

Contrato De Trabajo Indemnizacion Por Antigüedad Base De Calculo Sueldo Anual Complementario Plenario

JURISPRUDENCIA

CONTRATO DE TRABAJO. Indemnización por antigüedad. Base

de cálculo. Sueldo anual complementario. Plenario

Se hace lugar a la demanda por despido iniciada por el actor, atento a que la empleadora no logró acreditar la injuria grave que habría originado el despido directo del actor, en el caso, las múltiples ausencias injustificadas del actor. En relación con la base salarial de la indemnización por antigüedad, el voto mayoritario respetó la doctrina de "Tulosai", que expresó que no corresponde incluir, en la base salarial prevista en el primer párrafo del artículo 245 de la LCT, la parte proporcional del sueldo anual complementario.

En la ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a 28/09/2017, reunidos en la Sala de Acuerdos los señores miembros integrantes de este Tribunal, a fin de considerar el recurso deducido contra la sentencia apelada, se procede a oír las opiniones de los presentes en el orden de sorteo practicado al efecto, resultando así la siguiente exposición de fundamentos y votación: La Dra. Diana Cañal dijo: I.- Contra la sentencia de primera instancia (ver fs. 287/288), que acogió el reclamo inicial, se alzan el actor y el demandado, según sus respectivas presentaciones de fs. 291/293 y 294/298. El primero, con réplica de la empleadora, a fs. 313/314. El segundo, con réplica del accionante, a fs. 303/309.

Por su parte, los letrados de la parte actora y la perito contadora, apelan la regulación de sus honorarios, por considerarla reducida (fs. 289/290 y 299). La juzgadora de anterior grado, consideró que la empleadora no probó que el despido directo con causa se encontrase debidamente justificado (ausentado sin aviso ni justificación los días 26 y 27 de diciembre de 2012 y en orden a sus antecedentes?). Para decir así, sostuvo que la empleadora no acreditó los antecedentes disciplinarios en los que fundó el despido directo. Ello, toda vez que la parte actora a fs. 89 desconoció las notas acompañadas por la parte demandada de fs. 65/ 70 de las que surgirían las sanciones disciplinarias que dice la ex patronal que le aplicó al actor. Es así que ante este desconocimiento la parte demandada debió acreditar la veracidad de dichos apercibimiento, lo que se hubiera logrado con un informe caligráfico, pero ante la intimación efectuada a fs. 110 sobre dicho medio probatorio, mantuvo silencio?. Luego, entendió que la sanción aplicada por la empresa, resultó desmedida en relación a la falta (ausentarse sin aviso ni justificación los días 26 y 27 de diciembre de 2012), teniendo en cuenta que el empleado contaba con más de 6 años de antigüedad. En consecuencia, la juez a quo hizo lugar a las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 245 de la L.C.T., liquidación final, art. 2 de la ley 25.323 y haberes del mes de diciembre 2012. Asimismo, hizo lugar a la multa del art. 80 de la L.C.T. dado que cumplió con el decreto 146/01. También, prosperó la sanción del 132 bis de la L.C.T., haciendo lugar al reclamo desde el mes de enero de 2013 hasta la fecha del presente pronunciamiento?. A su vez, la Sra. Juez de anterior grado, consideró que las sumas "no remunerativas", se debían incluir en la base de cálculo, conforme art. 1 del Convenio Nro. 95 de la O.I.T. De esta manera, tomó como base de cálculo la suma de \$3.489,07. Por otra parte, descontó al monto total la suma de \$2.126,50, que fuera reconocida, y percibida por el trabajador. Por último, la juez de anterior instancia impuso las costas a cargo del demandado vencido. Asimismo, determinó la tasa de interés, conforme el Acta N° 2.601, desde la fecha del despido (27/12/2012).

II.- La parte actora se queja, únicamente, de que la multa del art. 132 bis sea hasta la fecha de la sentencia de anterior grado, y no hasta que el empleador acreditare de modo fehaciente haber hecho efectivo el ingreso de los fondos retenidos?, conforme lo establece el propio art. 132 bis de la L.C.T. Por su parte, P.V. S.A. apela que se haya considerado que la sanción aplicada (despido) fuera excesiva. Destaca que las ausencias implican una grave falta de contracción al trabajo e incumplimiento de los deberes de diligencia y colaboración?. Así, entiende que la conducta asumida por el accionante fue suficientemente grave para que impida la prosecución del vínculo,... razón por la cual el despido dispuesto... resultó legítimo?. Agrega, que la testimonial da cuenta de los antecedentes disciplinarios. Con relación a la falta de producción de la prueba caligráfica, sostiene que nunca se hizo efectivo el apercibimiento contenido en la improcedente intimación del auto de apertura a prueba, de modo que mal puede tenerse por decaído tal medio probatorio?. Por lo que solicita que se produzca dicha prueba en esta instancia. Por otra parte, cuestiona la procedencia del art. 132 bis, dado que entiende que la pericial contable informó que los aportes y contribuciones se encuentran liquidados. Agrega que el oficio de la AFIP resulta incompleto, puesto que informó hasta agosto del 2008. A su vez, sostiene que de la documental acompañada por la parte actora, los períodos que se encontraban como pago parcial, ya han sido cancelados conforme se desprende de la pericial contable?. También se queja, del momento a partir del cual comienza a computarse la referida sanción. Ello, dado que la intimación cursada por el actor, aconteció el 25/02/2013, y a partir de entonces tenía un plazo de 30 días para integrar la deuda, conforme art. 1 del decreto 146/01. Por último, se queja por la tasa de interés determinada y la regulación de los honorarios.

III.- Previo a resolver las cuestiones planteadas, me permito reseñar algunos aspectos de la causa, que considero relevantes para la solución del presente

conflicto. En el escrito de inicio (ver fs. 7/22), la parte actora manifestó que el 5 de Octubre de 2005 el actor ingresó a trabajar para la accionada, como operario textil planchador Categoría 'C'. Señaló que su jornada laboral era de lunes a viernes de 6 a 14 hs., y sábados de 6:30 a 11:10 hs.. Denunció que la demandada mantenía una situación irregular respecto a los aportes que debía realizar?. Luego, relató que la demandada, le aplicó una suspensión al actor, con base en una supuesta ausencia injustificada con fecha 03/12/2012. Luego de ello, le endilgó otras dos ausencias sin justificación los días 26 y 27 de diciembre de 2012, y constituyendo a su parecer 'antecedentes', y por lo cual procedió a despedirlo?. Destacó que los antecedentes son falsos, y que las ausencias de los días 3, 26 y 27 no fueron injustificadas. Así, la del 3 de diciembre indicó dar 'debido aviso a la demandada... por razones de fuerza mayor (trasladar de urgencia a su Sra. Madre al nosocomio más próximo). Luego, las ausencias de los días 26 y 27 tampoco fueron injustificadas, toda vez que el actor padecía de una enfermedad inculpable (gastritis) con lo cual requirió atención médica... y contando con respectivo certificado médico?. Así, acompañó como prueba documental (ver sobre de fs. 6), dos certificados médicos emitidos por el Hospital Municipal 'Eva Perón', Merlo, provincia de Buenos Aires expedido con fecha 24/12/2012. Agregó que la medida dispuesta, además de injusta es desproporcionada, precipitada y carente de justa causa. Por su parte, a fs. 76/85, contestó demanda P.V. S.A., la cual desconoció los certificados médicos acompañados, y refirió que 'el accionante durante la vigencia del vínculo había sido sancionado antes del despido 12 veces, 9 por idénticas conductas y 3 por similar comportamiento?. Así, consideró que 'se trató de una conducta reiterada y repetitiva... que dio inequívoca cuenta de su falta de contracción al trabajo e inobservancia de sus obligaciones?', circunstancia que constituyó una falta grave que legitimó el distracto. IV.- Veamos la prueba producida en autos, con relación a la causal de despido. De la informativa, surge que a fs. 167/178, contestó oficio el Hospital Municipal 'Eva Perón'. Del mismo, surge, que las constancias no se pueden certificar 'dado que la Profesional renunció a partir del 01/04/13 y los recetarios son los de uso habitual?. Sin embargo, remitió 'copia del Libro de Guardia de Adultos del día 24/12/12, donde figura la atención del paciente de referencia? (ver en especial fs. 174) (destacado, y siguientes me pertenecen). Luego, con respecto a la pericial caligráfica, lo cierto es que en el auto de apertura a prueba, a fs. 110, se intimó a la parte demandada para que dentro del plazo de tres días manifestase si insistía en dicha prueba, y en caso afirmativo, indicase sobre qué fojas solicitaba se produjera la misma, 'bajo apercibimiento de darle por perdido el derecho a valerese de la prueba pericial caligráfica?. Más la parte, se notificó de dicha resolución (ver cédula de notificación, obrante a fs. 186/187), y guardó silencio al respecto. Incluso, a fs. 273, se notificó a las partes que se declaraba innecesaria la restante prueba pendiente de producción, y se hizo saber que las actuaciones se encontraban en secretaría, a fin de hacer uso del derecho de alegar. De dicho auto, la parte demandada nada cuestionó, ni tampoco en su alegato (ver fs. 281/282) nada manifestó sobre la pericial caligráfica. De modo que la consecuencia de su inacción, es sólo aplicable a ella misma. De la prueba testimonial, surge que a propuestas de la parte actora, declaró Enzo Eduardo Araujo, quien en lo que respecta al despido, nada aporta a la causa. Ello, dado que reconoció que cuando el testigo se retiró, el actor siguió trabajando. A instancias de P.V. S.A., lo hicieron Leandro Gabriel Ratta (fs. 265), Daniela Romina Day (fs. 266) y Silvia Susana Graneros (fs. 272). El primero, indicó ser supervisor desde marzo de 2012. Manifestó que el actor trabajó hasta 'fines de diciembre del año 2012... empezó a faltar y el motivo lo desconoce?. Agregó que 'empezó a falta(r) veinte y pico de diciembre del 2012 exactamente no recuerda, faltó del veinte y pico y no apareció más y se ausento, sabe lo dicho porque no asistía al trabajo y el testigo sí. No sabe el motivo de porque el actor faltaba?. Con respecto al distracto, afirmó que 'le consta que el actor tuvo sanciones por faltas injustificadas, no recuerda cuantas sanciones, fueron en el año 2012, le consta porque no recuerda los casos las ha aplicado. Las sanciones se las entera el actor citándolo personalmente y comentándole el error y esperando alguna justificación por el hecho y al ver que no justificaba el erro(r) se procedía a una sanción disciplinaria, que no recuerda las que tuvo la verdad, que el testigo lo sabe porque es el supervisor del sector. No recuerda el erro(r) que tenía el actor pero habla de faltas injustificadas, esto es en respuesta a que hace referencia con la palabra error?. Agregó que 'no puede precisar fechas ni días de ausencias y falta pero si es una persona el actor de ausentismo no crónico pero bastante seguido por lo cual he hablado personalmente con el actor, preguntando por algún tema puntal, la verdad que llegada tarde bastante y faltaba bastante, la verdad cuantas veces no? sabe. La segunda declarante, manifestó hacer tareas administrativas, y aclaró que 'lleva las faltas de los operarios y llegadas tarde de los operarios y las tiene que informar?. Afirmó, que el actor 'de un momento para otro no fue más, no recuerda el año, sabe que es una persona que faltaba mucho y se ausentaba mucho y muchas llegadas tarde?. Sin embargo, y al igual que el anterior testigo no pudo precisar cuántas fueron las faltas y ausencias. Así, reconoció que 'no recuerda cuantas fueron las del actor, no recuerda en qué año tampoco fueron. No está enterada si el actor tuvo llamado de atención, apercibimiento o algo por el estilo?. Por último, la Sra. Graneros, al igual que el testigo propuesto por la parte actora, nada dice acerca del despido ni antecedentes. Ello, dado que manifestó conocer al actor 'de nombre?. Aclaró que se encarga de hacer 'la transferencia de sueldos? y que dejó 'de ver el nombre del actor a fines del 2012, no sabe el motivo?. Por último, agregó que 'desconoce si el actor incurrió en alguna falta grave en la empresa?. Culminada la precedente síntesis, encuentro que las

