante acuerdo colectivo, ya que dichos pagos cumplen con los requisitos y las características de todo pago remuneratorio de naturaleza salarial.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, capital federal de la República Argentina, a los 6 días del mes de agosto de 2015 se reúnen los señores jueces de la Sala V, para dictar la sentencia en esta causa, quienes se expiden en el orden de votación que fue sorteado oportunamente; y LA DRA. GRACIELA ELENA MARINO dijo: I- En la presente causa la actora pretendía el cobro de diferencias indemnizatorias, en base a sostener que para liquidar los conceptos que la demandada le abonó luego de su despido directo no tuvo en cuenta su mejor remuneración, mensual, normal y habitual, sino una inferior en tanto se excluyeron rubros ?de carácter no remunerativo?. La demandada sostuvo que no resultaba correcto pretender la inclusión en la base de cálculo de la indemnización de conceptos que en una negociación colectiva fueron establecidos como ?no remunerativos?. Finalmente dicha pretensión fue favorablemente admitida por la Sra. Juez con sustento en la doctrina de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación en el conocido precedente ?Díaz, Paulo Vicente c/ Cervecería y Maltería Quilmes S.A. (4/6/2013), II- Contra esta decisión se alza la parte demandada conforme los agravios expresados en su memorial recursivo de fs.183/186, que mereció réplica de la contraria a fs. 205/207 vta. Asimismo a fs. 188 y 192, los peritos analista informático -Cynthia Marina Bochi- y contador -Roberto Luis Bufetti-, apelaron sus regulaciones de honorarios. III- Con relación al agravio sustancial relativo al carácter remuneratorio de los conceptos discutidos ya he tenido oportunidad de expresar mi criterio en el sentido pretendido por la parte actora al votar en diversas causas como integrante de la Sala IV de esta Cámara Nacional de Apelaciones de Trabajo. En tal sentido he sostenido que: ?En cuanto a la validez de las diversas disposiciones de las sucesivas Actas Acuerdo del convenio colectivo aplicable a la relación, descriptas al inicio en forma detallada, que restaron sucesivamente carácter salarial a las asignaciones mensuales que se establecían por los períodos allí indicados, y que según la defensa esgrimida al contestar demanda, ?se acordaron entre la Empresa y la organización gremial para mejorar la posición económica de los trabajadores ante la continua desvalorización del dinero?; cabe señalar que, tal como sostuvo esta Sala en el precedente ?Loyola? -ya citado- no puede soslayarse la estrecha vinculación que existe entre ambas fuentes del derecho laboral, la ley general y el convenio colectivo, que en el sub exámine pareciera que regulaban el mismo supuesto de hecho atinente a la discutida naturaleza remuneratoria de las asignaciones referidas. Sin embargo, el juego armónico habido entre el art. 7 de la ley 14.250 y el art. 8 de la LCT, permite colegir claramente que ?nuestra legislación responde principalmente al modelo clásico de relación entre las fuentes de origen estatal y autónomo, en que se atribuye al convenio colectivo un papel suplementario y complementario de la ley? (ver colaboración del Dr. Héctor Guisado, en ?Tratado del Derecho del Trabajo?, Director Mario E. Ackerman, Rubinzal Culzoni Editores, Tomo I, ?Teoría General del Derecho del Trabajo?, capítulo VIII. ?Fuentes del derecho del trabajo?, Apartado ?II. La norma de fuente estatal y la autonomía colectiva?, pág. 626 y sgtes.). Ello es así, en virtud del orden público laboral, que sujeta la autonomía de la voluntad tanto individual como colectiva, a las condiciones básicas inderogables que establece la ley, considerada ésta como norma estatal en sentido amplio; de lo cual se desprende que, básicamente, la función tradicional de los convenios colectivos consiste en establecer ?mejores? condiciones para el trabajador de la actividad que regula, obviamente, sin vulnerar los derechos y garantías consagrados en las fuentes de derecho de jerarquía superior, tales como la Constitución Nacional, los tratados internacionales de índole constitucional (art. 75, inc. 22, segundo párrafo), la