

Diferencias Salariales Acuerdo Salarial Planteo De Nulidad Principio De Irrenunciabilidad

JURISPRUDENCIA

Diferencias salariales. Acuerdo salarial. Planteo de nulidad. Principio

de irrenunciabilidad Se confirma la sentencia que hizo lugar a las diferencias salariales reclamadas sobre la base de concluir que el acuerdo salarial cuestionado había vulnerado derechos irrenunciables de los trabajadores. Es que la magnitud de la reducción dispuesta a partir de la suscripción y homologación del acuerdo salarial, sin compensación o contraprestación de ninguna índole, se tradujo en un menoscabo a la remuneración de los actores, circunstancia que no solamente vulneró el principio de irrenunciabilidad, sino también el del sinalagma contractual.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, capital federal de la República Argentina, a los 24 días del mes de SETIEMBRE de 2018 se reúnen los señores jueces de la Sala V, para dictar la sentencia en esta causa, quienes se expiden en el orden de votación que fue sorteado oportunamente; EL DOCTOR ENRIQUE NESTOR ARIAS GIBERT dijo: I) La sentencia de primera instancia obrante a fs. 187/189 recibió apelación de la parte demandada conforme los agravios expuestos en su presentación recursiva de fs. 189/194 vta., la cual mereció réplica de la contraria a fs. 198/204. A fs. 196/197, la demandada apeló la aclaratoria dictada a fs. 187/188 que integró la definitiva de fs. 187/189.

II) El señor juez de primera instancia hizo lugar a las diferencias salariales reclamadas sobre la base de concluir que el acuerdo salarial del 02/05/2002 vulneró derechos irrenunciables de los trabajadores. La demandada cuestiona dicha conclusión sosteniendo que el aquo incurrió en una incorrecta interpretación del principio de irrenunciabilidad. En primer lugar, cabe señalar que no está discutido ante esta alzada que la demandada con fecha 2 de mayo de 2002 suscribió un acuerdo salarial con la presencia de los representantes de ATSA en el que se pactó, entre otros puntos, que, a partir de su homologación, los días feriados se liquidarían conforme lo reglado en el art. 166 de la L.C.T., quedando sin efecto el modo anterior de liquidación en base al cual los feriados se liquidaban con un recargo del 166 %. Analizadas las constancias de la causa a la luz de las posturas asumidas por las partes considero que la magnitud de la reducción dispuesta a partir de la suscripción y homologación del acuerdo salarial aludido, sin compensación o contraprestación de ninguna índole, se tradujo en un menoscabo a la remuneración de los actores, circunstancia que no solamente vulneró el principio de irrenunciabilidad (art. 12 de la L.C.T. t.o.) sino también el del sinalagma contractual. No enerva la conclusión antedicha la circunstancia de que el acuerdo salarial de mayo de 2002 en el cual se estableció esa nueva forma de liquidación de los feriados -que en esta contienda es lo que nos interesa- haya sido celebrado en sede administrativa y con presencia de la entidad gremial, porque se advierte que de dicho acuerdo sólo surgen concesiones remuneratorias perjudiciales para los trabajadores a cambio de nada. A mi modo de ver, el convenio salarial invocado por la demandada es nulo porque afectó derechos de los trabajadores que el ordenamiento jurídico considera irrenunciables. "...El art. 12 de la L.C.T. (t.o.) dispone: "...Será nula y sin valor toda convención de partes que suprima o reduzca los derechos previstos en esta ley, los estatutos profesionales o las convenciones colectivas de trabajo, ya sea al tiempo de su celebración o de su ejecución, o del ejercicio de derechos provenientes de su extinción". Algunos han interpretado la norma con un alcance literal y restringido concluyendo que la irrenunciabilidad sólo debe ser entendida respecto de los derechos emergentes de normas imperativas; y que por lo tanto serían válidas las convenciones aun cuando modificaran peyorativamente las condiciones de trabajo, en la medida en que no se vulneren los límites de los mínimos inderogables del orden público laboral. No comparto esa tesis. Este tema fue tratado en nuestro país en los albores del desarrollo sistemático del derecho del trabajo y probablemente, como consecuencia de esa necesidad de afirmar la independencia de la disciplina naciente o fruto de la incipiente elaboración sistemática del derecho contractual en el mismo derecho común (el primer texto que trata el tema seriamente es el de Gounot (1), de 1912) llevó a nuestra doctrina a la admisión de posturas ?heterodoxas? respecto de la teoría contractual general. De este modo, las posiciones sobre el punto eran las de Nápoli y la principal doctrina uruguaya que sostenía la tesis de la incorporación al contrato de las cláusulas del derecho imperativo y la que sostenía la no incorporación sino la existencia de un marco normativo imperativo y heterónimo que se aplicaba en supuestos de contradicciones entre las cláusulas individuales cuyo principal sostenedor era, precisamente, Juan Carlos Fernández Madrid en su antigua tesitura. Existieron también otras doctrinas menores como la de la comunidad que cuestiona la base contractual de la relación de trabajo, pero este tipo de concepciones estatutarias es más propia de los fascios, que de un sistema republicano de gobierno. La propuesta actual de Fernández Madrid es precisamente la vuelta al análisis clásico de las manifestaciones de la libertad contractual y sus límites. Lo primero que ha de tenerse en cuenta para evaluar la cuestión es la existencia de ordenes distintos fundados en el interés colectivo y en el interés individual y, su vez, como éstos intereses se encuentran limitados por el orden público. En principio, ha de estarse al principio de libertad contractual consagrado por el art. 1.197 del Código Civil en cuanto a la gestión de los respectivos