declaraciones de los testigos Ratta y Day (propuestas por la parte demandada), fueron impugnadas a fs. 267/268, por ser empleados dependientes de la empresa demandada. Asimismo, destacó que Ratta ingresó en marzo del 2012, y considerar las mismas vagas e imprecisas con respecto a las faltas injustificadas. Ahora bien, cabe considerar en principio, que los testimonios son válidos siempre y cuando resulten contestes y concordantes, entre sí y con los escritos introductorios. De todos modos, no escapa a mi análisis, que los testigos Ratta, Day y Graneros, son empleados de P.V. S.A. Pero lo seguro, es que esta circunstancia por sí sola no invalida su declaración. Arriba a esta conclusión, toda vez que, de otro modo en todo juicio, en donde se debatan cuestiones de tipo laboral, la empleadora se vería impedida de acompañar declaraciones de quienes son sus dependientes y/o funcionarios, justamente, como sucediera en autos, lo que violentaría su derecho de defensa en juicio. Esta circunstancia, solo obliga a un análisis más cuidado de los mismos, a fin de verificar contradicciones con los otros declarantes y con el escrito de inicio de la parte que lo ofreciera. Este criterio, lo he seguido invariablemente como Juez de primera instancia, en la lógica de que, siendo la comunidad de trabajo prácticamente cerrada, si un mismo factor la aqueja, prácticamente todos sus miembros se verán afectados por la misma. Porque, del mismo modo, si el motivo de impugnación hubiese sido por tener juicio pendiente, se colocaría al trabajador en la situación de no poder encontrar quienes depongan por su parte. (?Arcardini, María Ana c/ Travelclub SA y otro s/ despido? expte. 15599/02, entre varios otros, del registro del Juzgado N° 74). Lo mismo pasa con los compañeros de trabajo para el dependiente y aún para los ex compañeros con juicio pendiente (situación que no acontece en estas actuaciones), dado lo cerrado de la comunidad de trabajo. En estos casos, se tendrá que verificar con mayor estrictez a esta clase de declarantes, teniendo en cuenta, como lo señalara, la coherencia con los escritos introductorios y la de los testigos de la parte entre sí (en sentido análogo sentencia Nro. 2434, del 2002, dictada como Juez de primera instancia, del Juzgado Nacional del Trabajo Nro. 74, en autos "Cantero, Francisca c/ Tolosa, Lía Raquel s/ despido", y SD Nro. 92513, del 19.04.11, dictada en la causa Nro. 24.323/2008, autos ?Fernández Weiler Alcira Stella María c/ Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires s/ diferencias de salarios?, del registro de esta Sala). Luego, analizada la prueba testimonial rendida, a la luz de estos criterios, y de la sana crítica, cabe realizar una serie de manifestaciones que merecen ser señaladas: Por un lado, Graneros desconoce que el actor hubiese incurrido en falta alguna. Por lo que nada aporta a la causa (al igual que el testigo propuesto por la parte actora). Luego, Ratta y Day si bien manifestaron que el actor llegaba tarde y se ausentaba en su trabajo, lo cierto es que ninguno precisó, ni circunstanció mínimamente, la cantidad aproximada de veces en el que el actor hubiese llegado tarde o faltó al trabajo sin justificativo alguno. A ello se suma, que de la documental que fuera acompañada por la demandada, desconocida por el actor, sin que la parte accionada activara la prueba caligráfica (tema que seguidamente volveré), sólo surgen 2 sanciones durante el tiempo que el testigo Ratta se desempeñó como supervisor. La primera, es una llegada tarde de sólo 3 minutos de demora. La segunda, por ausencias en el mes de octubre de 2012. Por lo tanto, lo dicho por Ratta sobre que el actor faltase seguido, no se condice con la propia documental acompañada por la demandada. Por último, cabe señalar que la falta que se le imputó al actor como causal de despido (ausentarse los días 26 y 27 de diciembre de 2012), fue justificada, dado que el día 24 de diciembre de 2012, el actor concurrió a la guardia del Hospital Municipal ?Eva Perón?, y acompañó 2 certificados médicos, de los cuales, en uno de ellos se consignó ?gastroenterocolitis?. Por lo expuesto, pierde sustento lo relatado por los testigos, dado que lo vagos e imprecisos que resultaron al respecto. Ello, toda vez, que no mencionaron cantidad de llegadas tarde, ni ausencias injustificadas sin aviso. Luego, de acuerdo a los términos de la comunicación extintiva enviada por P.V. S.A., en la especie se encuentra en juego el despido por justa causa, regido por los arts. 242 y 243 de la L.C.T. El primero dispone que ?una de las partes podrá hacer denuncia del contrato de trabajo en caso de inobservancia por parte de la otra de las obligaciones resultantes del mismo que configuren injuria y que, por su gravedad, no consienta la prosecución de la relación. La valoración deberá ser hecha prudencialmente por los jueces, teniendo en consideración el carácter de las relaciones que resulta de un contrato de trabajo, según lo dispuesto en la presente ley, y las modalidades y circunstancias personales en cada caso?. A su vez, el art. 243 establece ?El despido por justa causa dispuesto por el empleador como la denuncia del contrato de trabajo fundada en justa causa que hiciera el trabajador, deberán comunicarse por escrito, con expresión suficientemente clara de los motivos en que se funda la ruptura del contrato. Ante la demanda que promoviere la parte interesada, no se admitirá la modificación de la causal de despido consignada en las comunicaciones antes referidas?. De lo expuesto, surge que para poder despedir con causa, debe existir una ?observancia por parte de la otra... que configure injuria y que, por su gravedad, no consienta la prosecución de la relación?. A su vez, la decisión deberá ?comunicarse por escrito, con expresión suficientemente clara de los motivos en que se funda la ruptura del contrato?, y no puede variarse la causal de despido, consignada en las comunicaciones. En virtud de lo reseñado, cabe concluir que P.V. S.A. no logró probar la causal invocada de despido (recordemos que tenía la carga de la prueba de hacerlo). Ello, dado que, los testigos fueron impresos, no acreditó que faltase en forma injustificada los días 26 y 27 de diciembre de 2012, ni tampoco se acredita bien, ni son suficientes, los antecedentes disciplinarios para fundar la decisión de despedir con causa al accionante. En consecuencia, y teniendo en cuenta la conducta de la demandada, considero que esta parte no logró acreditar la

causal de despido. Por lo cual, concluyo que el reclamante fue desvinculado sin causa. Por lo expuesto, es pertinente confirmar la sentencia de anterior instancia. Incluso, sobre la solicitud de que se produzca en esta alzada la pericial caligráfica, encuentro que, en virtud de todo lo reseñado, fue la parte demandada quien no activó prueba pericial, y precluyó la producción de dicha prueba, conforme el art. 55 de la L.O., sin que nada en la causa permita inferir un manejo del juzgado incurriendo en rigorismo formal alguno. Por lo tanto, cabe desestimar dicho agravio. V.- Resta analizar, la multa prevista en el art. 132 bis de la LCT, aspecto cuestionado por ambas partes. Para la procedencia de esta multa, la ley 25.345 exige que el empleador haya efectuado la retención de aportes al trabajador, con destino a los organismos de la seguridad social, o cuotas, aportes periódicos o contribuciones a que estuviesen obligados los trabajadores en virtud de normas legales o convencionales, y que al momento de producirse la extinción del contrato de trabajo, no los hubiere ingresado total o parcialmente a favor de los organismos. Ahora bien, corresponde hacer una serie de reflexiones en esta particular situación. En primer lugar, de la consulta efectuada por la AFIP, a fs. 221/224, al sistema "mis Aportes", respecto del Sr. Leguizamón (CUIL ...), surge que P.V. S.A. cumplimentó con el pago total de los aportes durante los años 2005 hasta julio del año 2008. Cabe señalar, que por el resto de los períodos, no se encontró información en los registros de la accionada. Luego, la contadora en su informe pericial manifestó que "se exhiben Listado de empleado anexos a los Formularios Afip n° 931 de la empresa P.V. S.A., por el período enero 2011 a diciembre 2012, con la liquidación de los aportes y contribuciones por jubilaciones, obra sociales". A fs. 161/162, la parte actora impugnó la respuesta brindada por la experta, toda vez que requirió que se informase, sobre toda la relación laboral, y no solamente por los dos últimos años. Luego, se tuvo presente lo manifestado por la parte, sin que se corriese traslado a la auxiliar de la justicia (ver fs. 180). Ahora bien, lo cierto es que la perito contadora no indicó que la empleadora hubiese retenido los aportes a los organismos de la seguridad social, y los hubiese depositado en su totalidad. Sino que afirmó que hubo una "liquidación", sin aclarar a qué se refiere con ello. Lo expuesto, me genera una duda a favor del trabajador, en cuanto a que la demandada no depositó los aportes y contribuciones a los organismos de la seguridad social, en forma íntegra al trabajador. Digo así, pues la propia parte actora acompañó como documental, una constancia de AFIP, con el mismo número de DNI, pero otro CUIL (...), de la que surge que en el período del año 2012, existían meses con pago parcial o impago (meses 10/12 y 11/12). Luego, del informe de AFIP efectuado a través de la secretaría de 1° instancia, no surgen los períodos posteriores al año 2008, y lo manifestado por el contador no acredita el depósito de los mismos. Por lo tanto, teniendo en cuenta la carga dinámica de la prueba (art. 1.735 del C.C.C.N.), observo que la parte demandada no acompañó constancias de haber hecho el depósito de los aportes previsionales al trabajador, y en el mejor de los supuestos, aun considerando que el CUIL ..., fuese el del trabajador, surgen períodos en el último año que figuran impagos. A lo que también agrego que no le es oponible el incorrecto pago al trabajador. En consecuencia, estimo que se deberá pagar al trabajador, la sanción conminatoria prevista en el art. 132 bis de la LCT, desde la extinción de la relación laboral hasta que se encuentre acreditado en forma fehaciente, el ingreso de los fondos retenidos. En razón de todo lo expuesto, corresponde modificar parcialmente la sentencia de primera instancia, y efectuar nuevamente la liquidación del monto de condena. Dicha norma, establece que "si el empleador hubiere retenido aportes del trabajador con destino a los organismos de la seguridad social ... y al momento de producirse la extinción del contrato de trabajo por cualquier causa no hubiere ingresado total o parcialmente esos importes a favor de los organismos, entidades o instituciones a los que estuvieren destinados, deberá a partir de ese momento pagar al trabajador afectado una sanción conminatoria mensual equivalente a la remuneración que se devengaba mensualmente a favor de este último al momento de operarse la extinción del contrato de trabajo, importe que se devengará con igual periodicidad a la del salario hasta que el empleador acredite de modo fehaciente, haber hecho efectivo el ingreso de los fondos retenidos" (destacado, me pertenece, y se debe a que a partir del despido corresponde la multa, por lo que cabe desestimar lo requerido por la parte demandada en cuanto al comienzo de cómputo de la multa. Y agrego que el art. 1° del decreto 146/01 no dispone desde cuándo debe comenzar la multa, sino que establece como requisito la intimación del trabajador, otorgando un plazo de 30 días para que el empleador cumpla con el depósito de lo adeudado a los organismos recaudadores). Ahora bien, al día de la fecha la multa debe ascender a 56 períodos (3.489,07 x 56 = \$ 195.387,92). Teniendo en cuenta lo normado por el art. 56 de la L.O., el juez está facultado para fallar "ultra petita", y fijar el importe del crédito. Sin embargo, al continuar devengándose dicha multa, auspicio modificar el fallo apelado en este aspecto y ordenar que la indemnización contemplada en el art. 132 bis de la LCT, la calcule el perito contador en la oportunidad prevista en el art. 132 de la L.O., desde el despido (27.12.12), hasta que el empleador acredite de modo fehaciente haber hecho efectivo el ingreso de los fondos retenidos. VI.- A esta altura del relato, se observa que el trabajador no demandó el SAC sobre la indemnización por antigüedad. Sin embargo, estimo que corresponde hacer lugar al rubro oficiosamente, sin incurrir por ello en una decisión extra petita. Preliminarmente, debo advertir que la suscripta analiza el iura novit curia y su alcance -como también principios generales del proceso como el de congruencia, el extra petita, y la reformatio in pejus -, en los considerandos relativos a la tasa de interés y actualización intereses, al citar el precedente "Sánchez, Javier Armando c. Cristem S.A. s/ Juicio Sumario". A

fin de que esta decisión se comprenda, señalo que, existe una marcada confusión entre los principios del ?iura novit curia?, ?extra petita?, ?ultra petita? e ?inconstitucionalidad oficiosa?. Así, en virtud del referido ?iura novit curia?, esto nos lleva indeclinablemente a recordar, cuál es la función del juzgador, dentro de los límites de su propia competencia, y en los casos sometidos a su decisión. Y esta es, sustentar la primacía de la ley fundamental de la Nación con todas sus garantías materiales, entre ellas, el derecho de defensa en juicio, que implica tanto el acceso a la justicia para el que reclama, cuanto la plenitud de defensa para el que contesta. Lo cual conlleva, a su vez, la garantía de que aunque uno u otro, funden equivocadamente el derecho, y aún de modo insuficiente (como sería el caso, dado que supone una renuncia de derechos carácter alimentario, no sería aceptable, art. 12 L.C.T.), sea el juez el encargado de corregirlo mediante su obligación de ejercer el ?iura novit curia?. Ello, sin desvirtuar el soporte fáctico sobre el cual las partes han desplegado sus argumentos, y ofrecido prueba. En relación con el ?iura novit curia?, receptado en los arts. 34, inc. 4 y 163 inc. 6 del CPCCN, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que el Juez está facultado a aplicar el derecho que regula la situación fáctica que, denunciada por las partes, deviene acreditada en la causa. Ello, con prescindencia de las afirmaciones o argumentaciones de orden legal, formuladas por los litigantes, e independientemente del encuadre jurídico que ellos asignen a sus relaciones (CSJN G. 619-XXII, en autos ?Gaspar, Rodolfo y otros c/ SEGBA SA?, sentencia N° 92.515 del 19.4.11, en autos ?Castro Sebastián Marcelo c/ La Segunda ART SA s/ accidente-acción civil?, del registro de esta Sala). Criterio que también he sostenido como Juez de primera instancia (conf. sentencia definitiva N° 2834, del 9/12/10, en autos ?Monteagudo Barro, Norberto Constantino c/ Banco Central de la República Argentina s/ reincorporación?, del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 74). En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha dicho que, ?sostener, como fundamento del rechazo, un erróneo encuadramiento legal del reclamo (...), importa soslayar que los jueces tienen no sólo la facultad, sino también el deber de discurrir los conflictos y dirimirlos según el derecho aplicable, calificando autónomamente la realidad fáctica y subsumiéndola en las normas jurídicas con prescindencia de los fundamentos que enuncian las partes? (fallos: 324:2946 y sentencia del 2 de Marzo de 2011, S.C. G N°134, L. XIV, in re ?Guerrero Estela Mónica, por sí y por sus hijos menores c/ Insegna, Rubén s/ muerte por accidente de trabajo?). Luego, el juez está facultado a aplicar el marco normativo que sea el adecuado para un cierto contexto fáctico. Esta facultad no implica una violación del principio de defensa, ni del de congruencia, puesto que ello sucedería exclusivamente si se alteraran los hechos presentados en la traba de la Litis, no brindándose oportunidad de defensa. Por lo tanto, la única hipótesis de excepción, en donde el empleo del ?iura novit curia? podría implicar un avance sobre los hechos, sería si la norma que aplica el Juez, implicase una hipótesis fáctica diferente. Aun así, si las defensas y pruebas rendidas también la abarcan, no habría inconveniente para su empleo y hasta sería mala fe, invocar, que no hubo posibilidad de defensa. Podríamos decir que es una cuestión de más o de menos. Digo así, porque si la plataforma jurídica escogida es muy amplia, existe la posibilidad de que el ejercicio del ?iura novit curia? en nada afecte. Resultaría muy poco probable -aunque no imposible- a la inversa. Recordemos en el punto, que el juez tiene la obligación de aplicar el derecho vigente, ajustado a la Constitución Nacional. Es decir que debe realizar un previo control de constitucionalidad y convencionalidad, por todos necesariamente conocido. A su vez, en el caso del ?ultra petita?, el juez no se encuentra atado numéricamente a los reclamos de las partes (lo que también es la hipótesis de autos), dado que puede corregir todo tipo de error siempre y cuando sea matemático o numérico. En el caso del ?extra petita?, se señala centralmente que no tiene que ver con el derecho, sino con los hechos. El juez no puede alterar bases fácticas, y sí, numéricas. De ahí la factibilidad del ?ultra petita?, y del ?iura novit curia?, vinculado centralmente al derecho, como se viera. En el punto, debo recordar que la finalidad del derecho del trabajo, consiste en procurar el respeto por la dignidad del hombre que trabaja, que facilite el ejercicio de su actividad. En cuestiones en las que se dudaba sobre la incursión en decisiones ?extra petita?, en los autos ?VALERIO ALEJANDRA MARIELA DE LUJÁN C/ AMERICAN EXPRESS ARGENTINA S.A. Y OTRO S/ DESPIDO? (CAUSA N. 22239/2004), esta sala, cuando era otra su integración, en la sentencia definitiva n° 87.717 de fecha 28.04.2006, dijo que: ?La actora se queja porque el Sr. Juez no acogió su pretensión relativa a la llamada integración del mes de despido pues sólo condenó por el pago de salarios correspondientes a 17 días de junio. Considero que le asiste razón, ya que en el caso dicho concepto es procedente, en atención a lo dispuesto por el art. 4 de la ley 25877 (B.O 19.3.04) vigente a la época en que el vínculo se extinguió pues dicho rubro procede cualquiera que fuera la fecha de comienzo del contrato laboral (en sentido análogo, SD Nro. 87550 del 8.3.2006 ?Báez, Sergio Ignacio c/ Disco S.A. y otro?, del registro de esta Sala). Ello es así en virtud del principio iuranovit curia receptado por los arts. 34 inc. 4° y 163 inc.6° del C.P.C.C., aun cuando no hubiera sido peticionado como tal en el escrito de inicio pues lo cierto es que la actora requirió el pago de salarios correspondientes a mayo y junio, éste último en forma íntegra (fs. 17)?. Finalmente el ?iura novit curia? tiene como máxima expresión la inconstitucionalidad de oficio. La misma, implica las correcciones y/o adecuaciones jurídicas normativas con relación a la Constitución Nacional, para resolver el caso, y es una obligación del Juez ejercerla, en virtud de la clase de control de constitucionalidad que tenemos de tipo difuso. En todas estas hipótesis, correcta e incorrectamente, según la situación, campea el