LCT, etcétera. De acuerdo con la jerarquía de las fuentes del Derecho del Trabajo, que impide que la norma de rango inferior (el convenio colectivo) transgreda derechos y garantías establecidos en las de rango superior, no podía desconocerse la puntual pretensión de los coactores que se centra en efectuar el debido control constitucional sobre las Actas Acuerdo correspondientes al objeto período de reclamo, en torno al carácter no remuneratorio que se atribuyó en ellas a las prestaciones dinerarias de pago mensual allí establecidas. Y en este sentido, cabe recordar que el control de constitucionalidad de una norma es una cuestión de derecho que compete a los jueces, dado que resulta su deber mantener la supremacía de la Constitución Nacional (conf. art. 31), de acuerdo al sistema difuso que emana del art. 116 de dicho cuerpo legal; de modo tal que, de existir la colisión de una norma con sus disposiciones, debe optarse por desestimar la aplicación de esta última, máxime cuando ello ha sido objeto de petición expresa por alguno de los litigantes. Desde esta perspectiva, la presunción de legalidad que emana de una norma convalidada por un acto administrativo, como es la homologación de un convenio colectivo de trabajo o de un Acta Acuerdo en el

ámbito de la negociación colectiva, debe ceder si se advierte en el caso particular la contradicción de aquél con la norma de máxima jerarquía como es la Constitución Nacional, al oponerse a sus expresas disposiciones, como así también, a lo normado por los Tratados Internacionales que revisten dicho rango (art. 75 inc. 22). Reiteradamente ha señalado nuestro Máximo Tribunal que "es elemental en nuestra organización constitucional la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia al examinar las leyes en los casos concretos que hacen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas si se encuentran en oposición a ella" (Fallos: 312:2494; 314:313, 857, y 1741; 317:44; entre otros). También ha sostenido que "Es sabido que la Constitución Nacional es una norma jurídica y que, en cuanto reconoce derechos, lo hace para que éstos resulten efectivos y no ilusorios, sobre todo cuando, como en el sub exámine, está en discusión un derecho humano (...) los derechos constitucionales, retomando los conceptos del párrafo anterior, tienen, naturalmente, un contenido que, por cierto, lo proporciona la propia Constitución. De lo contrario, debería admitirse otro resultado no menos inadmisibles y que, a la par, echaría por tierra el control de constitucionalidad confiado a la magistratura judicial: que la Constitución Nacional enuncia derechos huecos, a ser llenados por el legislador, o que no resulta más que un promisorio conjunto de sabios consejos, cuyo seguimiento quedaría librado a la buena voluntad de este último. Todo ello explica que la determinación de dicho contenido configure, precisamente, el objeto de estudio del intérprete constitucional (...) es tan cierto que los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, como lo es que esta última está destinada a no alterarlos (Constitución Nacional art. 28), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto cimero que los enunció y que manda asegurarlos. Es asunto de legislar, sí, pero para garantizar "el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos" (Constitución Nacional art. 75:23; "Vizzoti", cit. p.388). Estos principios, deben puntualizarse en la presente causa, son aplicables, mutatis mutandi, a la reglamentación derivada del régimen de convenciones colectivas. La Constitución Nacional es ley suprema, y todo acto que se le oponga resulta inválido cualquiera sea la fuente jurídica de la que provenga, lo cual incluye, por ende, a la autonomía colectiva" (v. considerando 10º) de la sentencia de la CSJN del 3/5/2007, en autos "Madorrán Marta C. c/ Administración Nacional de Aduanas", publicado en La Ley 8/5/2007). En razón de lo expuesto, la ausencia de impugnación oportuna del acto administrativo que homologó el convenio colectivo y/o el acta acuerdo pertinente, no impediría su análisis ante el órgano judicial pertinente cuando se invoca, como en el caso, que aquél incurre