intereses. Cuando una norma constituida en el ejercicio del interés individual colisiona con una norma jerárquicamente prevalente (como es el supuesto del reconocimiento del interés colectivo en nuestra inteligencia constitucional), la norma individual se modifica hacia el mínimo impuesto por el orden público(2). Pero esa norma contractual no se identifica con la norma de orden público(3) sino que es simplemente la norma contractual adecuada al régimen imperativo(4). Debe señalarse asimismo que la pluralidad de fuentes propias del reglamento contractual es receptada expresamente en el art. 913 del Proyecto de Código Civil de 1998 y, de modo implícito en múltiples normas de éste, como la normativa específica de los contratos predisuestos o de adhesión (arts. 899 y 965 a 970), la recepción del concepto de tipicidad social en el art. 914 o la admisibilidad de la validez del acuerdo "parcial" para la formación del contrato (art. 916). En tal sentido, la norma individual contractualmente pactada que resulte equivalente al mínimo común determinado por la norma contractual colectiva no es una norma colectiva sino una norma individual. La modificación hacia abajo del mínimo imperativo no modifica la validez de la norma individual pactada ni la afecta. Por el contrario, la elevación del mínimo imperativo provoca la modificación de la norma individual hacia los contenidos mínimos de la norma colectiva, pero no altera su naturaleza de norma individual. Así, por ejemplo, si en un contrato de alquiler de vivienda urbana se pactara una locación por el plazo de seis meses, existiendo una norma que impone un mínimo imperativo de veinticuatro meses, la norma individual contractual se modifica hacia el mínimo legal, pero ello no implica afirmar que la naturaleza de la cláusula ha mutado de convencional a legal. Simplemente, las convenciones hechas en los contratos tienen fuerza vinculante o es ejercida lícitamente la libertad contractual de determinar las cláusulas cuando se ajustan al mínimo imperativo (en este caso legal). El desajuste entre la cláusula dispuesta y la norma mínima imperativa produce la alteración de los contenidos de la cláusula para su adecuación a los mínimos imperativos, pero no altera su naturaleza contractual. Siguiendo con el ejemplo, supongamos que, transcurridos los seis meses el locador de la vivienda turbar la pacífica tenencia del locatario, a nadie se le ocurriría pensar que la responsabilidad del locador deba juzgarse por las reglas de la responsabilidad extracontractual pues el plazo de ejecución de la obligación principal feneció a los seis meses y que la prolongación es consecuencia del imperativo legal. No, la responsabilidad es contractual y la obligación del locador de no turbar la tenencia del inquilino sigue siendo contractual hasta la finalización de la cláusula contractual con la modificación establecida por la ley de orden público. El contrato se celebra conforme lo pactado por las partes y con los límites que impone el orden público. Transgredido el orden público, la validez de la cláusula y la fuerza vinculante del contrato se adecúan al orden público, pero la naturaleza contractual no muta. Del mismo modo, supongamos la misma hipótesis y que, en el curso de la ejecución del contrato, la norma de veinticuatro meses hubiera mutado a doce meses como mínimo garantizado para la ejecución del contrato de locación de vivienda urbana. Ello no le dá derecho al locador a exigir el lanzamiento a los trece meses de iniciada la ejecución del contrato pues lo que ha mutado es el mínimo para acordar fuerza vinculante a lo pactado, no la obligación en sí misma que ha quedado constituida contractualmente en los veinticuatro meses por efecto de la norma de orden público. Lo mismo sucede con los salarios. La modificación del mínimo imperativo no afecta la constitución de obligaciones válidas. La nueva norma tendrá efecto para nuevas contrataciones (que pueden implicar nuevas relaciones laborales o modificación de las constituidas, tema cuya validez es analizado por Fernández Madrid en el mismo trabajo y sobre el que nos extenderemos más adelante), pero en nada afecta las condiciones contractuales válidas. La disminución del mínimo colectivo no conlleva la caída de las remuneraciones individuales. La interpretación de los contenidos de los negocios jurídicos laborales han sido objeto de normas específicas contenidas en el RCT y generales reguladas en el Código Civil. Esto, obviamente no supera los problemas de la interpretación del contrato ya que aún estas normas son objeto de interpretación. Como señala Messineo "Pero en tanto que la tarea del intérprete de la norma jurídica está -en cierto modo- circunscrita, por cuanto la interpretación de la norma se limita a liberar a ésta última de las limitaciones y ambigüedades que eventualmente la afecten y, por consiguiente, es una interpretación esencialmente objetiva, la tarea del que interpreta un contrato es mucho más compleja y ardua puesto que debe, además de eliminar las eventuales dudas o ambigüedades, aclarar también cuál es la voluntad concreta de las partes; en consecuencia, realiza una función objetiva y subjetiva a la vez, que consta, así, de dos momentos lógicos autónomos"(5). En general, hasta la revisión de la doctrina general del contrato efectuada por Juan Carlos Fernández Madrid(6), no se analizó en la teoría adecuadamente la función regulatoria mediata que tiene la ley respecto del contrato de trabajo. La causa inmediata de las obligaciones laborales es siempre el contrato o el ejercicio de los poderes exorbitantes del empleador. Es en esta inteligencia que la tarea de interpretación de los contratos laborales no puede agotarse en la interpretación de la norma jurídica laboral (sea de origen legal o convencional colectivo) sino que, en primer término, se debe determinar cuáles son las obligaciones que emergen de la contratación individual (interpretación del contrato propiamente dicha), y, recién en segundo lugar, determinar por un juicio de compatibilidad con las normas imperativas (para lo que es necesaria la interpretación de las normas) si las cláusulas pactadas pueden integrar o no el contenido del contrato (sólo es contrato de derecho el contrato lícito). Las normas legales o convencionales colectivas sólo integran los contenidos de la contratación de modo supletorio ante la inexistencia de norma convencional válida (sea por ausencia de convención expresa, sea por invalidez de la