fantasma de la violación al principio de congruencia. Cabe preguntarse, qué significa. Pues bien, encontramos la congruencia en dos momentos. El primero, es la traba de la litis, en donde como, se dijo en los párrafos anteriores, el iura novit curia no podría modificar la plataforma fáctica (por ejemplo, si se reclamó por la LRT, no podría condenarse por el derecho común, pues las defensas para este último son distintas, suponiendo hipótesis fácticas diversas, a menos que se diera la hipótesis de excepción ya reseñada). El otro momento, es el de la apelación, como el caso de autos. Aquí, se achica el marco del principio de congruencia, si es que quedan aspectos consentidos, no así el del "iura novit curia", que siempre bajo la regla de que no implique alteración de la plataforma fáctica, es obligatorio aplicar, con la posibilidad de un análisis constitucional inclusive. Así, como se verá seguidamente, lo que se hace es aplicar "lisa y llanamente" el "iura novit curia", donde no se modifican ni los hechos de la traba de la litis, sino que por el contrario se emplea la normativa vigente para el caso de autos. De tal suerte, se respeta la racionalidad del sistema donde previa el principio de progresividad, consagrado en el artículo 2.1 del PIDESC, según el cual, todo Estado Parte "se compromete a adoptar medidas, para lograr progresivamente, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos". Y por cierto, esta plena efectividad implica una labor legislativa y judicial. Respecto, del progreso del SAC sobre la indemnización por antigüedad, cabe señalar que el aguinaldo es un décimo tercer sueldo que percibe el trabajador, que en su calidad de tal, se va devengando proporcionalmente todos los meses. Entonces, en el mes en que se produce el despido, el trabajador tiene derecho a percibir la suma del aguinaldo devengada hasta ese momento. Y esta, precisamente, es la lógica del art. 245 de la LCT, que nos habla del salario "devengado" y no percibido. De manera que el Fallo Plenario n° 322 in re "Tulosai Alberto Pacual c/ Banco Central de la República Argentina s/ ley 25.561" del 19 de noviembre de 2009, no solo omite la naturaleza del aguinaldo, sino el expreso texto legal. En consecuencia, no puedo seguir la doctrina del mismo, por no compartirla en la inteligencia de la doctrina que es contraria a derecho, ya explicada, y porque además no estoy obligada a hacerlo. Ello, en razón de la afectación de la independencia judicial, en donde los jueces sólo se encuentran atados a la Constitución Nacional, y a las leyes con arreglo a la misma. Claramente, este no es el caso del artículo 303 del CPCCN, que prevé la vinculatoriedad de los plenarios, colocando así a las cámaras en el lugar del legislador, por lo que considero que esta norma es inconstitucional. Por otra parte, toda vez que la ley 26.853 en su artículo 12 dispone dejar sin efecto al artículo 303 del CPCCN, y siendo que la misma establece su obligatoriedad de manera inmediata, lo que viene a sumarse su carácter adjetivo de la misma, no existe más la contradicción constitucional. De lo expuesto precedentemente, entiendo que corresponde aplicar el S.A.C. sobre el art. 245 de la L.C.T., de forma oficiosa, por vía del "iura novit curia", al no modificarse la plataforma fáctica y no violarse el derecho de defensa. VII.- Por todo lo hasta aquí expuesto, propicio adicionar al monto de condena fijado en la sentencia recurrida (\$ 183.182,77), la suma de \$ 2.035,29 (24.423,49 / 12) -S.A.C. s/ art. 245 L.C.T.-; + \$ 76.759,54 (195.387,92 - 118.628,38) -multa del art. 132 bis L.C.T. hasta el momento de este pronunciamiento-, lo que hace un capital total de \$ 261.977,60. En definitiva, la acción prosperará por la suma de DOSCIENTOS SESENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS CON SESENTA CENTAVOS (\$261.977,60). Al momento de efectuar la liquidación del art. 132 LO, se calcularán intereses hasta una fecha provisoria en la cual haya podido consentir el giro, que en caso de ser posterior a la que resulte, se reintegrará a los demandados lo depositado de más. VIII.- Cabe señalar que no viene consentida la tasa de interés (Acta 2.601). Por el contrario, fue apelada por la demandada. Sin embargo, cabe señalar que en la actualidad no existe, y eso dio lugar a un nuevo acuerdo de la Cámara Nacional, en la que se dictó el Acta 2630. Si bien no comparto dicha tasa, sino que entiendo que debería emplearse la tasa establecida por el Banco Nación del 43,98% anual (tasa efectiva anual para préstamos personales libre destino, con un plazo máximo de devolución de 60 meses), voto por aplicar el Acta 2630 dado que resulta ser la mejor sobre la que hay consenso. En consecuencia, corresponde determinar que la tasa de interés sea la fijada por el Acta 2.601 de la CNAT del 21/05/2014 (correspondiente a la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco Nación para un plazo de 49 a 60 meses), hasta el 27/04/2016, y a partir de allí, se aplique el Acta 2.630, con el alcance del 36% (conforme, punto 2°). Por otra parte, considero que se debe proceder a realizar la actualización de los créditos, de forma oficiosa. Esto último, puede inferirse del actual texto del art. 772 del CCCN, que resulta aplicable en el caso, el cual en su primera parte dispone que "si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda...?". Así, resulta ser un dato público y notorio la inflación que vivimos desde la crisis del año 2001. Dicha circunstancia, no debe ser desconocida por quienes somos los encargados de resolver los conflictos que se suscitaren en torno al derecho del trabajo, tal como expresamente lo indica la propia demandada. Esta cuestión (constante inflación), es de macro impacto, y en caso de ignorar la realidad (razonabilidad), se negaría la racionalidad. Ejemplos claros del proceso de inflación que se vive en nuestro país, son los que escuchamos a diario en los medios de comunicación masiva. Así, tenemos el caso del dólar, que actualmente la cotización de su venta, se encuentra cerca de los \$18. Luego, contamos con distintos índices. Uno de ellos, es el oficial. Así, el índice de precios al consumidor del mes pasado (abril 2017), informó una variación del 2,6% con relación al mes anterior. A su vez, se registró un aumento en los precios a "nivel general?"

del 27,5% con respecto a abril del 2016. Con relación a la vivienda y servicios básicos, durante el último año se incrementó en un 34,2% (fuente: www.indec.gov.ar/uploads/informesdeprensa/ipc_05_17.pdf). Otro índice, es el que publica mensualmente la Cámara Argentina de la Construcción (CAC). Actualmente, fijó como base 100 la de Diciembre del 2014, arrojando un aumento al mes de abril del 2017 (28 meses posteriores) un incremento de la mano de obra del 207,90%, del costo de construcción del 187,30; y de materiales del 173,20%. En sentido coincidente, se encuentran los nuevos índices que se utilizan para los préstamos hipotecarios denominados "UVA". Algunas entidades financieras, como el Banco Nación (también lo ofrecen el Banco Provincia y el Banco Ciudad), otorgan estos créditos con un interés fijó que es del 3,5% anual (para clientes del banco que adhieran a los paquetes de servicios) o del 4,5% anual (no clientes o no adhieran al paquete), más el índice de actualización que se denomina "UVA" (unidad de valor adquisitivo), que se publica diariamente por el Banco Central de la República Argentina. Ahora bien, el último registro de este índice alcanza el valor de 19,19, y el primer registro del mismo, data del 31/03/2016 en un valor de 14,05. Es decir que en el transcurso de 14 meses el índice se incrementó en 36,58%. También, contamos con el índice de las Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE). Dicho informe, publicado por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, nos permite analizar de forma más global el proceso inflacionario, puesto que data desde el mes de julio de 1994, y arroja números que sorprenden. Puesto que si se toma como base dicho mes, a marzo del 2017 (último mes publicado), surge un aumento del 2.547,29%. Ahora bien, sin ir más lejos, si tomamos en cuenta el índice de abril del 2007, surge que durante los último 10 años, se vivió una inflación de por lo "menos" 1.227,61% (RIPTE del mes de abril 2007: 207,50; RIPTE de marzo 2017: 2.547,29: $2547,29 \times 100 / 207,50$) Digo "por lo menos", dado que, lamentablemente, las remuneraciones vienen en forma "atrasada" a la inflación. Nunca se otorga un aumento salarial en forma "previa" al aumento de precios, por el contrario, este viene a consecuencia del proceso inflacionario. Esta realidad económica, que marca un constante y "alarmante" nivel de aumento de los precios, también trae consecuencias negativas con los reclamos de los trabajadores. Desconocer el proceso inflacionario habido, y otorgar una indemnización que debió haber sido abonada hace más de una década (en el caso, se tratan de diferencias salariales habidas desde el año 1998), sería no hacer "justicia", o hacerlo "a medias". Digo así, dado que entiendo que el juez no puede desconocer todo lo reseñado, y cuenta con herramientas que resultan necesarias para preservar el crédito del trabajador (sujeto de preferente tutela). Incluso, destaco que la CSJN misma, ha entendido que la depreciación monetaria debe ser entendida como un hecho público y notorio: "las variaciones del valor de la moneda, lo que por otro lado es público y notorio y se refleja con asiduidad en los valores de las cosas, son valores venales que sufren, desde hace largo lapso, fuertes alteraciones. De ello resulta el grave deterioro en la remuneración real recibida por los señores jueces ya que el envilecimiento del signo monetario disminuye notablemente el poder adquisitivo de una cantidad; de aquí pues que para compensar el mayor valor de las cosas sea necesario recibir una mayor retribución (A. 302. XXII; "Almeida Hansen, Jorge A. c/ Estado Nacional (Ministerio de Educación y Justicia) s/ amparo", 28-03-1990, T. 313, P. 344)". A su vez, el tribunal superior ha manifestado que, si un acontecimiento es de público y notorio conocimiento "los jueces no deben sustraerse porque integra la verdad jurídica objetiva" (C. 2002. XXXII.; Chubut, Provincia del c/ Centrales Térmicas Patagónicas S.A. s/ sumario.07-12-2001T. 324, P. 4199); "ya que sus sentencias han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque sean sobrevinientes al recurso extraordinario, pues la subsistencia de los requisitos jurisdiccionales es comprobable de oficio y su desaparición importa la del poder de juzgar" (P. 679. XLVIII; REX04-09-2012). Inclusive, ya como jueza de primera instancia, consideré realizar la actualización de los créditos. En la base de esta cuestión, pueden debatirse temas que tienen que ver con los conceptos de "deuda de valor" y "deuda de dinero". Al respecto, ilustra Cornaglia (en "La reparación del daño y la deuda de valor. El carácter ontológico de la deuda reparativa de daños laborales por infortunios", Abeledo Perrot n° 0003/402854): "el juicio por la reparación de daños producidos por un infortunio laboral se trata de un litigio por deudas de valor (tarifadas o no), que reclama la declaración de certeza hecha por un juez que legitime la titularidad del crédito y fije el quantum valorativo (...). Para la categoría del absurdo (madre de buena parte de las arbitrariedades), no podría calificarse como deuda de dinero a la de valor o de valor a la de dinero. Porque, en lo que nos interesa en justicia, está el valor por sobre el dinero, por cuanto el dinero no deja de ser una imperfecta e insuficiente forma de considerar el valor". Asimismo, agrega que: "sin perjuicio de ello, es cierto que una mejor técnica legislativa en una posible reforma de la Ley de Riesgos de Trabajo debería atender a los salarios más próximos a la fecha del pago y no a la fecha del hecho. Pero esto no altera nuestra posición en cuanto a que toda acción, tarifada o no, por infortunio responde a una deuda de valor y arrastra a la necesaria declaración de inconstitucionalidad de sus previsiones en cuanto pretendan desactivar o desmerecer la íntegra reparación del daño causado. Ni el juez ni el legislador pueden arrogarse el poder (derecho) que la Constitución le reconoce a la víctima" (el destacado me pertenece). Sin perjuicio de todo lo expuesto, ya con el anterior código, sostuve en relación a los conceptos de interés y actualización monetaria en los autos "Sánchez, Javier Armando c. Cristem S.A. s/ Juicio Sumario" (Causa N° 28.048/2011/CA1), registrada el 01/12/2014, que los mismos constituyen "un fenómeno de la actualidad de orden económico que se impone, tiene efectos sobre

