



ACUERDO: En la Ciudad de San Martín de los Andes, Provincia del Neuquén, a los siete (7) días del mes de Febrero del año 2019, la Sala 1 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, integrada con los señores Vocales, el Dr. Pablo G. Furlotti y la Dra. María Julia Barrese, con la intervención de la Secretaria de Cámara, Dra. Rosa Mariel Lázaro, dicta sentencia en estos autos caratulados: **"DIEZ ALEJANDRA EDITH C/ BANCO PROVINCIA DE NEUQUEN S.A. S/ COBRO DE HABERES"**, (Expte. Nro.: 47499, Año: 2016), del Registro de la Secretaría Única del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° DOS de la IV Circunscripción Judicial, con asiento en la ciudad de Junín de los Andes y en trámite ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de San Martín de los Andes, dependiente de esta Cámara.

De acuerdo al orden de votos sorteado, el **Dr. Pablo G. Furlotti**, dijo:

I.- A fs. 353/360 luce sentencia de primera instancia que: a) Admite la demanda impetrada y condena al "Banco de la Provincia del Neuquén S.A." a pagar a la Sra. Alejandra Edith Diez la suma allí consignada en concepto de diferencias salariales devengadas en el período Junio 2014 a Julio de 2017 (años inclusive), con más intereses; b) Hace extensiva la condena por la diferencias salariales devengadas durante el proceso con posterioridad a la confección del informe pericial contable hasta el dictado de la sentencia (Julio de 2017 a Septiembre de 2018, ambos inclusive), estableciendo que el cálculo de las mismas deberá realizarlo la perito contadora designada en estas actuaciones en la etapa prevista por el art. 51 de la ley 921; y c) Declara, atento el derecho fijado, que vigente la relación laboral, de no cumplirse con la forma de liquidación para el futuro, conforme



los considerandos de la misma, requerirá de un posterior proceso puramente ejecutivo.

El Banco accionando -por medio de letrados apoderados- a fs. 363/371 apela el pronunciamiento aludido y expresa agravios, los cuales merecen respuesta de los representantes procesales de la parte actora a fs. 373/375vta.

II.- Agravios parte demandada

1.- En primer lugar sostiene que el juzgador debió expedirse sobre la correcta interpretación que cabe asignarle al art. 25 del Convenio Colectivo de Trabajo 18/75, en consonancia con el art. 5 de dicho cuerpo legal, tema éste que ha generado tres grandes corrientes doctrinarias y jurisprudenciales.

Expresa, luego de transcribir parcialmente lo resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de nuestra Provincia en la causa "Rolon Horacio Rubén c/ Banco Río de la Plata S.A. s/ cobro de haberes" (Ac. 16/2006), que el judicante debió valorar la situación e interpretar la norma convencional, para luego expedirse en el sentido que consideraba adecuado.

Indica que la sentencia, sin ningún tipo de fundamentos y análisis, sigue los parámetros que se desprenden de la pericia contable producida en la causa en la cual la experta pone de resalto que existen dos métodos de cálculo para el adicional por zona desfavorable -el establecido en el Convenio Colectivo de Trabajo y el que se definió en las actas posteriores-, sin expedirse sobre cuál de ellos es el correcto debido a que es objeto de controversia.

2.- En segundo término critica que en la decisión atacada no se hayan explicado y fundado debidamente los motivos por los cuales resulta inaplicable el Convenio Marco suscripto entre la Asociación Bancaria y los bancos públicos y privados, de fecha 20 de diciembre de 2015, el cual establece la forma de liquidar el adicional por zona



desfavorable, cuando es sabido que la normas y los convenios colectivos no pierden operatividad "per se".

Expresa -previo establecer la normativa legal y convencional que considera de aplicación al supuesto de autos- que se requiere razón suficiente para no aplicar la norma al caso o apartarse del cumplimiento de la palabra empeñada, y ello, cuando sucede en el marco de la controversia judicial requiere la decisión expresa y fundada por parte del magistrado, sea declarando la norma aplicable, decretando la inconstitucionalidad de la ley injusta o privando de efectos propios al convenio vigente merced a la nulidad total o parcial del mismo.