cláusula pactada). Es cierto que la fuerte regulación de contenidos mínimos desde el orden público de protección nos lleva inconcientemente a unilateralizar los contenidos de la interpretación y a reducirla en la práctica a una interpretación de normas. Pero ello no puede, desde un punto de vista teórico, llevarnos a olvidar que en el análisis de los contenidos de toda contratación debe analizarse en primer término cuáles son las cláusulas convencionales que regían la contratación. El contrato, como un todo, se constituye por la voluntad individual expresada a través de normas válidas (las inválidas se sustituyen adecuándose al mínimo imperativo). Esta unidad negociada no puede ser objeto de análisis parciales ni determinadas conductas consideradas como permitidas y prohibidas al mismo tiempo. La diferenciación entre los órdenes individual, colectivo y general nos permite establecer algunos corolarios. El contrato individual de trabajo es la única fuente inmediata de las obligaciones laborales. Correlativamente, estas son efecto del acto jurídico que les diera origen. Las normas de orden público, cuando una norma contractual lo afecta, determinan la nulidad de esa norma individual. Frente a la nulidad de la cláusula el espacio de conductas que no ha tenido una expresión de voluntad válida capaz de reglar sus derechos no cae en una laguna del derecho. Por el contrario, el contrato se integra con los contenidos de la ley que actúa supletoriamente en todo supuesto de falta de expresión válida, sea porque las partes no pactaron o lo que pactaron es inválido. En el caso de un contrato civil la integración se produce mediante la aplicación subsidiaria de la ley. En el caso del contrato de trabajo el proceso de integración contractual se produce acudiendo a las normas supletorias (en el sentido que solo integran el contrato en el supuesto de falta de expresión válida de voluntad) de la ley o del convenio colectivo. Esta misma relación existe entre el Convenio Colectivo de Trabajo y la Ley. La expresión de voluntad colectiva que vulnera los mínimos imperativos de la ley es nula, lo que da lugar a su reemplazo por los contenidos supletorios de la ley, tal como expresamente lo establece el artículo 7º de la ley 14.250. Lamentablemente, una de las características de la contratación colectiva cooptada consiste, en la utilización oblicua de facultades acordadas por la ley para desconocer principios vinculados aún a la tipicidad legal. Esto nos lleva a pensar, con relación al problema general de la unidad o pluralidad sindical, si no son más lesivos para el interés de la clase trabajadora los dirigentes amarillos que los sindicatos amarillos (riesgos a los que afectan prioritariamente las opciones políticas sobre el modelo sindical). Un ejemplo de ello es la regulación de las propinas. La norma del art. 113 RCT es suficientemente clara en cuanto a que la oportunidad de ganancia forma parte de la remuneración siempre que sea habitual y no estuviesen prohibidas. El convenio colectivo aplicable a la actividad gastronómica, al solo fin de excluir el carácter remuneratorio de las mismas establece su prohibición. La norma convencional colectiva que contraría una norma de orden público carece de fuerza vinculante. En esta inteligencia, el CCT no puede definir la remuneración de un modo distinto y más perjudicial para el trabajador que lo determinado por la ley. El convenio colectivo no puede establecer una prohibición sobre las conductas contractuales que no son ilícitas ya que el sindicato no representa a los trabajadores como en la relación de mandato del derecho civil sino al interés colectivo de éstos. La función de las normas legales o convencionales colectivas es establecer pisos mínimos de validez de la fuerza vinculante de los contratos, pero no tornar ilícitas decisiones contractuales que no vulneran el orden público laboral. Si el contrato individual es superior al marco mínimo del convenio, el ejercicio de la libertad contractual tiene como efecto la fuerza vinculante del contrato en los términos del art. 1197 del Código Civil. Si el empleador no prohíbe las propinas éstas son remuneración. Que en esta inteligencia, si las propinas no estaban abiertamente permitidas, lo que equivale a decir que eran toleradas, no puede afirmarse que las propinas estuvieran prohibidas por el convenio colectivo de trabajo. No es posible ignorar que en la actividad gastronómica una de las condiciones esenciales de la contratación es la proporción de propinas. Los mozos prefieren ir a los restaurantes de mayor calidad y se capacitan para ello no por el salario que en mucho no varía sino por la posibilidad de obtener mejores propinas. Ignorar este hecho que constituye uno de los objetos tenidos en vista por los mozos para contratar es ignorar la norma y la realidad social. Pero lo que es fundamental es que el negocio jurídico individual es una unidad. Si en el negocio jurídico individual las propinas no se encuentran prohibidas, la norma contractual individual establece derechos superiores a los del convenio colectivo de trabajo y, como consecuencia de ello, la norma individual no es desplazada en cuanto a sus contenidos por la norma del convenio colectivo de trabajo. No es posible afirmar que una conducta es permitida y prohibida a la vez sin riesgo de esquizofrenia en el análisis jurídico. Finalmente, debe tenerse en cuenta que en la relación típica entre trabajador y empleador es habitualmente garantizada por otro sujeto que, por las particulares condiciones de la contratación, asume una obligación contractual de garantía sobre los créditos del trabajador o de la seguridad social. La doctrina ha tendido en general a calificar esta obligación como una fianza por el cumplimiento de las obligaciones del empleador. En la medida que la fianza constituye una de las cláusulas esenciales de la contratación, la modificación de la norma imperativa que establecía esta obligación contractual para suplantarla por una carga legal(7) no afecta las relaciones regularmente constituidas. Analizar las normas contractuales de conformidad a lo normado por el art. 1197 del Código Civil nos lleva, en primer término, al análisis del interés objetivo de cooperación existente entre las partes y que resulta de la concreta relación obligatoria asumida(8). La diferencia entre el interés individual y el interés social típico protegido por el derecho se encuentra vinculada a la razón misma de la fuerza vinculante del contrato(9). No es lo que las