estos, los atraviesa, e inevitablemente entrecruza el análisis de estos institutos?. Así, por la complejidad del tratamiento y para que los afectados por el resultado de esta sentencia no se pierdan en el análisis, haré breves enunciados previos que se desarrollarán en los posteriores considerandos?. En este sentido, entiendo prioritario y elemental, aún cuando pareciera no existir la necesidad del distinguo por su obviedad, precisar, desde el inicio que ambos institutos responden a necesidades diversas. Puesto que, el interés responde a un efecto sancionatorio por la falta de pago tempestivo de las sumas adeudadas, y la actualización pretende mantener el valor adquisitivo del capital que por el transcurso del tiempo resultó afectado por la depreciación monetaria?. Luego, en estos momentos no se puede soslayar el tratamiento de la inflación como un hecho de la realidad que trasciende la traba, y que por sus niveles, permanencia, y efectos, resulta ser el eje del debate económico social -basta con observar los distintos medios de comunicación-, instalándose como un hecho público y notorio?. Entre sus efectos, provoca que los intereses aplicados en una tasa que no atiende esta realidad, no cumplan con su función sancionatoria y admonitoria, por resultar irrisorios, y consecuentemente, no satisfagan la función esperada por el derecho. Y en concreto, debemos reflexionar, que esta situación habilita la aplicación de la nueva tasa de interés (Acta 2601 de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo), en todos los casos?. A su vez, se amplía el marco del decisorio, dado que, si la inflación es la base de la anterior reflexión, la actualización debe correr la misma suerte, a fin de mantener ajustado el monto de condena. Viniendo a sumarse a los argumentos que la suscripta, en el tema, viene manifestando desde la década del noventa, siendo juez de la primera instancia, como expresaré en detalle?. Estas reflexiones tendrán sustento en la realidad, que se impone leída desde el marco teórico jurídico del paradigma vigente de los Derechos Humanos Fundamentales. El mismo mantiene el reflector apuntando a la efectividad del derecho, y a la mentada seguridad jurídica para TODOS LOS HABITANTES?. Dado que, de otro modo, desde la justicia se terminaría incentivando el incumplimiento del pago de un crédito alimentario en tiempo y forma, fomentando la especulación financiera de un sector?. En consecuencia, anticipo que lo aquí justificado y decidido será aplicado en todos los casos, haya o no pedido de parte, y en cualquier etapa del proceso?. Con lo cual, ingresarán en el debate, necesariamente, en el marco de la teoría general del derecho, y sea o no ajustado exclusivamente al caso: el alcance de principios generales del proceso como el de congruencia, el extra petita, la reformatio in pejus, y el iura novit curia?. Este último, que es la visión de la racionalidad del sistema todo?, es el que va a demostrar que no puede haber ni incongruencia, ni extra petita, ni reformatio in pejus, cuando el ajuste del crédito por vía de intereses y actualización, es una consecuencia necesaria de la inflación, que constituye un hecho de público y notorio?. En tal sentido, y entrando de lleno en el análisis, corresponde determinar en primer lugar, qué se entiende por interés, y qué función cumple. En el punto, considero que la aplicación de intereses es necesaria para reparar la falta de pago en tiempo oportuno en la que incurriera la parte demandada, la cual, la gran mayoría de las veces, se encuentra en mejores condiciones materiales. Mientras que, como reconocen los principios fundamentales del derecho laboral, el trabajador está a la espera del cobro de una suma de dinero con características alimentarias, en condiciones de hiposuficiencia?. Cabe enfatizar, que precisamente el juez está obligado a resolver conforme los principios de racionalidad, (apego al paradigma normativo), y de razonabilidad (en el marco de la realidad). Asimismo, debe ser previsible, todo lo cual hace a la seguridad jurídica (motivo por el cual memoro mi postura sobre el tema, sostenida desde hace muchos años, y no abandonada al llegar a la Cámara)?. Por estas razones, el juzgador no puede desconocer los datos de público y notorio (cuestiones del orden de la naturaleza, o sociales y/o económicas, de macro impacto), porque en este caso, al ignorar la realidad (razonabilidad), negaría la racionalidad. Como anticipara, este es el caso de la inflación?. Es así que a fin de acreditar los efectos de la misma, para una mayor claridad, realicé un gráfico con distintos índices. De tal suerte, consideré los datos aportados por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) -según: Página web INDEC-; el índice Congreso? (IPC Congreso, el que surge de un promedio simple entre los cálculos de consultoras privadas); el índice de las Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE); y el índice que elabora la Cámara Argentina de la Construcción (CAC, compuesto por el Costo de Construcción, de la mano de obra y de los materiales) -según www.camarco.org.ar y [www.cifrasonline.com.ar/cifras/index.php/content/view/full/76/\(offset\)/cac-?](http://www.cifrasonline.com.ar/cifras/index.php/content/view/full/76/(offset)/cac-?). Asimismo, cabe aclarar que se realizaron cálculos cuatrimestrales para cada uno de dichos índices, sumando el porcentaje de la variación mensual. A su vez, el índice RIPTE no se calculó en el segundo cuatrimestre del año 2014, dado que la última publicación del mismo por parte del Ministerio de Trabajo, fue realizada hasta junio 2014?. De lo investigado se observa, que el índice RIPTE en el 1º cuatrimestre del año 2012, alcanzó un incremento del 12,70%, mientras el Instituto Nacional de Estadística y Censos, denunció que la suma ascendió a 3,30% (superando el primero 3,85 veces). Por otro lado, en el 2º cuatrimestre del año 2012, el índice CAC aumentó un 12,30%, en cambio el INDEC denunció que la inflación para ese período fue del 3,20% (siendo el índice que elabora la Cámara Argentina de la Construcción 3,84 veces superior). Por último, el IPC Congreso para el 1º cuatrimestre del año 2014 indicó que la inflación aumentó un 14,99%, mientras que el Instituto Nacional de Estadística y Censos publicó que fue de 11,50%?. También corresponde precisar, que en el gráfico existen descensos del porcentaje de variación de la inflación, por ejemplo el índice RIPTE en el 1º

cuatrimestre del año 2012 fue de 12,70%, y en el 2° cuatrimestre del mismo año, fue de 8%, sin embargo de modo alguno significa que no hubo inflación, sino que el porcentaje decreció en una medida que confirma el efecto reseñado supra?. ¿En general, a través de los gráficos de las fojas subsiguientes, al mostrar los análisis en comparación, puede observarse la tendencia de las variaciones, es decir, la manera en que éstas se fueron sucediendo, una en comparación con la anterior, en tanto el nivel de variación de los precios mostrará una tendencia hacia arriba más o menos marcada?.

	2° Cuatri. 2011	3° Cuatri. 2011	1° Cuatri. 2012	2° Cuatri. 2012	3° Cuatri. 2012
2013					
	3° Cuatri. 2012	1° Cuatri. 2013	2° Cuatri. 2013	Indec	3° Cuatri. 2013
	1° Cuatri. 2014	2° Cuatri. 2014			
	\$106,09	\$109,06	\$112,66	\$116,26	\$103,00
\$120,45	\$124,06	\$128,03	\$133,16	\$148,47	
\$156,49	IPC Congreso	\$106,49	\$113,40	\$121,02	
\$174,09	\$130,73	\$139,89	\$150,61	\$160,95	
	\$191,31	\$219,98	\$241,10	RIPTE	
\$111,70	\$124,77	\$134,88	\$152,00	\$164,16	
\$176,81	\$192,54	\$207,75	\$219,80	\$253,65	
	CAC	\$106,70	\$113,85	\$120,11	
\$127,72	\$145,64	\$151,51	\$161,87		
\$181,78	\$195,52	\$230,32	\$252,51	¿Dicha variación,	

también puede advertirse en el cuadro que antecede, aplicando ese porcentaje de variación a un precio hipotético, cuyo valor inicial era \$ 100. La tasa de cambio del precio siempre exhibe una tendencia hacia arriba, lo cual indica una suba de los precios en todos los periodos computados. Entonces, lo que se observa es cómo el precio de este ¿producto? fue elevándose progresivamente, hasta alcanzar cierto valor total para el segundo cuatrimestre de 2014 (con excepción del índice RIPTE). Por ello, el precio total al que se arriba tras la aplicación de los diferentes índices, constituye un valor total de pago, y no un porcentaje de variación, como en el gráfico anterior?. ¿Con lo cual, cabe concluir, que aún cuando los porcentuales según los índices reseñados, varían entre sí (sin entrar a evaluar la veracidad de uno u otro en sí mismo), lo que aquí interesa es que todos, en mayor o menor medida, concuerdan en que existe la inflación. Obsérvese que tomando únicamente el registro oficial (INDEC), nos encontramos por sobre el nivel cero, en una medida relevante a nivel de consumo diario, para el bolsillo de un trabajador?. ¿Así se desprende, de todos los datos recogidos, la evidencia de la inflación que se vive, la cual el juez no puede desconocer a la hora de utilizar las herramientas necesarias para preservar el crédito del trabajador. Máxime, cuando los juzgadores mismos ven la afectación del salario con la simple operación de hacer las compras, realidad de la que nadie escapa?. ¿Por todo lo dicho, entiendo que el fenómeno de la inflación debe ser tenido como un hecho de público y notorio por la suscripta, para que la resolución pueda entenderse ajustada a derecho?. ¿Obsérvese, que la CSJN misma, ha entendido que la depreciación monetaria debe ser entendida como un hecho público y notorio: ¿Las variaciones del valor de la moneda, lo que por otro lado es público y notorio y se refleja con asiduidad en los valores de las cosas, son valores venales que sufren, desde hace largo lapso, fuertes alteraciones. De ello resulta el grave deterioro en la remuneración real recibida por los señores jueces ya que el envilecimiento del signo monetario disminuye notablemente el poder adquisitivo de una cantidad; de aquí pues que para compensar el mayor valor de las cosas sea necesario recibir una mayor retribución (A. 302. XXII; ¿Almeida Hansen, Jorge A. c/ Estado Nacional (Ministerio de Educación y Justicia) s/ amparo?, 28-03-1990, T. 313, P. 344)?. ¿A su vez, el tribunal superior ha manifestado que, si un acontecimiento es de público y notorio conocimiento ¿los jueces no deben sustraerse porque integra la verdad jurídica objetiva? (C. 2002. XXXII.; Chubut, Provincia del c/ Centrales Térmicas Patagónicas S.A. s/ sumario.07-12-2001T. 324, P. 4199); ¿ya que sus sentencias han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque sean sobrevinientes al recurso extraordinario, pues la subsistencia de los requisitos jurisdiccionales es comprobable de oficio y su desaparición importa la del poder de juzgar?(P. 679. XLVIII; REX04-09-2012)?. ¿Actualmente, la Sala III de la Cámara de Apelación Penal de Santa Fe, también trabajó el concepto, y en un caso sobre la fuga del imputado y su repercusión en los medios, expresó que: ¿Cuando un hecho es público y notorio no necesita de pruebas? (<http://www.ellitoral.com/index.php/diarios/2012/07/30/sucesos/SUCE-02.html>)?. ¿Y si bien es cierto lo que expresa esta última jurisprudencia, creo necesario exhibir las planillas invocadas precedentemente, de manera de sumar a pesar de no ser necesario por lo evidente del hecho, una prueba directa. Veamos?.