en contradicción con disposiciones de la Constitución Nacional, de acuerdo a los argumentos vertidos en la demanda. Por lo demás, huelga señalar que en el conocido precedente "Pérez c/ Disco", la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad del art. 103 bis inc. c de la Ley de Contrato de Trabajo (texto según ley 24.700), relativo a los vales alimentarios, en cuanto dicha norma negaba a esos beneficios naturaleza salarial, pues consideró -entre otras razones- que "llamar a las cosas por su nombre, esto es, por el nombre que el ordenamiento constitucional les da, resulta, en el caso, un tributo a la "justicia de la organización del trabajo subordinado" (CSJN, sentencia del 1/9/09 en autos P.1911.XLII "Pérez, Aníbal Raúl c/ Disco SA"). Luego, el alto Tribunal extendió esa doctrina a las "asignaciones mensuales no remunerativas de carácter alimentario" establecidas por algunos decretos (CSJN, 19/5/10, "González, Martín Nicolás c/ Polimat S.A. y otro", LL 2010- C-700); y más recientemente, en el precedente "Díaz, Paulo Vicente c/ Cervecería y Maltería Quilmes S.A. (4/6/2013), aplicó idéntico criterio con relación a las asignaciones no remunerativas establecidas en el ámbito de la negociación colectiva. Tales precedentes resultan claramente aplicables al sub lite, en razón del concepto de remuneración en los amplios términos definidos por el art. 1º del Convenio N° 95 de la OIT, recogido por el legislador nacional en el art. 103 de la LCT, pues no puede soslayarse que, tal como argumentó la empleadora al contestar demanda, en su calidad de parte negociadora en las citadas Actas Acuerdo celebradas en el ámbito colectivo, las prestaciones aludidas tenían por objeto lograr la "recomposición salarial" de los trabajadores, pero claro está, sin implicar un mayor costo laboral para ella, en tanto los escuetos términos en los que fueron fijadas, impiden desconocer su naturaleza remunerativa. Ello es así, pues no se advierte una causa fuente para su percepción, distinta de la existencia del contrato de trabajo, y por la mera puesta a disposición de la fuerza laboral por parte de los trabajadores, sin que se advierta la existencia de motivos que permitan considerar razonable la exclusión del carácter salarial que les correspondía. En esta inteligencia, coincido con el criterio expuesto en la instancia anterior, respecto a que las disposiciones de las Actas Acuerdo que privaron de naturaleza remunerativa a las prestaciones de pago mensual sucesivo, vulneraron las cláusulas constitucionales que imponen la protección legal del trabajo, en virtud de la cual se debe asegurar al trabajador una retribución justa, y condiciones dignas y equitativas de labor (art. 14 bis C.N.), de acuerdo al extenso desarrollo que formuló la CSJN en el precedente "Pérez" sobre la índole de sujeto de tutela preferencial que éste reviste, y su transcendencia en el plano de los derechos humanos. De igual modo, la descalificación salarial apuntada evidentemente produjo un perjuicio económico para los trabajadores, al disminuir la base de cálculo de los rubros cuya diferencia aquí se persigue (SAC, licencia anual ordinaria, y horas extraordinarias), a la vez que significó vulnerar el orden de jerarquía normativa consagrado por el art. 31 de la C.N., al apartarse de las previsiones establecidas en el art. 1 del Convenio N° 95 de la OIT, de jerarquía

constitucional (conf. arts. 75 inc. 22). Por aplicación de los argumentos expuestos, esta Sala también declaró en numerosas ocasiones la inconstitucionalidad de cláusulas convencionales, en cuanto calificaban de "no remunerativos" a adicionales similares a los establecidos en el acuerdo colectivo sub examine (cfr., entre muchas otras: SD N°95.021 del 30/11/10, "Sánchez Pablo Matías c/ AEC S.A. s/ despido?"; SD N°95.031 del 30/11/10, "Arancibia, María Alejandra c/ Medical Excellence SA y otros s/ despido?"; SD N°95.059 del 28/12/10, "Loyola, Oscar Alfredo y otros c/ Telefónica de Argentina SA s/ diferencias salariales?"; SD N°95.462 del 31/5/11, "Farmacia 1402 S.C.S. c/ Wheelock Karina Fabiana s/ consignación?"; SD N°95.644 del 12/8/11, "Muñoz, Ludmila Paola c/ Entretenimiento