partes esperen del contrato lo que determina la obligatoriedad de las conductas sino el fruto del acto de cooperación que se manifiesta en el contrato. El interés protegido es, precisamente, ese interés social típico, no el simple acuerdo de voluntades, como lo pone de manifiesto el desarrollo de la lesión subjetiva, la doctrina sobre las cláusulas predispuestas y los contratos de adhesión e incluso, con anterioridad a la generación de los contratos de masa, por la necesidad de atender a los fines reales del negocio jurídico antes que a la declaración, como lo sostuviera el mismo Savigny(10). De esta relevancia y prevalencia del interés social típico protegido se desprende también la necesidad de analizar las prestaciones de la obligación no de acuerdo al nombre que le acuerden las partes sino al interés social típico que la prestación se encuentre dispuesta a satisfacer. Este concepto, si bien aún no había adquirido carta de ciudadanía en nuestra materia como instrumento teórico (las investigaciones de Betti o Barbero son casi contemporáneas), actuaba concretamente en la herencia de la jurisprudencia fundante de nuestra disciplina. ¿Qué otra cosa sino la operatividad de este concepto fue lo que permitió calificar como antonomasia de la contratación fraudulenta al alquiler del sillón del peluquero? Este instrumento teórico no es ajeno a nuestra historia y formación como laboristas. Su novedad, en cuanto instrumento, es precisamente su cualidad de actuar, como la navaja de Ockam, como línea de demarcación. La verdadera función de la teoría consiste, precisamente, en orientar la práctica. La teoría que no tiene por objeto transformar las condiciones reales en las que el hombre produce y es producido es una mera discusión sobre el sexo de los ángeles. Sin embargo, cuando el pensamiento se aletarga en pos de soluciones fáciles y la teoría no elabora los caminos indispensables por los que debe transitar el pensamiento, ponemos en riesgo nuestra herencia(11). Como ya lo hemos visto, la ley o el convenio colectivo de trabajo son fuente mediata de las obligaciones emergentes del contrato individual de trabajo. La ley o el Convenio Colectivo de trabajo operan estableciendo el ámbito de licitud del objeto del contrato individual. El contenido del contrato es la normativa obligatoria que emerge del acto de la contratación. Como tal, no se identifica con las estipulaciones expresas de las partes sino que es la resultante de la fuerza vinculante del contrato condicionada obviamente, por los alcances de las libertades contractuales. En tal sentido, se integra con las normas imperativas, supletorias y los usos y costumbres, tal como en nuestra materia lo regula claramente el art. 46 RCT. En sentido estricto, cuando el juez integra el contrato, no lo modifica, determina las cláusulas contractuales vigentes desde el momento de la concertación del mismo. En el derecho del trabajo, en que el orden jurídico actúa generalmente como mínimo imperativo, las condiciones ¿in pejus? pactadas individualmente en el contrato de trabajo no nacieron nunca, no tuvieron fuerza vinculante. El contrato de trabajo quedó integrado por la norma imperativa que se aplica en sustitución de las cláusulas