¿A la expresividad de estos gráficos, sobre la notoria variación en los precios, también fue destacada en un trabajo publicado por el Dr. Pascual Antonio Finelli, Secretario Académico del Colegio de Abogados de La Matanza, titulado ¿Irrazonabilidad de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, sentada en los autos ¿Abraham?, por la que declarara la inconstitucionalidad de la ley 14.399, y

mantuvo la aplicación de la tasa pasiva a los créditos laborales? (<http://www.calm.org.ar/default.asp?p=nuevo>)?. ¿En el mencionado trabajo de investigación, del cual recomendamos su lectura, realizó una serie de comparaciones numéricas en las cuales, la tasa pasiva era muy inferior al fenómeno inflacionario. Consideró distintas variables, a modo de ejemplo, la variación -ascendente- de los salarios de los propios jueces del tribunal superior de la provincia, desde el 01/03/2012 hasta el 01/09/2014?. ¿Como conclusión, sostuvo que ¿la decisión de la SCJBA se aparta llana y concretamente de toda pauta que tenga por fin, resarcir y restituir al trabajador y, eventualmente, a sus derechohabientes, del daño que sufrió como consecuencia del incumplimiento del empleador... lo único que fomenta es... el incumplimiento y la especulación financiera por parte de los deudores? (destacado, me pertenece)?. ¿Los dichos del Dr. Finelli, si bien refieren a un criterio judicial diverso, cual el de la SCBA, enrolada en la tasa pasiva -situación mucho más gravosa que la de la justicia nacional-, también resultan de utilidad para justificar aquí, no sólo la modificación del índice de interés a aplicar, sino también su uso en todos los casos. Ello, so pena de discriminación, dado lo público y notorio del desfasaje económico, que deja al salario, y en su consecuencia a las indemnizaciones, fuera del poder adquisitivo del trabajador que, para más, en la mayoría de los casos, ha perdido su trabajo y/o se encuentra discapacitado?. ¿Definitivamente, en un análisis lógicamente vinculado, entre inflación e intereses, resulta necesario que por efecto de la primera, al llegar a cierto nivel detectable en lo cotidiano, se retoquen los segundos, y que modificando estos últimos, también deba incluirse la primera?. ¿Por tales circunstancias, es que la jurisprudencia, adaptándose a la realidad, ha ido contemplando e introduciendo, el concepto de diferentes tasas de interés, puesto que el retardo injustificado e imputable al deudor en el incumplimiento de las obligaciones, las desajusta por el efecto inflacionario, si no se lo repara?. ¿En este mismo sentido, es trascendente a estos efectos, la mencionada Acta n° 2601, mediante la cual esta misma cámara, el 21 de mayo del corriente año, entendió necesario elevar la tasa de interés, como reconocimiento de la inflación por la que se atraviesa, y que tal realidad debió ser atendida por los jueces que la componen?. ¿Precisamente, y haciendo un poco de historia, a fin de entender profundamente la situación, vale mostrar que los vaivenes de la inflación históricamente tuvieron implicancia en las decisiones del órgano. Cabe recordar que en 1991, cuando se adoptó la convertibilidad y se eliminó la indexación hasta entonces vigente, esta Cámara, dictó la Resolución N° 6/91, del 10/4/91, cuyo artículo 6° establecía: "Sin perjuicio de la tasa aplicable hasta el 31 de marzo de 1991 sobre créditos indexados, a partir del 1° de abril de 1991 se aplicará la tasa de interés que resulte del promedio mensual de la tasa activa aplicada por el Banco de la Nación Argentina para operaciones corrientes de descuento de documentos comerciales, según el cálculo que será difundido por la Prosecretaría General de la Cámara. Para las fracciones del período mensual que se halle en curso, se aplicará el promedio del mes anterior". ¿Luego, a partir del dictamen de la Corte Suprema de Justicia en el fallo "López, Antonio Manuel c/Explotación Pesquera de la Patagonia S.A.", esta Cámara adaptó el anterior criterio y sustituyó la tasa activa por la pasiva (Acta 2.100 del 24/6/92)?. ¿Pero a partir del fallo "Banco Sudameris c/Belcam S.A. y otro", también dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 17/5/94, se acordó, mediante acta 2.155 del 9/6/94, dejar sin efecto el punto 6° de la Resolución 6/91, así como su modificación por acta 2.106; y se dispusieron tasas de interés fijas para períodos sucesivos, la última de las cuales era del 12% anual?. ¿Dicho compromiso, ¿del que no quedó constancia escrita porque carecía de obligatoriedad jurídica, rigió en gran medida las decisiones de esta Cámara en ese entonces? (según texto Acta CNAT N° 2.357)?. ¿En atención a ello, en la actualidad, se decidió que resultaba necesario tomar explícitamente una nueva posición, que exteriorizase el criterio que la Cámara adoptaba, a fin de hacer frente a las nuevas circunstancias?. ¿Así, se acordó mediante el acta 2.357, que, ¿sin perjuicio de la tasa aplicable hasta el 31 de diciembre de 2001, a partir del 1° de enero de 2002 se aplicaría la tasa de interés que resulte del promedio mensual de la tasa activa fijada por el Banco de la Nación Argentina para el otorgamiento de préstamos?. ¿Dicha tasa, como manifestó ésta Cámara, resultaba ¿la más apropiada para su aplicación a los créditos judiciales, ya que equivalía, al menos aproximadamente, al costo que el acreedor impago debería afrontar para obtener, en el momento del vencimiento de la obligación, el monto que el deudor moroso hubiese retenido, a la vez que ponía en cabeza del deudor la responsabilidad por el resarcimiento de aquel costo, sea este real o equivalente en términos de postergación de consumos o privaciones en que el acreedor hubiese debido incurrir para hacer frente a la falta de pago oportuno de su crédito?. ¿Ahora bien, esta situación ya cambió hace mucho tiempo, y después de un período de contención de la inflación, hemos sufrido varios impactos rebotando en la actualidad, en términos que pueden calificarse de "altos", según la mayoría de los criterios académicos que se puedan considerar, pero sobre todo según el sentido común, de quien cotidianamente adquiere insumos para el hogar?. ¿En consecuencia, las condiciones tenidas en cuenta al momento de dictar dicha acta, ya no son las mismas?. ¿Esta circunstancia, de notorio y público conocimiento, como se anticipara, llevó a que el 21-05-2014, esta Cámara acordase el acta Nro. 2.601, la cual dispone ¿la aplicación de una tasa de interés nominal anual para préstamos personales libres, destino del Banco Nación, para un plazo de 49 a 60 meses?. ¿Si bien se convino que dicha acta ¿comience a regir desde que cada suma es debida, respecto de las causas que se encuentran sin sentencia?, resulta evidente en el estado de la realidad, que entiendo que para los juicios que están en cualquier estado del proceso, inclusive los que se encuentran en

etapa de ejecución, también debe ser aplicable. Ello, en un nuevo análisis del tema, realizado en su momento en los autos ?González Florentino Oscar C/ FGC Construcciones SRL y Otros S/ Accidente - Acción Civil? S.D. N° 94.068 del 30/06/2014, arribo al precedente criterio ante la mutación de la realidad?. ?Ello, ya que la normativa, como fuera mencionado en su momento por la Cámara, al dictar el acta 2.357, tiene como finalidad compensar ?la postergación de consumos o privaciones en que el acreedor hubiese debido incurrir para hacer frente a la falta de pago oportuno de su crédito?. ?En efecto, ?el problema no está en los intereses, sino en la desvalorización de la moneda, lo que implica la variación de la regla con que se mide la reparación. La cuestión de los intereses es un mero accesorio, tendiente a reparar lo que no se puede resguardar de otro modo, porque el legislador prefiere no asumir los datos de la realidad. Lo que está en juego no es pues, en definitiva la necesidad de una doctrina legal única, sino, sobre todo, una necesidad de una doctrina legal que asuma la realidad del deterioro monetario?- (Punte, Roberto Antonio, comentario a fallo dictado por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala B ~ 2011-11-29 ~ Pereyra Sergio Horacio c. Hospital Cosme Argerich y otros s/daños y perjuicios - La Ley 17/04/2012, 4, La Ley 2012-B, 581)?. ?Finalmente, cabe rememorar que, la lógica del hecho público y notorio de la inflación, se encuentra en la base de una decisión de esta misma Cámara, cuando se encontraba vigente ley 24.283 (B.O. 21.12.93), conocida como la Ley Martínez Raymonda. Pero en este caso, para reducir el crédito de la parte actora. Así, ante el pedido de las empleadoras de que en plena etapa de ejecución, se hiciera una adecuación indemnizatoria, en base a lo que cobraría al tiempo de la liquidación un trabajador de la misma categoría, antigüedad y condiciones, comparándolo con el resultado que se arrojaba en favor del que había tenido sentencia favorable, la Cámara propició tal solicitud. Así, se comenzó a abrir a prueba en etapa de ejecución, para que los demandados no terminasen pagando sumas exorbitantes?. ?Entonces, cabe reiterar que no se incurre ni en aparente discrecionalidad ni en arbitrariedad manifiesta al modificar la tasa de interés, sino que la obligación de un juzgador, consiste en el respeto al derecho todo, de conformidad con sus reglas jerárquicas. Hoy en día, regidas en particular por los principios normativos del paradigma de los Derechos Humanos Fundamentales (derecho vigente, aunque pueda no compartirse, ver la salvedad formulada en la columna de opinión titulada ?Crítica a la Constitución?, Diario La Ley, 19/11/2014, con lo que no concuerdo, si de verdad nos queremos alejar de un mero emotivismo, realizando por el contrario una aplicación racional de las normas, ver en el punto ?El conflictivismo en los Derechos Fundamentales?, Juan Cianciardo, Buenos Aires, 2006, www.austral.edu.ar. Ver asimismo, ?Principios de derecho y discrecionalidad judicial?, Guastini, Riccardo, <file:///C:/Users/27124124226/Downloads/DialnetPrincipiosDeDerechoYDiscrecionalidadJudicial-174776.pdf>?. ?Nada de lo cual puede ni ?debe? hacer el juzgador por fuera del imperativo marco de la realidad, es decir, la racionalidad en un par con la razonabilidad, en un juicio de proporcionalidad (ver entre otros ?Los derechos fundamentales y el principio de proporcionalidad?, Robert Alexy, Revista española de derecho constitucional, ISSN, 0211-5743, Año n° 31, N° 91, 2011, pág. 11-29; ?Entre arbitrariedad y razonabilidad. Hacia una teoría crítica del neoconstitucionalismo?, Massimo Cuono, Università di Sassari, EUNOMÍA. N° 3, Septiembre 2012-febrero 2013, pp 44-60, ISSN 2253-6655)?. ?Como se advertirá más abajo, la racionalidad al momento de decidir implica emplear el marco normativo de un modo integral, es decir, respetando la prelación de derechos constitucionales y convencionales que indica el referido paradigma, haciendo que dichos derechos gocen de una efectividad plena, no solo al momento de dictar, sino también de ejecutar la sentencia. Este es el aspecto central del paradigma de los DDHHFF, y es allí cuando se observa, si logra reflejar en los hechos aquello que se alega en la teoría?. ?Asimismo, sùmese como argumento justificativo de la aplicabilidad inmediata e indiscriminada por el carácter adjetivo de lo dispuesto, y porque se trata de mejoras en la situación del trabajador, por imperio del artículo 9 de la LCT y del principio de progresividad?. ?Como consecuencia de todo lo dicho, y teniendo en cuenta los efectos de la referida inflación, el incumplimiento de una obligación, tiene que ser castigado más duramente. Ello, puesto que de otro modo, se transformaría en un negocio, afectándose directamente el derecho de propiedad del trabajador, que recalco, se encuentra en una situación más desventajosa?. ?Propicio de tal suerte, emplear en todos los casos, la tasa de interés nominal anual para préstamos personales libres destino del Banco Nación, para un plazo de 49 a 60 meses (conf. Acta de ésta Cámara Nro. 2.601, del 21-05-2014), desde la exigibilidad del crédito, hasta su efectivo pago?. ?En atención a todo lo manifestado, entiendo que la aplicación de la tasa de interés dispuesta por el acta mencionada, para todos los casos a resolver, no afectaría los efectos de la cosa juzgada ni dejaría en estado de indefensión al deudor, sino que simplemente adecuaría las consecuencias del pronunciamiento al contexto actual?. ?Por lo que, esta decisión, como lo adelanté en la introducción del tema, me pone en la situación de abordar, desde una visión estructural, algunos principios generales del derecho que podrían entenderse comprendidos: el de congruencia, el extra petita, la reformatio in pejus, y el iura novit curia?. ?Así, considero que lo resuelto no importa la violación del principio de congruencia. Lo entiendo de este modo, puesto que las decisiones del sentenciante no pueden hacer oídos sordos a la realidad en la cual se enmarca el proceso en su conjunto, y la traba de la litis en particular. En base al Principio de la Realidad no puede el juez ceder nunca ante una pretendida seguridad jurídica, que arrojará a un resultado final técnicamente ?injusto?, puesto que inclusive dicha seguridad, para subsistir, debe funcionar en el contexto de los hechos: en la