Universal SA s/ despido?"; SD N° 95.777 del 30/9/11, "Rincón Ernesto Eduardo c/ Cervecería y Maltería Quilmes SA s/ despido?"; íd. SD N°95.893 del 1/11/11, "Viva Lorena Mabel c/ Estudio Levy Guido y Levi Soc. de Hecho s/ despido?"; íd. SD N°95.985 del 23/12/11, "Baez Viviana Mabel c/ Lisadora SRL s/ diferencias de salarios?"; íd. SD N°96.054 del 13/2/2012, "Ferraris Jorge Gustavo c/ Grupo Estrella S.A. s/ despido?"; íd. SD N°96.191 del 30/3/12, "Mariscal, Lucía Inés c/ Taskphone Argentina SA s/ despido?"; íd. SD N°96.934, "Godoy María Cecilia c/ Apartmentsba SRL s/ despido?"; y SD N°98.306 del 30/9/2014, "La Grottería, Julio Jorge Salvador c/ Autopistas del Sol S.A. s/ despido?"; entre muchos otros). Por las razones expuestas, y delineada la presente controversia conforme lo analizado es que propicio confirmar este segmento del fallo. IV- El segundo agravio se dirige contra lo que a criterio de la apelante es una errónea aplicación del plenario "Brandi" y por el apartamiento del plenario "Tulosai", pero a mi criterio las manifestaciones del recurso, no satisfacen la exigencia que dimana del art. 116 de la LO. Aún soslayando la referencia al primero de los plenarios mencionados, considero que en el presente caso no se han acreditado los presupuestos fácticos contemplados en el plenario Tulosai. Me explico. En efecto, la sentenciante anterior, expresó que: "...lo cierto es que no se ha demostrado que el pago de los rubros "Premio on top of" y el "Premio Variable Sucursal" respondieran a una evaluación del desempeño del actor u otra circunstancia particular objetiva de la empresa, lo que a mi juicio, obliga a admitir su inclusión en la base de cálculo de la norma citada...". Este argumento, no es asumido fundadamente por la accionada en esta instancia, quien solamente hace referencia a esa circunstancia de manera general o tangencial, pero no indica, en el caso concreto de donde surgiría acreditada esa evaluación subjetiva del desempeño del actor, ni cuáles eran los objetivos a tener en consideración. Por las consideraciones efectuadas, considero que corresponderá confirmar también este aspecto del fallo. V- Resta que me expida con respecto a las apelaciones de honorarios articuladas a fs. 188 y 192 vta. Teniendo en cuenta la naturaleza, complejidad y extensión de las tareas profesionales cumplidas, como también atendiendo a valor económico comprometido en el litigio y resultado del mismo, considero que no lucen bajos los honorarios de los auxiliares de la justicia (conf. arts. 38, L.O.; 6, 7, 8, 9, 19, 37 y concs., ley 21.839; 3 y 12 del RAPCE). VI- En síntesis, de suscitar adhesión mi propuesta deberá confirmarse la sentencia de primera instancia en todo lo que fue materia de recursos y agravios, declarándose las costas de alzada a cargo de la demandada vencida (conf. art. 68, CPCCN). En cuanto a los honorarios retributivos de las labores cumplidas en esta instancia, propongo regular los de las representaciones y patrocinios letrados de la parte demandada y de la parte actora en el % de lo que en definitiva les corresponda por sus labores en la instancia de origen (cfr. art. 14, ley 21.839). El DOCTOR ENRIQUE N. ARIAS GIBERT manifestó: Que por análogos fundamentos adhiere al voto del Sr. Juez de Cámara preopinante. En virtud de lo que surge del acuerdo que antecede, el TRIBUNAL RESUELVE : 1) Confirmar la sentencia de primera instancia en todo lo que fue materia de recursos y agravios. 2) Declarar las costas de alzada a cargo de la demandada y regular los honorarios conforme se propone en el primer voto del presente acuerdo. 3) Regístrese, notifíquese, cúmplase con el art. 1 de la ley 26.856 Acordadas C.S.J.N. 15/13 punto 4) y 24/13 y devuélvase. Con lo que terminó el acto, firmando los señores jueces por ante mí, que doy fe. Se deja constancia que el Dr. Oscar Zas no vota en virtud de lo normado por el art. 125 L.O. Graciela Elena Marino Juez de Cámara Enrique Néstor Arias Gibert Juez de Cámara Correlaciones: Pérez, Aníbal Raúl c/Disco SA - Corte Sup. Just. Nac. - 01/09/2009 Díaz, Paulo Vicente c/Cervecería y Maltería Quilmes SA s/recurso de hecho - Corte Sup. Just. Nac. - 04/06/2013 003706E