incompatibles con ellas. La norma del art. 7º RCT determina la nulidad de las condiciones pactadas menos favorables respecto de la ley, las convenciones colectivas de trabajo o de los laudos con fuerza de tales. Las cláusulas nulas son entonces cláusulas que nunca existieron y el contrato de trabajo se integra con las normas aplicadas en sustitución, sean éstas disponibles o imperativas. La cláusula del acuerdo de partes que violenta una norma imperativa es inválida pues precisamente rompe el equilibrio negocial a favor de quien tiene la posición dominante en el contrato. No es posible olvidar que el contrato es, a más de un acuerdo de voluntades, un procedimiento específico de creación de efectos jurídicos. En el ejercicio de los derechos subjetivos, para que éstos puedan crear efectos jurídicos válidos, es necesario que las facultades o prerrogativas subjetivas se ejerzan de conformidad al derecho objetivo. De tal modo, en el ejercicio de las libertades contractuales, los límites que impone el derecho objetivo operan tanto sobre el contenido mismo que conforma el contrato como sobre los efectos y los modos de ejecución del contrato. En tal sentido, las normas a las que se refiere el art. 1º RCT no son fuentes directas de las obligaciones que emergen del contrato sino fuentes del contenido mismo del contrato. En este sentido, cuando se analiza cuál es la ley aplicable, en realidad se está analizando qué norma integra el contenido del contrato. Esta cuestión es fundamental para la elaboración de las soluciones jurídicas, en la medida que no es lo mismo analizar qué ley se encuentra vigente que analizar qué norma integra los contenidos del contrato. En el caso de silencio de las partes o de expresión inválida de voluntad, la ley o el convenio colectivo actúan en función supletoria de la inexistencia de voluntad válida. Pero precisamente porque actúan como supletorias de la inexistencia de expresión de voluntad, ¿A los contratos en curso de ejecución no son aplicables las nuevas leyes supletorias? (Artículo 3, 2º párrafo del Código Civil). Es que las normas imperativas emergentes del orden público de protección no hacen otra cosa que determinar el objeto de licitud de la contratación individual. En tal sentido, cuando su función es elevar los contenidos protectorios, tornan nulas las cláusulas inferiores a los mínimos admisibles. En tal supuesto la situación ha de regirse por el primer párrafo del artículo 3 del Código Civil. Pero en la medida que las normas de orden público de protección sólo garantizan contenidos mínimos (no suplantando la voluntad de las partes sino en caso de violación de esos contenidos mínimos o de silencio), la disminución del mínimo imperativo no afecta las cláusulas expresas de los contratos. Cuando ha de acudirse a la integración del contrato, la función de la ley o del convenio colectivo es supletoria. Lo que integra el contenido de voluntad es la ley vigente al momento de la celebración del negocio jurídico. En tal sentido, la ultraactividad de los convenios afecta exclusivamente la pervivencia, mas allá del plazo pactado en el convenio colectivo de trabajo, de los márgenes de licitud del objeto de los contratos individuales de trabajo a realizarse