realidad misma?. ¿Por lo tanto, si los hechos de la traba de la litis se vieron afectados por los hechos y plataforma material de la realidad general, como se observara anteriormente por la gran inflación, el juez debe tenerlos en cuenta a la hora de fallar, y de dictar resoluciones aún posteriores a la sentencia misma, sin poder pretender ¿pensar el caso?, bajo un status quo económico- social idéntico, cuando ya no existe?. ¿Grafiquemos la idea?: ¿Aquí vemos claramente, cómo los hechos del caso, están subsumidos en una realidad mayor, que funcionará como el soporte de toda reflexión. En la misma, el derecho supone ciertas constantes entre las que también está la variabilidad?. ¿Esto le permite crear institutos universales. Por dar un ejemplo, las rebeldías. Cuando alguien no se presenta a estar a derecho, existe la suposición de que no desea ser hallado, y en consecuencia, se considera ficcionalmente, que los hechos, sucedieron como el demandante los afirmó?. ¿¿Podría entonces tenerse por cierto cualquier dato de la demanda? No, si se trata de algo que va contra la regularidad de la naturaleza (por ejemplo que trabajó 24 hs. seguidas todos los días, durante un año), o de algo que por ser público y notorio el juez no pueda desconocer. Así, aparecen factores mudables y otros constantes, a lo que la justicia no puede ser ciega?. ¿Al dictarse la sentencia, se ¿cristaliza? un pasado (B. TIEMPO CRISTALIZADO). Ese tiempo ya no transcurre. Pero la realidad durante la que se desarrolla el proceso, sigue deviniendo, resultando vulnerable a vaivenes de todo tipo (A. TIEMPO EN DEVENIR)?. ¿Con lo cual, la realidad socio-económica y la naturaleza misma, son factores mudables, que el juez siempre debe tener en cuenta, porque la variación en si misma, ¿es? una constante?. ¿Cabe reflexionar, que un tsunami, o un terremoto por ejemplo, que afectasen gravemente la economía, podrían eventualmente justificar una corrección de las condenas ¿en favor de los empleadores?, que de otro modo no pudieran seguir adelante?. ¿De modo que a su vez, en una base macro (reflejada en el gráfico mediante el círculo más amplio), que contiene a los hechos de la traba, (aspecto micro, el que aparece en el dibujo como la esfera más pequeña), puede haber variaciones naturales o sociales, que impongan al juez advertir cómo lo macro incide en lo micro, en calidad de hecho público y notorio, durante TODO el proceso?. ¿¿Cuál es la medida de esa variación que justificaría la intervención del juez, aun sin pedido de parte, y en cualquier etapa del proceso? Pues bien, para ello no hay pautas objetivas preestablecidas (lo que no implica que no las pueda haber en el futuro), de modo que se impone un análisis como el precedente, demostrativo en el tema que nos convoca, de la afectación general del salario, y su marcada pérdida de poder adquisitivo. Será este, además, un juicio de proporcionalidad o de razonabilidad (Juan Cianciardo. 2009. "El Principio de Proporcionalidad: sus dimensiones y límites" Disponible en: http://works.bepress.com/juan_cianciardo/)?. ¿Justamente, recordemos en este punto a los romanos, quienes le dieron basamento al derecho desde el sentido común?. ¿En este orden de ideas, la racionalidad del sistema recoge esta versión. El art. 277 del CPCCN expresa que ¿el Tribunal, no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia. No obstante, deberá resolver sobre los intereses y daños y perjuicios, u otras cuestiones derivadas de hechos posteriores a la sentencia de primera instancia?. ¿Dicho articulado, como expone el Dr. Enrique Néstor Arias Gibert ¿faculta a los tribunales de alzada la consideración de hechos posteriores a la sentencia definitiva, dentro de los cuales se encuentra el tratamiento de los intereses, materia que puede y debe ser analizada por el tribunal de alzada, sobre todo teniendo en cuenta la motivación del acta CNAT 2.601?. ¿Ello en modo alguno implica afectar el principio de congruencia pues la determinación de los intereses constituye materia aplicable de oficio, aun en caso de falta de petición expresa por lo normado en el ámbito general de las obligaciones por los artículos 519, 508 y 511 del Código Civil y, en el ámbito de los hechos ilícitos por la norma del artículo 1.069 del Código Civil, por lo que la falta de petición específica del tipo de interés en la demanda, a fortiori, no importa incongruencia en el tratamiento por los tribunales?. ¿Tampoco afecta la cosa juzgada pues el hecho sobreviniente no está comprendido en ella como lo recepta expresamente el artículo 277 CPCCN? (Sala V- Expte. n° CNT 43.382/2010/CA1- ¿Mendel Marta Graciela C/ HSBC La Buenos Aires Seguros SA Dra. Cristina Elizabeth Rohr S/ Diferencias De Salarios?, del 19-9-2014, en minoría)?. ¿Además, tampoco se podría sostener que se incurre en una reformatio in pejus. Ello, porque entre la jerarquía de valores (afectación de la seguridad jurídica, o la afectación social, como es el caso de un hecho de público y notorio), el in pejus, tiene que ceder para mantener constante el valor indemnizatorio?. ¿Finalmente, es necesario, según los supuestos fácticos y jurídicos del caso, que deba ser tenido en cuenta el principio iura novit curia, receptado por los arts. 34 inc. 4°, y 163 inc.6° del C.P.C.C., que impone al juez la obligación de aplicar el marco completo del derecho vigente, adecuándolo al caso particular, y teniendo en vista los principios generales que rigen el paradigma de los Derechos Humanos Fundamentales?. ¿Ello nos lleva indeclinablemente a recordar, cuál es la función del juzgador. Y esta es, sustentar la primacía de la ley fundamental de la Nación con todas sus garantías materiales. Entre ellas, el derecho de defensa en juicio, que implica tanto el acceso a la justicia para el que reclama (lo que incluye también la realización efectiva de las sentencias), cuanto la plenitud de defensa para el que contesta?. ¿No debiendo incurrirse en la consabida confusión por vía interpretativa, en donde al tiempo de atender cuestiones de tipo adjetivo (entre muchas otras, y en lo que aquí interesa, medidas cautelares, extensiones de condena en etapa de ejecución, carácter, oportunidad y medida de los intereses, etc.), las normas sustantivas que sirvieron de necesario basamento a la sentencia enmarcadas en el nuevo paradigma, son frustradas al tiempo de

efectivizar el decisorio. Este efecto retrógrado se logra leyendo lo adjetivo desde la jerarquía de valores de dos paradigmas más atrás: el del derecho clásico. Esto lleva a la nociva consecuencia, en relación con el tema en debate, de que solo se defienda un patrimonio: el deudor, y no el del acreedor, sujeto especialmente protegido?. ¿De modo que no es conforme a derecho que uno sea el paradigma vigente, en un nivel cuasi exclusivamente teórico, y otro el de su interpretación cuando de la bajada práctica hacia la realidad se trate ("Los Paradigmas normativos e interpretativos: relojes que suelen atrasar", Revista Spes Nro: 34, octubre 2012)?.

¿La identificación correcta del derecho vigente por parte del juzgador (ver "El Digesto Jurídico Argentino y el Derecho del Trabajo", El Digesto Jurídico Argentino Suplemento Especial, Editorial Erreius, pág. 45), brinda la garantía de que aunque uno u otro, funden equivocadamente el derecho, y aún de modo insuficiente, sea el juez el encargado de corregirlo mediante su obligación de ejercer el iura novit curia. Ello, sin desvirtuar el soporte fáctico sobre el cual las partes han desplegado sus argumentos, y ofrecido prueba. Precisamente, ese soporte fáctico, también supone una realidad de base que, como ya manifesté, sigue transcurriendo durante el proceso judicial, que no debe ser ignorada en beneficio de todas las partes del proceso?. ¿Asimismo, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que el Juez está facultado a aplicar el derecho que regula la situación fáctica que, denunciada por las partes, deviene acreditada en la causa. Ello, con prescindencia de las afirmaciones o argumentaciones de orden legal, formuladas por los litigantes, e independientemente del encuadre jurídico que ellos asignen a sus relaciones (CSJN G. 619-XXII, en autos "Gaspar, Rodolfo y otros c/ SEGBA SA", sentencia N° 92.515 del 19.4.11, en autos "Castro Sebastián Marcelo c/ La Segunda ART SA s/ accidente-acción civil", del registro de esta Sala). Criterio que también he sostenido como Juez de primera instancia (conf. sentencia definitiva N° 2.834, del 9/12/10, en autos "Monteagudo Barro, Norberto Constantino c/ Banco Central de la República Argentina s/ reincorporación", del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 74)?.

¿En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, también ha dicho que, "sostener, como fundamento del rechazo, un erróneo encuadramiento legal del reclamo (...), importa soslayar que los jueces tienen no sólo la facultad, sino también el deber de discurrir los conflictos y dirimirlos según el derecho aplicable, calificando autónomamente la realidad fáctica y subsumiéndola en las normas jurídicas con prescindencia de los fundamentos que enuncian las partes" (fallos: 324:2946 y sentencia del 2 de Marzo de 2011, S.C. G N°134, L. XIV, in re "Guerrero Estela Mónica, por sí y por sus hijos menores c/ Insegna, Rubén s/ muerte por accidente de trabajo"?).

¿En el punto, debo recordar que la finalidad del derecho del trabajo, consiste en procurar el respeto por la dignidad del hombre que trabaja, que facilite el ejercicio de su actividad (art. 14 bis C.N.)?. ¿Por todo ello, entiendo que la tasa de interés, mal podría castigar útilmente la mora, desalentando su perpetuación, si con el tipo interés que se emplee, por efecto de la inflación, se evapora su relevancia. Por ello, se hace forzoso aplicar la nueva tasa de interés en toda oportunidad, tanto en etapa de conocimiento cuanto en etapa de ejecución, ya que si, como se mencionó en el caso de la Ley 24.283, se ha verificado la hipótesis de que, ya existiendo cosa juzgada, se alterara el crédito del trabajador en su perjuicio, tanto más podrá hacerse este proceso en su favor, en el marco del paradigma vigente de los Derechos Humanos Fundamentales, donde éste constituye un sujeto de preferente tutela, "Señor de todos los mercados", conforme "Vizzoti".

¿Ahora sí, y en virtud de lo referido precedentemente, no cabe duda de que la suscripta considera procedente la actualización del capital también en todos los casos?. ¿Cabe tener presente, que este criterio de la actualización, lo vengo sosteniendo hace tiempo junto al Dr. Capón Filas en el sentido de que ambos, hemos declarado la imperiosa necesidad de actualizar los créditos salariales. (Ver, por ejemplo, ("Larotonda, Sergio Bruno c/ Del Campo Materiales SRL y otros s/ despido", sentencia n° 1881, del 22 de octubre de 2003; "Paz, María Isabel c/ Met AFJP S.A. s/ despido", sentencia n° 2422, del 30 de octubre de 2007; o "Gutiérrez, Edgardo David c/ Labora S.A. s/ despido", sentencia n° 2454, del 18 de marzo de 2008, entre muchas otras, todas del juzgado 74, en mi labor como juez de primera instancia; o "Santucho, Sergio del Valle c/ Castagnola, Pablo Daniel s/ despido", Sentencia n° 93533, del 22 de mayo de 2013; "Leguizamón Ricardo Hernán c/ R. Carpaccio S.R.L. s/ despido", sentencia n° 93.570, del 31 de marzo de 2013, entre muchas otras, todas del registro de esta sala)?.

¿Por ello, apoyando esta tesis, se ha sostenido que "derogada la Ley 23.928, en lo vinculado con la paridad cambiaria y generado un aumento del costo de la vida, según parámetros que serán utilizados entre otros aspectos para el pago de las obligaciones de los deudores del sistema financiero, aparece como irrazonable que el trabajador, sujeto constitucionalmente protegido, se encuentre desguarnecido frente al envilecimiento del dinero por una mera prohibición legal, que a todas luces aparece como irrazonable y violatoria del derecho de propiedad y de justamente garantizar lo que pretendía la ley de convertibilidad y sus decretos reglamentarios: "mantener incólume el contenido de la pretensión" (Cámara del Trabajo de Córdoba, Sala X, sentencia del 22 de marzo de 2002, in re "Rodríguez, Pedro E. c/ Carlos A. Meana y otro s/ demanda").

¿De hecho, que el art. 276 de la L.C.T., aun cuando se encuentra derogado tácitamente por la Ley 23.928, muestra la lógica en el legislador sobre la necesidad de actualizar los montos laborales, puesto determina que "los créditos provenientes de las relaciones individuales de trabajo, serán actualizados, cuando resulten afectados por la depreciación monetaria, teniendo en cuenta la variación que experimente el índice de los precios al consumidor en la Capital Federal, desde la fecha en que debieron haberse abonado hasta el momento del efectivo pago. Dicha

actualización será aplicada por los jueces o por la autoridad administrativa de aplicación de oficio o a petición de parte incluso en los casos de concurso del deudor, así como también, después de la declaración de quiebra?. ¿Asimismo, y como ha quedado claro con la aplicación del RIPTE según dispone la ley 26.773, el propio legislador hoy ha decidido así?. ¿Otro tanto, ha hecho al establecer en la Ley 26.844, sobre el Régimen Especial del Contrato de Trabajo para el Personal de Casas Particulares? (pub en B.O. el 12/4/13), la forma en que se actualizarán los salarios y cuál será la tasa aplicable. En efecto, en su artículo 70 dispone que los créditos demandados provenientes de las relaciones laborales reguladas por la presente ley, en caso de prosperar las acciones intentadas, deberán mantener su valor conforme lo establezca el Tribunal competente, desde que cada suma es debida y hasta la fecha de su efectiva y total cancelación?. Y agrego, también ha contemplado la realidad inflacionaria la CNAT con la modificación del Acta Nro. 2.601, del 21-05-2014, de la C.N.A.T. según la cual se elevó la tasa de interés aplicable, como extensamente ha sido reseñado ut supra?. Con lo cual, el círculo se cierra en donde empezamos. Claramente, tanto los legisladores, como los jueces realizaron las tres modificaciones (Ley 26.773, Ley 26.844, y Acta Nro. 2.601), reconociendo implícitamente a la inflación como un hecho de público y notorio. Esto es, un dato de la realidad que no pudieron desoir en lo macro, y que la suscripta no desoirá en el análisis micro de cada una de las sentencias que deba dictar?. Para así resolver, corresponde declarar, según el caso, aún de oficio, la inconstitucionalidad del artículo 4º de la ley 25561?. Precisamente, por imperio de la misma realidad que he tenido en cuenta para resolver el fondo de la cuestión, es que declaro la inconstitucionalidad de marras e impongo el índice de actualización que se indicará?. Con respecto a las inconstitucionalidades de oficio, he sostenido inveteradamente (aún como juez de primera instancia), que el decreto de inconstitucionalidad de oficio, no es una facultad, sino un deber de los jueces. Precisamente, en un reciente pronunciamiento la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que cabe recordar que con arreglo al texto del artículo 100 (actual 116 de la Constitución Nacional), tal como fue sancionado por la Convención Constituyente ad hoc de 1860 -recogiendo a su vez el texto de 1853, tributario del propuesto por Alberdi en el artículo 97 de su proyecto constitucional-, corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación el conocimiento y decisión, entre otras, de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, por las leyes de la Nación (con la reserva hecha en el art. 75 inc. 12) y por los tratados con las naciones extranjeras?. Que en este marco constitucional, la ley 27 estableció en 1862 que uno de los objetos de la justicia nacional es sostener la observancia de la Constitución Nacional, prescindiendo, al decidir las causas, de toda disposición de cualquiera de los otros poderes nacionales, que esté en oposición con ella (art. 3). Al año siguiente, el Congreso dictó la ley 48, que prevé que: "Los tribunales y jueces nacionales en el ejercicio de sus funciones procederán aplicando la Constitución como ley suprema de la Nación, las leyes que haya sancionado o sancione el Congreso, los tratados con naciones extranjeras, las leyes particulares de las provincias, las leyes generales que han regido anteriormente a la Nación y los principios del derecho de gentes, según lo exijan respectivamente los casos que se sujeten a su conocimiento, en el orden de prelación que va establecido"(artículo 21) .? Que con estas bases normativas, la doctrina atinente al deber de los jueces de efectuar el examen comparativo de las leyes con la Constitución Nacional fue aplicada por esta Corte desde sus primeros pronunciamientos cuando -contando entre sus miembros con un convencional constituyente de 1853, el Doctor José Benjamín Gorostiaga- delineó sus facultades para aplicar las leyes y reglamentos tales como son, con tal que emanen de autoridad competente y no sean repugnantes a la Constitución (Fallos: 23:37).? Que en esta senda se expidió el Tribunal en 1888 respecto de la facultad de los magistrados de examinar la compatibilidad entre las normas inferiores y la Constitución Nacional con una fórmula que resulta hoy ya clásica en su jurisprudencia: es elemental en nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora uno de los fines supremos fundamentales del Poder Judicial nacional y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución, contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos". Tal atribución -concluyó la Corte- "es un derivado forzoso de la separación de los poderes constituyente y legislativo ordinario" (Fallos: 33:162).? Como es bien sabido, un año antes, en el caso 'Sojo', esta Corte ya había citado la autoridad del célebre precedente 'Marbury vs. Madison' para establecer que 'una ley del congreso repugnante a la Constitución no es ley' y para afirmar que 'cuando la Constitución y una ley del Congreso están en conflicto, la Constitución debe regir el caso a que ambas se refieren' (Fallos: 32:120). Tal atribución encontró fundamento en un principio fundacional del orden constitucional argentino que consiste en reconocer la supremacía de la Constitución Nacional (art. 31), pues como expresaba Sánchez Viamonte 'no existe ningún argumento válido para que un juez deje de aplicar en primer término la Constitución Nacional' (Juicio de amparo, en Enciclopedia Jurídica Omeba, t. XVII, pág. 197, citado en Fallos: 321:3620).? Que el requisito de que ese control fuera efectuado a petición de parte resulta un aditamento pretoriano que estableció formalmente este Tribunal en 1941 en el caso 'Ganadera Los Lagos' (Fallos: 190: 142). Tal requerimiento se fundó en la advertencia de que el

control de constitucionalidad sin pedido de parte implicaría que los jueces pueden fiscalizar por propia iniciativa los actos legislativos o los decretos de la administración, y que tal actividad afectaría el equilibrio de poderes. Sin embargo, frente a este argumento, se afirmó posteriormente que si se acepta la atribución judicial de control constitucional, carece de consistencia sostener que el avance sobre los dos poderes democráticos de la Constitución no se produce cuando media petición de parte y si cuando no la hay (Fallos: 306:303, voto de los jueces Fayt y Belluscio; Y 327:3117, considerando 4°).? ?Agregó el Tribunal que la declaración de inconstitucionalidad de oficio tampoco ?se opone a la presunción de validez de los actos administrativos o de los actos estatales en general, ya que dicha presunción cede cuando se contraria una norma de jerarquía superior, lo que ocurre cuando las leyes se oponen a la Constitución. Ni (...) puede verse en ella menoscabo del derecho de defensa de las partes, pues si así fuese, debería también descalificarse toda aplicación de oficio de cualquier norma legal no invocada por ellas so pretexto de no haber podido los interesados expedirse sobre su aplicación al caso" (Fallos:327:3117, considerando 4° citado).? ?Que, sin perjuicio de estos argumentos, cabe agregar que tras la reforma constitucional de 1994 deben tenerse en cuenta las directivas que surgen del derecho internacional de los derechos humanos. En el precedente ?Mazzeo' (Fallos: 330:3248), esta Corte enfatizó que ?la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe guiarse por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)' que importa ?una insoslayable pauta de interpretación para los poderes constituidos argentinos en el Ámbito de su competencia y, en consecuencia, también para la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a los efectos de resguardar las obligaciones asumidas por el Estado argentino en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos' (considerando 20).? ??Se advirtió también en ?Mazzeo? que la CIDH ?ha señalado que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos?. Concluyó que ?En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de 'control de convencionalidad' entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos" (caso "Almonacid", del 26 de septiembre de 2006, parágrafo 124, considerando 21).? ?Que en diversas ocasiones posteriores la CIDH ha profundizado el concepto fijado en el citado precedente ?Almonacid'. En efecto, en el caso ?Trabajadores Cesados del Congreso' precisó que los órganos del Poder Judicial deben ejercer no solo un control de constitucionalidad, sino también ?de convencionalidad' ex officio entre las normas internas y la Convención Americana [?Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú', del 24 de noviembre de 2006, parágrafo 128]. Tal criterio fue reiterado algunos años más tarde, expresado en similares términos, en los casos "Ibsen Cardenas e Ibsen Pefia vs. Bolivia" (del 1° de septiembre de 2010, parágrafo 202); "Gomes Lund y otros ('Guerrilha do Raguaiá') vs. Brasil" (del 24 de noviembre parágrafo 176) y "Cabrera y Montiel noviembre de 2010, parágrafo 225). ?Recientemente, el citado Tribunal ha insistido respecto del control de convencionalidad ex officio, añadiendo que en dicha tarea los jueces y órganos vinculados con la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana (conf. caso ?Fontevicchia y D'Amico vs. Argentina' del 29 de noviembre de 2011).? ?La jurisprudencia reseñada no deja lugar a dudas de que los órganos judiciales de los países que han ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos están obligados a ejercer, de oficio, el control de convencionalidad, descalificando las normas internas que se opongan a dicho tratado. Resultaría, pues, un contrasentido aceptar que la Constitución Nacional que, por un lado, confiere rango constitucional a la mencionada Convención (art. 75, inc. 22), incorpora sus disposiciones al derecho interno y, por consiguiente, habilita la aplicación de la regla interpretativa -formulada por su intérprete auténtico, es decir, la Corte Interamericana de Derechos Humanos- que obliga a los tribunales nacionales a ejercer de oficio el control de convencionalidad, impida, por otro lado, que esos mismos tribunales ejerzan similar examen con el fin de salvaguardar su supremacía frente a normas locales de menor rango.? ?Que resulta preciso puntualizar, sin embargo, que el ejercicio del control de constitucionalidad de oficio por los magistrados debe tener lugar ?en el marco de sus respectiva competencias y de las regulaciones procesales correspondientes' (confr. casos ?Ibsen Cardenas e Ibsen Pefia' y ?Gómez Lund y otros', citados)?. ?Desde esta perspectiva, el contralor normativo a cargo del juez presupone un proceso judicial ajustado a las reglas adjetivas aplicables entre las cuales revisten especial relevancia las que determinan la competencia de los órganos jurisdiccionales y, sobre todo, las que fijan los requisitos de admisibilidad y fundamentación de las presentaciones o alegaciones de las partes. Es conveniente recordar, al respecto, que la descalificación constitucional de un precepto normativo se encuentra supeditada a que en el pleito quede palmariamente demostrado que irroga a alguno de los contendientes un perjuicio concreto en la medida en que su aplicación entraña un desconocimiento o una restricción manifiestos de alguna garantía, derecho, título o prerrogativa fundados en la Constitución; es justamente la actividad probatoria de los contendientes así como sus planteos argumentales los que debe poner de manifiesto tal

situación.? ¿En este sentido se impone subrayar que cuanto mayor sea la claridad y el sustento factico y jurídico que exhiban las argumentaciones de las partes, mayores serán las posibilidades de que los jueces puedan decidir si el gravamen puede únicamente remediarse mediante la declaración de inconstitucionalidad de la norma que lo genera.? ¿Como puede apreciarse, el reconocimiento expreso de la potestad del control de constitucionalidad de oficio no significa invalidar el conjunto de reglas elaboradas por el Tribunal a lo largo de su actuación institucional relativas a las demás condiciones, requisitos y alcances de dicho control? (R. 401. XLIII. Autos Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra e Ejército Argentino s/ daños y perjuicios?, del 27.11.12). En consecuencia, aplicando lo reseñado precedentemente a autos, sugiero devengar actualización monetaria sobre los créditos que proceden, empleando el índice RIPTE del mes en que se apruebe la liquidación. En caso de que no se encontrara publicado dicho índice, o que éste fuera inferior al índice que elabora la Cámara Argentina de la Construcción, se empleará este último a los fines de realizar el cálculo. En virtud de lo expuesto, cabe remitir copia de la sentencia a la Organización Internacional del Trabajo para que la tenga en cuenta respecto de los Derechos Fundamentales del Trabajo y al Ministerio de Trabajo para que la considere al momento de elaborar la Memoria Anual del cumplimiento de la Declaración Socio laboral del Mercosur, lo que oportunamente se pondrá en conocimiento por intermedio de la Secretaría de Primera Instancia. Por último, cabe mencionar que el Código Civil y Comercial de la nación, en un sentido dispone la actualización de los créditos, ya que en la cuantificación del daño, claramente establece que si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento en que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda (art. 772), y también establece que los intereses corren desde la mora (art. 768). Luego, toda vez que la presente causa se resuelve en plena vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (1º/8/15), encuentro que el mismo le resulta aplicable en forma inmediata. Recordemos que toda reforma adjetiva, debe ser aplicada tan pronto como se convierta en derecho vigente, y por cierto, los Códigos no constituyen ni más ni menos que la articulación adjetiva de los derechos consagrados en la Constitución Nacional, es decir, que ellos mismos son derecho adjetivo. La referida Constitución, se encuentra inscripta desde 1994, en el paradigma constitucional de los Derechos Humanos Fundamentales (art. 75, inc. 22). El mismo consagra, a través del artículo 2.1 del PIDESC, el principio de progresividad, según el cual, todo Estado Parte ¿se compromete a adoptar medidas, para lograr progresivamente, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos?. Y por cierto, esta plena efectividad implica una labor legislativa y judicial. Así, en una interpretación auténtica, la Dra. Kemelmajer de Carlucci ha sostenido que ¿la afirmación que la facultad judicial del iura novit curia sólo alcanza al derecho vigente al momento de la traba de la litis quizás no configure una falacia, pero ciertamente, no tiene respaldo; ya indiqué que esa situación procesal (traba de la litis) no siempre agota una relación sustancial; más aún, normalmente, no produce agotamiento, pues las figuras procesales, sin que esto disminuya su importancia, son, por lo regular, un instrumento para el ejercicio del derecho sustancial y, por lo tanto, no lo transforma ni modifica?. (Kemelmajer de Carlucci, Aida; ¿Nuevamente sobre la aplicación del Código Civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al 1º de agosto de 2015?, pub en La Ley, 2.6.15). Si bien abrevio en este criterio, no dejo de advertir que no comparto la idea de que las relaciones que hoy se debaten en el tribunal, no estuviesen amparadas previamente en el paradigma normativo de los Derechos Humanos Fundamentales desde antes. Digo así, precisamente, por la vigencia del esquema constitucional radicado desde 1994. Tal es así, en cuanto a que esta interpretación es ajustada a la racionalidad del sistema que hoy luce receptada en un código, que esta sala en forma reiterada ha resuelto cuestiones en el mismo sentido que lo ordena el código nuevo, simplemente por interpretar los principios derivados del paradigma vigente. Nótese, precisamente, que el art. 1º dedicado a las fuentes y su aplicación, establece que los casos que rige el CC y C deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución Nacional y los Tratados de Derechos Humanos. Luego, su interpretación, no constituye un tema menor, dado que el paradigma vigente alcanza plena operatividad en el uso que hacen los operadores jurídicos del mismo. En este mismo sentido, el Código Nuevo dispone, que la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los Tratados sobre Derechos Humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento (destaco) <art. 2º>. Este es el motivo por el cual, lo reitero, muchas de las decisiones de esta Sala, precisamente por el respeto al paradigma normativo, han anticipado las soluciones legales que hoy plasma el nuevo código, dado que por vía de interpretación de los referidos principios y valores, era posible llegar a iguales conclusiones. La misma autora sostiene, al prologar la obra comentada de Infojus que ¿precisamente el Código Civil y Comercial que entrará en vigencia en agosto de 2015 pretende ser el factor de integración del conjunto de los microsistemas del derecho privado. Dicho de otro modo, las fuentes dialogan; las leyes especiales, los microsistemas, no existen en el aislamiento en el vacío, sin interrelación alguna; al contrario, sin perjuicio de sus reglas específicas, pueden acudir al CCyC como instrumento de integración al sistema. Piénsese, por ejemplo, en los principios de buena fe, de interdicción del abuso del derecho, del fraude a la ley y de la irrenunciabilidad anticipada y general de los derechos (arts. 8/13), todos se aplican a estatutos cerrados, como la Ley de Seguros, la Ley de Concursos, el Código de la Navegación, la Ley del Ambiente, etc.?. ¿Esa función de cohesión es posible, ciertamente, por la incorporación expresa en