durante su vigencia, no de los efectos (las obligaciones) que emergen de los contratos individuales ya realizados. Para la modificación de las obligaciones emergentes de los contratos es necesaria la celebración de un acto jurídico en el marco del contrato individual de trabajo capaz de modificar las condiciones individuales de contratación. Ahora si, de existir este acto jurídico, los márgenes de licitud son los emergentes de la ley y el convenio colectivo vigentes al momento de la celebración del negocio jurídico.

Es en esta inteligencia que el proceso se descompone de la siguiente manera: 1) La contratación individual que no afecte los límites de la libertad contractual es válida y de ella nacen los derechos y obligaciones. 2) En el supuesto que las partes nada pactaren sobre un contenido de conductas las normas heterónomas (ley o convenio colectivo) integran supletoriamente el negocio jurídico. 3) Si los contenidos pactados contradijeran el orden público, los contenidos pactados son nulos (en virtud de lo normado por el artículo 7° RCT). La nulidad crea el vacío de regulación que obliga a la operación de integración como en la hipótesis anterior.

4) El cambio lesivo o supresión del convenio colectivo de trabajo respecto del interés de los trabajadores no modifica los contenidos de los contratos individuales. El cambio o supresión afecta el orden público de protección que actúa como marco de licitud de las contrataciones pero esto significa solamente que se podrá contratar individualmente a un nivel inferior, no que automáticamente se modifiquen las condiciones de la contratación individual. 5) Por el contrario, el cambio de una regulación colectiva en sentido favorable al interés protegido por el orden público de protección afecta inmediatamente los contenidos de los contratos individuales pues al ser el convenio colectivo un marco mínimo de legitimidad del contenido de los contratos, el nuevo marco afecta la legitimidad del contenido de la contratación. En el presente caso la remuneración de los trabajadores era un derecho disponible para ellos, pero sólo a condición de que hubieran convenido percibir a cambio una contraprestación equivalente, en tanto constituía -además- un derecho irrenunciable. Incumbía a la parte demandada alegar y la existencia de una contraprestación adecuada a la disminución salarial que representaba la modificación introducida en el modo de calcular los feriados, y dicha carga procesal que no fue cumplida. No se advierte tampoco que la demandada haya efectuado una explicación o fundamentación adecuadas de cuáles fueron las razones que motivaron las modificaciones remuneratorias introducidas en la convención salarial que se invoca. En este marco, el acuerdo salarial que en definitiva modificó el salario de los actores constituyó en realidad una abdicación de sus derechos sin contraprestación alguna. En el marco de un contrato de trabajo en curso de ejecución, las partes pueden, siempre que se respeten los mínimos imperativos, modificar para el futuro las condiciones contractuales, tales como el salario del trabajador. Pero, la validez de este tipo de acuerdos requiere la configuración de los requisitos de un auténtico contrato bilateral, oneroso, conmutativo y de cambio (cfr. arts. 4, 21, 22, 115 y ccds., L.C.T. -t.o.-), pues el negocio jurídico creador de derechos y obligaciones es el negocio jurídico válido. Desde esta perspectiva, no puede ser considerado como contrato con los alcances expuestos el acto por el cual el trabajador se obliga a dar algo a cambio de nada. Desde esta perspectiva, no hay causa de justificación objetiva de la rebaja remuneratoria, sino una renuncia de derechos sin contraprestación alguna; por lo que no se configuró en la especie un contrato modificatorio válido al carecer de la contraprestación requerida por un contrato bilateral, oneroso, conmutativo y de cambio. Por las razones expuestas, propicio confirmar lo decidido en la instancia anterior respecto del modo de liquidación de feriados. Igual suerte habrá de seguir el segundo agravio que cuestiona lo decidido respecto del denominado "adicional empresa" en tanto a pesar del esfuerzo recursivo volcado, no se advierte cumplido el recaudo de fundamentación establecido por el art. 116, L.O. La crítica a que se refiere el mencionado artículo supone un análisis de la sentencia mediante razonamientos que demuestren el error técnico, la incongruencia normativa o la contradicción lógica de la relación de los hechos que el juez considera conducentes para la justa composición del litigio, de su calificación jurídica y de los fundamentos de derecho que sustentan su decisión, por ello la ley procesal exige que esa crítica sea razonada, es decir que el apelante refute las conclusiones que considera erradas, requisito que, en el caso, no encuentro cumplido en ningún aspecto. El recurso en análisis solo trasunta disconformidad con lo decidido, pero en ningún momento asume expresamente el fundamento expuesto por el sentenciante anterior para decidir como lo hizo. Lo concluido en el análisis de los agravios precedentes me conduce a proponer también la confirmación de lo decidido en materia de costas. En lo demás, resulta inoficioso el agravio dirigido contra la regulación de honorarios, en tanto se advierte que el sentenciante de grado ha diferido la misma hasta tanto se apruebe la liquidación prevista por el art. 132 L.O., conforme surge de fs. 184 vta. III) Lo propuesto en los considerandos precedentes conduce a desestimar el agravio dirigido contra lo resuelto en la aclaratoria de fs. 187/8 en tanto se vincula estrechamente con la decisión de confirmar la procedencia de las diferencias salariales reclamadas. IV) Propicio imponer las costas originadas en esta instancia solidariamente a cargo de la demandada (conf. art. 68, CPCCN). En cuanto a los honorarios retributivos de las labores cumplidas en esta instancia, propongo diferir la determinación de los mismos hasta tanto se hallen establecidos los de la instancia anterior. EL DR. NÉSTOR MIGUEL RODRÍGUEZ BRUNENGO manifestó: Que por análogos fundamentos, adhiere al voto del Sr. Juez de Cámara preopinante. En virtud de lo que surge del acuerdo que antecede, el TRIBUNAL RESUELVE : 1) Confirmar la sentencia de primera instancia en todo lo que fue materia de agravios. 2) Declarar las