el CCyC de los principios que emanan de la Constitución Nacional y de los tratados internacionales de derechos humanos. ¿Claro está, que esta `nueva exégesis` se consolidará con el auxilio de la jurisprudencia que se forjará al interpretar y aplicar sus disposiciones. Cabe señalar que esa tarea ya ha empezado, desde que no son pocos los jueces que invocan las nuevas normas como parte de la motivación en la que fundan la solución a la que llegan en decisiones anteriores a la entrada en vigencia del CCyC? (destaco). En síntesis, concluyo que resultan aplicables al sub lite, las disposiciones establecidas en el nuevo Código Civil y Comercial. IX.- El caso encuadra en el supuesto previsto en el art. 279 del CPCCN. Considero de todos modos, que no encuentro motivos para fijar las costas y regular los honorarios en forma diferente de lo que se hiciera en primera instancia, a excepción de los honorarios de la perito contadora, los que entiendo que deben ascender al ...% (... por ciento). Las costas de alzada serán soportadas por la demandada vencida (art. 68 del CPCCN). IX.- En cuanto a esta alzada, propongo regular los honorarios del letrados intervinientes de los profesionales firmantes de fs. 291/293 y 294/298, en ...% (... por ciento) y ...% (... por ciento) respectivamente, de lo que -en definitiva- les corresponda percibir por su actuación en la instancia anterior, con más el impuesto al valor agregado, en caso de corresponder (arts. 6, 7, 8, 9, 14, 17, 19, 22, 37, 39 y concs. de la ley 21.839, art. 38 de la ley 18.345 y demás leyes arancelarias vigentes). Respecto de la adición del Impuesto al Valor Agregado a los honorarios, esta Sala ha decidido en la sentencia N° 65.569 del 27.9.93, en autos ¿Quiroga, Rodolfo c/ Autolatina Argentina S.A. s/ accidente-ley 9688?, que el impuesto al valor agregado es indirecto y por lo tanto grava el consumo y no la ganancia, por lo que debe calcularse su porcentaje que estará a cargo de quien debe retribuir la labor profesional. En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa ¿Compañía General de Combustibles S.A. s/ recurso de apelación? (C.181 XXIV del 16 de junio de 1993) sosteniendo ¿que no admitir que el importe del impuesto al valor agregado integre las costas del juicio -adicionárselo a los honorarios regulados- implicaría desnaturalizar la aplicación del referido tributo, pues la gabela incidiría directamente sobre la renta del profesional, en oposición al modo como el legislador concibió el funcionamiento del impuesto?. En definitiva y por lo que antecede, auspicio I.- Elevar el monto de condena a la suma total de \$ 261.977,60 (DOSCIENTOS SESENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS CON SESENTA CENTAVOS). Aclarar que dicho importe incluye la multa del art. 132 bis de la LCT. Al continuar devengándose la misma, se deberá practicar nueva liquidación del capital de condena, en la etapa prevista por el art. 132 de la LO, en donde el perito contador tendrá en cuenta los parámetros fijados para el cálculo. Dicha suma, deberá ser depositada en autos dentro del quinto día de haber quedado firme la liquidación del artículo 132 de la L.O., con más un interés conforme Acta 2.601 y 2.630. Ello con más actualización monetaria; II.- Imponer las costas de ambas instancias a cargo de la demandada vencida; III.- Elevar los honorarios de de la perito contadora, en el ...% (... por ciento), a calcular sobre el monto de condena con los intereses; IV.- Regular los honorarios de los letrados firmantes de fs. 291/293 y 294/298, en ...% (... por ciento) y ...% (... por ciento) respectivamente, de lo que les corresponda percibir por sus trabajos en la instancia previa, con más el impuesto al valor agregado. VI.-Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 1° de la ley 26856 y con la Acordada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación N° 15/2013. El doctor Víctor A. Pesino dijo: Por análogos fundamentos adhiero al voto que antecede, con excepción de: 1) La sanción del artículo 132 de la L.C.T. En este sentido y sin perjuicio de lo que surge del informe de la AFIP, lo cierto es que en la demanda se pretendió el pago de la multa en virtud de que los aportes del mes de noviembre de 2012 se habrían ingresado parcialmente y los de diciembre directamente no se habrían hecho. Al respecto, el perito contador informó a fs. 153 que la accionada exhibió los Formularios AFIP 931 por el período en ero 2011 a diciembre 2012, verificando la liquidación de los aportes y contribuciones por jubilación y obra social. Este aspecto del informe fue expresamente reconocido y solo se impugnó que el experto no haya hecho alusión a toda la relación laboral, aspecto intrascendente, habida cuenta de lo señalado en el primer párrafo de este apartado. En consecuencia y toda vez que no se verifica que durante los meses cuestionados la demandada hubiese incurrido en la conducta sancionada por la norma, sugiero dejar sin efecto la sanción en cuestión. 2) En mi opinión, el procedimiento previsto por la Ley 26.853 aún no tiene vigencia en virtud de lo dispuesto por su artículo 15. Razón por la cual debe considerarse vigente el art. 303 del C.P.C.C.N., a fin de evitar el caos jurisdiccional que originarían sentencias contradictorias, sin posibilidad de unificar criterios. En cuanto a la base de cálculo de la indemnización del artículo 245 L.C.T., la doctrina legal de la Cámara, de observancia obligatoria para los juzgados y para las salas del tribunal (artículo 303 C.P.C.C.N.) adoptó, respecto de este tema, la doctrina: ¿1°) No corresponde incluir en la base salarial prevista en el primer párrafo del artículo 245 de la L.C.T., la parte proporcional del sueldo anual complementario. 2°)... la bonificación abonada por el empleador sin periodicidad mensual y en base a un sistema de evaluación del desempeño del trabajador, no debe computarse a efectos de determinar la base salarial prevista en el primer párrafo del artículo 245 de la L.C.T.? Acepto dicha doctrina, pero dejo a salvo mi opinión en contrario. Por ende, propicio no incluir el SAC proporcional en el sueldo base del cálculo de la indemnización del artículo 245 de la L.C.T. 3) De prosperar mi voto, sugiero fijar el monto de condena en la suma de \$ 64.554,39.- 4) No comparto la actualización de créditos. En un sistema nominalista, en el que no es posible la repotenciación de las deudas dinerarias

en base a índices de precios, es necesario que la alícuota contenga un ingrediente que mitigue la incidencia dañosa de la inflación, aspecto que debe considerarse adecuadamente cubierto a través de la tasa de las actas 2601/14 y 2630/16 de la CNAT, por lo demás, resultan superiores a los índices de costo de vida existentes en el país. 5) Obviamente, no comparto la sugerencia de remitir copia de la sentencia a la OIT, ni al Ministerio de Trabajo. 6) De conformidad con lo dispuesto en el artículo 279 del CPCC, corresponde emitir nuevo pronunciamiento sobre costas y honorarios. Siguiendo un criterio cualitativo y no cuantitativo, auspicio distribuir las costas de primera instancia en un 85% a cargo de la parte demandada y en el 15% restante a cargo del actor y regular los honorarios de los profesionales intervinientes por las partes actora y demandada y los del perito contador en el ...%, ...% y ...% del monto de condena (capital más intereses). Propicio imponer las costas de Alzada en el orden causado en atención a la forma de resolver y fijar los honorarios de los profesionales intervinientes en el ...% de lo que les corresponda por su intervención en la etapa previa. El doctor Néstor Rodríguez Brunengo dijo: En lo que es motivo de disidencia, adhiero por análogos fundamentos al voto de la Dra. Cañal, a excepción de la actualización monetaria y a la inclusión del SAC a la indemnización del artículo 245 de la L.C.T., temas sobre los cuales coincido con el voto del Dr. Pesino. Respecto de la doctrina fijada en el Fallo Plenario N° 322 del 19.11.09, dictado en los autos ?Tulosai, Alberto Pascal c/ Banco Central de la República Argentina s/ Ley 25.561?, con anterioridad al presente, a pesar de dejar sentada mi opinión en sentido contrario, razones prácticas me han llevado a acatar la decisión de la mayoría y aplicar la solución brindada en dicho fallo colectivo. Por tal circunstancia veo necesario apartarme en el caso, en forma parcial, de la decisión de la colega preopinante. Sobre el punto en discusión, he advertido oportunamente sobre la inseguridad jurídica y falta de validez que trae aparejada el dictado de un Fallo Plenario en el cual se fijó una doctrina de tal envergadura sostenida por sólo 12 miembros, contraviniendo la norma del art. 299 y 302 del C.P.C.C.N. que requiere, para la validez del mismo, ?el voto de la mayoría de los jueces que integran la Cámara?, (en el caso, 16), y no sólo de los miembros presentes. En los autos: ?Gagliardi, Andrea Fabiana c/ Axa Assistance Argentina SA s/ Diferencia de Salarios? S.D. 42.378 del 29.12.09), he considerado apropiado citar lo expresado en aquel voto del Plenario citado, destacando que he expresado: ?Obiter dicta, maestros del derecho muy prestigiosos (tales como Eduardo J. Couture en Estudios de Derecho Procesal Civil, Bs. As., Ediar, 1.949, t. I, p. 17; Sebastián Soler en Derecho Penal Argentino, 4. a. ed. Bs. As., TEA, 1.976, t. I, p. 124; Jorge Sartorio en ?La obligatoriedad de los fallos plenarios. Su inconstitucionalidad, en LL 96-799; y Mario L. Deveali en ?Fallos plenarios y anarquía jurisprudencial?, D.T. 1962-387) han puesto en tela de juicio la validez constitucional de los plenarios que dictan las diversas cámaras de cada fuero, ejerciendo funciones de casación que pudieron tener fundamento durante la vigencia de la Constitución Nacional de 1.949, que confería tales poderes a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, pero abrogada ésta provocan cavilaciones sobre su compatibilidad con la Ley Suprema, en una controversia que sigue vigente?. ?En el ?sub lite? además, votar en sentido negativo a alguna de las cuestiones propuestas implicaría un apartamiento no solo del Principio ?Favor Operari? consagrado en la Ley de Contrato de Trabajo, Artículo 9º, al elegir la opción más estrecha en la interpretación del derecho del trabajo, si no -lo que es más grave- un quebrantamiento del mandato constitucional, concretamente, del Principio Protectorio instaurado en el Artículo 14 Bis de la Ley Címera, en tanto reza que ?el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes...? y del Principio de Progresividad, expresado en el inciso 19 del Artículo 75 C.N. que manda: ?Proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social...? y sabido es que las normas constitucionales no se dividen en programáticas y directamente operativas, sino que -como enseña Bidart Campos- todas las disposiciones de la Constitución tienen fuerza directamente operativa?. ?A tales expresiones debo agregar también que -como es sabido- el resultado de un voto sujeto a plenario y, en particular, la labor resultante de dicha votación, tienen una doble función: por un lado unifica jurisprudencia y, por otro lado, es concretamente creador de legislación?. ?Por ende, mal puede entonces adoptarse una decisión colectiva de tal proyección con un número escaso de jueces, cuya decisión -lo reitero- tendrá una incidencia en los juicios venideros y fijará doctrina Plenaria, con todos sus efectos, en los sucesivos casos que se planteen?. ?Efectivamente, el pronunciamiento dictado en tales débiles condiciones crearía una importante inseguridad jurídica; de hecho, no puede soslayarse que los jueces (de ambas instancias) bien podrían apartarse de la doctrina fijada en esas condiciones, porque una decisión de tal naturaleza no reflejaría en forma auténtica la opinión jurídica de -cuando menos- la mayoría de los miembros presentes (arts. 299 y 302 C.P.C.C.N. cit)?. ?Tampoco puede soslayarse que ello acarrearía los seguros pedidos de inconstitucionalidad que, lejos de ser un presagio negativo, ya pueden vislumbrarse que han comenzado a interponerse?. ?Se ha dicho que el plenario es una ?suma de muchos casos? según las palabras vertidas por el Dr. Alberto Bianchi, Doctor en Derecho por la Universidad de Buenos Aires, quien ostenta una profusa e intensa actividad académica, y profesor de Derecho Constitucional en la Universidad Católica Argentina y de Derecho Procesal constitucional de la Escuela de Abogados del Estado?. ?En la disertación que éste efectuara con relación a los efectos de la revocación de la doctrina fijada en un fallo Plenario por parte de la Corte Suprema, a propósito del Plenario de la Cámara Civil dictado en los autos: ?Obarrio, María Pía c/Microómnibus Norte S.A. y otros?, ha expresado que precisamente del resultado de esa suma de casos aplicados en diferentes

hechos surge una doctrina plenaria?. Entonces la discusión que se plantea por ante la mayoría de jueces de Cámara no es tal sino sólo se da ello con relación a una mayoría aparente que no refleja válidamente a ciencia cierta, una verdadera representación mayoritaria al estar establecida por unos pocos miembros?. Por todo ello, insto a que -tal como lo impone la delicadeza del asunto que menciono- se resuelva por el Congreso una pronta solución al problema de fondo?. Sentado lo expuesto, y con relación a los interrogantes formulados en la presente convocatoria, he de señalar que he tenido la oportunidad de pronunciarme sobre el tema, encabezando el acuerdo al votar en las causas Camperchioli, Patricia Lucía c/Laboratorios Argentinos Farmesa S.A. s/ Despido?; S.D. 38.906 del 01.12.05, pleito que tramitara por ante la Sala VII de esta Cámara que tengo el honor de integrar, en el sentido afirmativo a las preguntas que aquí se plantean?. En efecto, allí se ha sostenido que: "...la directiva de la mencionada norma es clara cuando señala que debe tomarse la mejor remuneración devengada?: La prestación se devenga día a día y es de pago diferido, por lo que entiendo, como ha venido resolviendo la Suprema Corte de Buenos Aires, desde el caso Hellman, Raúl Alberto c/ Rigolleau S.A.?, LT, 1.983, XXXI-B, 931), que debe computarse en dicha base...(vid. otro Fallo de la Sala VII, dictado en los autos "Breña, Juan Antonio c/ Escuela Superior de Hotelería S.A. s/ Despido?; S.D. 38760 del 13.9.05)?. Por ende, propicio no incluir el SAC proporcional en el sueldo base del cálculo de las indemnizaciones de los artículos 245 de la L.C.T. De prosperar mi voto auspicio fijar el monto de condena en la suma de doscientos cincuenta y nueve mil novecientos cuarenta y dos pesos con treinta y un centavos (\$259.942,31 = 261.977,60 -2.035,29). Por ello, el Tribunal RESUELVE: I.- Elevar el monto de condena a la suma total de \$ 259.942,31 (DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS CON TREINTA Y UN CENTAVOS). Aclarar que dicho importe incluye la multa del art. 132 bis de la LCT. Al continuar devengándose la misma, se deberá practicar nueva liquidación del capital de condena, en la etapa prevista por el art. 132 de la LO, en donde el perito contador tendrá en cuenta los parámetros fijados para el cálculo. Dicha suma, deberá ser depositada en autos dentro del quinto día de haber quedado firme la liquidación del artículo 132 de la L.O., con más un interés conforme Acta 2.601 y 2.630. Ello sin actualización monetaria; II.- Imponer las costas de ambas instancias a cargo de la demandada vencida; III.- Elevar los honorarios de la perito contadora, en el ...% (... por ciento), a calcular sobre el monto de condena con los intereses; IV.- Regular los honorarios de los letrados firmantes de fs. 291/293 y 294/298, en ...% (... por ciento) y ...% (... por ciento) respectivamente, de lo que les corresponda percibir por sus trabajos en la instancia previa, con más el impuesto al valor agregado. VI.-Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 1º de la ley 26856 y con la Acordada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Nº 15/2013. Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase. Nestor M. Rodríguez Brunengo Juez de Cámara Víctor A. Pesino Diana Juez de Cámara Regina Cañal Juez de Cámara ante mí: María Lujan Garay Secretaria
022086E