costas dealzada a cargo de la demandada. 3) Diferir la regulación de honorarios conforme se propone en el primer voto del presente acuerdo. 4) Regístrese, notifíquese, cúmplase con el art. 1 de la ley 26.856 Acordadas C.S.J.N. 15/13 punto 4) y 24/13 y devuélvase. Con lo que terminó el acto, firmando los señores jueces por ante mí, que doy fe. Se deja constancia que la Dra. Graciela Lucía Craig no vota en virtud de lo dispuesto por el art.125 L.O.

Enrique Néstor Arias Gibert Néstor Miguel Rodríguez Brunengo Juez de Cámara Juez de Cámara

Correlaciones: Lana, Natalia Estela c/Telecom Argentina SA s/diferencias salariales - Cám. Trab. Mendoza - Sala 5 - 04/09/2013 - Cita digital IUSJU210341D López, Marcelino c/Meglio, Leonardo s/homologación - recurso de inconstitucionalidad (queja admitida) - Corte Sup. Just. Santa Fe - 26/03/2014 - Cita digital IUSJU216397D Notas

(1) E. GOUNOT, Le principe de l'autonomie de la volonté en droit privé; Contributions á l'etude critique de l'individualisme posesive, Dijon, 1912. (2) En general, toda la doctrina contractual moderna tiene en cuenta que, como dice Francesco GALGANO, El Negocio Jurídico, edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1992, página 78, "... el contenido del contrato no es sólo, como expresa el art. 1321 (del Código Civil Italiano), fruto del acuerdo de partes; es más bien, el resultado de una pluralidad de fuentes, una de las cuales es el acuerdo de las partes, y ni siquiera es lo más importante en el caso del contrato con precio u otras cláusulas impuestas por los poderes públicos (o en aquél, que casi siempre puede conducirse al anterior, de la obligación de contratar). El Código Civil expresa esta pluralidad de fuentes de la reglamentación contractual cuando enuncia el principio general en virtud del cual el contrato obliga a las partes no sólo a cuanto en el mismo se expreso sino también a todas las consecuencias que derivan de él según la ley, o en su defecto, según los usos y la equidad (art. 1374)?. Debe recordarse que la fórmula del art. 1374 del Código Civil Italiano es similar a la fórmula del art. 1198 de nuestro Código Civil en la redacción originaria de Vélez Sarsfield y que, en nuestra materia, mantiene su vigencia específica en la norma del art. 62 RCT, como lo señalara también Juan Carlos FERNÁNDEZ MADRID al explicar su cambio de postura.

(3) En tal sentido, la ley o el convenio colectivo es fuente del reglamento contractual, pero lo que liga a las partes es el contrato ?legalmente formado?, tomando la definición del Código Civil Frances. (4) En tal sentido, Francesco GALGANO, El negocio Jurídico, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1992, página 80: ?A la jerarquía enunciada por el art. 1374, la doctrina más antigua sobreponía una jerarquía diversa, que colocaba en el vértice la voluntad de las partes, en posición superior respecto de la ley, concibiendo también a ésta como supletoria de la voluntad contractual. Esta herencia del antiguo ?dogma de la voluntad?, al que la jurisprudencia alguna vez se ha adherido, ha agotado en la actualidad su propia capacidad persuasiva. Una consecuencia significativa que se hacía derivar de la antigua visión era la inaplicabilidad de las normas, incluso imperativas, emanadas con posterioridad a la perfección del contrato, que no podían decirse conocidas por los contratantes ni, consecuentemente, queridas por éstos. El caso es que la ley se concibe por el art. 1374 como fuente autónoma del reglamento contractual, concurriendo con la voluntad de las partes en plano de igualdad: aquella vincula a los contratantes independientemente del hecho de que éstos la conocieran al momento de la perfección del contrato. La consecuencia más general que deriva de la concepción del contrato regida por el art. 1374 es que la violación de las normas legales o consuetudinarias o de las determinaciones equitativas del juez, dan lugar a la responsabilidad contractual, no extracontractual. Quien la viola ha violado el contrato, no la ley o el uso o la disposición del juez?.(el resaltado es nuestro).

(5) MESSINEO, Francesco, Doctrina General del Contrato, tomo II, página 88. (6) Juan Carlos Fernández Madrid, Marco Legal y Convencional del Contrato Individual de Trabajo : Sus Efectos, Doctrina Laboral Errepar, Septiembre de 1999. (7) Al respecto E ARIAS GIBERT y D. TEMIS, La responsabilidad laboral del principal por los hechos del contratista frente a los créditos de los trabajadores, DLE, Mayo de 1999.

(8) Como señala BETTI, op. cit., página 61 ?Debemos ahora dirigir nuestra investigación al carácter típico del interés de la prestación; carácter que consiste en un interés de categoría socialmente apreciable en su configuración abstracta. La fórmula, ya examinada por nosotros, del art. 1174 ha de entenderse en el sentido de que la prestación debe ser objetivamente idónea a satisfacer un interés típico del acreedor, en un tipo particular de relación obligatoria, interés, por tanto que no se identifica con aquel concreto e individual del acreedor en particular, sino en el específico interés que es propio del tipo de relación constituida? (la cursiva corresponde al original).

(9) Como señala BETTI, loc. cit., ?Esto aparecerá todavía mas claro si se fija uno en la posible interferencia que puede ocurrir, especialmente, en la relaciones de obligación con tracto sucesivo (es decir, aquellas que presentan en las relaciones de obligación con tracto sucesivo (es decir, aquellas que presentan una acción continuada), entre el interés típico de la relación contractual y el interés individual y concreto del acreedor. Puede darse, en efecto, que durante el desarrollo de la relación, éste último interés resulte atenuado o venga incluso a decaer. Piénsese, para darnos cuenta de los fenómenos de ésta naturaleza, en un decreto que establezca un bloqueo de posibles despidos, prohibiendo a las empresas de un determinado tipo, despedir obreros; puede suceder que la prestación no satisfaga, en un caso concreto, un interés individual coincidente con el interés típico del contrato de trabajo, del mismo modo que lo satisfacía en el momento de su iniciación. Esto quieta para que el interés típico, propio de aquella relación obligatoria no quede siempre satisfecho en esta situación puesto que,

prestando el obrero su trabajo en las condiciones previstas en el contrato concluido, satisface el interés típico del empresario, aunque por las particulares condiciones del mercado industrial o de la empresa, este interés típico, no coincida ya con el individual de la misma y se cree una interferencia entre uno y otro interés?.

(10) Como lo expresa SÁNCHEZ URITE en su tesis doctoral: ?Savigny sostiene la teoría dominante, considerando que la voluntad es el elemento principal del negocio jurídico; lo que el derecho realiza y dota de consecuencias jurídicas es el querer del individuo, mediante el cual se manifiesta la propia autonomía en el campo de la vida social. Sin embargo, la voluntad como estado interno necesita explicarse, hacerse sensible y la declaración sirve a éste de función exteriorizadora. La declaración, por tanto, es sólo un medio de revelación, de manifestación; pero lo esencial, lo jurídicamente eficaz, es la voluntad. Por ello, es que en el conflicto entre voluntad y declaración debe prevalecer aquella y la declaración de una voluntad no verdadera es tan sólo una apariencia de declaración? (el resaltado es nuestro)

(11) E. ARIAS GIBERT y Javier FERNANDEZ MADRID, Las multas de la ley de empleo, Ed. Joaquín Fernández Madrid, Buenos Aires, 1998, expresan en su introducción: ?Lamentablemente, mucho de ese pensamiento vivo se transformó en brocardo, en un rictus del pasado por parte de quienes, renegando de la conciencia crítica, repiten la fórmula sin indagar la norma ni la realidad. Es curioso que muchos de los jóvenes de entonces sean los jóvenes de hoy, que quienes indagan con más audacia, realismo e inspiración sean los mismo que llevaron nuestro derecho a la edad adulta?.

035218E