Indica que los extremos aludidos no surgen de la sentencia impugnada, toda vez que en la misma se ha adoptado una decisión contraria a la normativa vigente sin darse explicación suficiente sobre el punto.

3.- Posteriormente (en el tercer y cuarto agravio) cuestiona -por los argumentos que expone, a los cuales me remito y doy por reproducidos en este acto en honor a la brevedad- la ponderación de los hechos, la valoración de la prueba y la interpretación de la normativa aplicable que se efectúa en la decisión atacada, por considerar que la misma resulta errónea y desajustada a derecho.

Manifiesta que de haber existido un análisis profundo por parte del sentenciante la conclusión hubiera sido que la liquidación de haberes realizada por el banco accionado fue correcta, conforme surge del recto sentido que cabe asignar al art. 25 del Convenio Colectivo 18/75 y del Acuerdo de fecha 20-12-2005, a la luz de la doctrina vigente.

4.- Finalmente se queja por la falta de consideración de las defensas opuestas por la parte que representa y ponderación de los medios probatorios por ella ofrecidos, alegando que dicha omisión torna al pronunciamiento en incongruente por infra petita.



Destaca que el juzgador se ha limitado a citar sin más el resultado de la cuantificación de la prueba pericial producida en la causa y antecedentes jurisprudenciales, cuyo plafón fáctico dista en mucho del caso bajo juzgamiento, sin argumentar las razones que lo han llevado a resolver como lo hizo.

Alega que en la presente acción la actora pone en tela de juicio los acuerdos celebrados con anterioridad a los años 2006-2007 y la metodología de cálculo de la zona desfavorable, cuando del tenor del reclamo que la misma realizó ante el Juzgado Laboral Nro. 2 de la ciudad de Neuquén surge que consintió los puntos aludidos y que son la base de la pretensión bajo examen, circunstancia esta por la que considera de aplicación la teoría de los actos propios, tal como lo expresó en el escrito de responde.

Formula diversas consideraciones relacionadas con la normativa jurídica que entiende aplicable al caso - Convenio Colectivo de Trabajo 18/5 y Convenio Marco de fecha 23/12/2005- y la omisión del sentenciante de fundar los motivos por los cuales se apartó de la misma.

Solicita se acoja el recurso intentado y, consecuentemente, la modificación del pronunciamiento, con costas. Hace reserva de caso federal.

Respuesta parte actora

Los representantes procesales de la parte actora en la presentación de fs. 373/375vta. inicialmente solicitan se declare desierto el recurso intentado por no reunir la expresión de agravios los requisitos exigidos por el art. 265 del C.P.C. y C.

Destacan que el poder que invocan los abogados de la parte accionada carece de firma de autoridad competente, estando únicamente suscripto por los letrados mencionados, e indican que los agravios son idénticos a los planteados y resueltos por la otrora en Cámara en Todos los Fueros de la



ciudad de San Martín de los Andes en la causa "Castillo María Fernanda c/ Banco de la Provincia del Neuquén s/ cobro de haberes" (Ac. de fecha 19 de noviembre de 2013).

Respecto al primer agravio expresan que la demandada se limita a disentir con el judicante respecto a la interpretación del art. 25 del CCT 18/75, aduciendo que existen tres corrientes doctrinarias y jurisprudenciales, copiando un fallo del año 2006 del Tribunal Superior de Justicia y transcribiendo una mera opinión de ese caso para forzar una interpretación que sustente su postura.

Alegan que la letra del art. 25 del CCT 18/75 es sumamente clara y no da lugar a dudas su alcance, máxime si se tiene presente que la interpretación de la normas es siempre literal y el artículo citado claramente dice que el adicional por zona se calcula sobre las remuneraciones mensuales totales percibidas por el agente.

Indican que en virtud a la dispuesto por el art. 103 de la LCT, art. 1 del Convenio 96 de la OIT y lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en diversos precedentes -los cuales cita- la interpretación que cabe darle al art. 25 del CCT es clara: "la zona desfavorable debe calcularse sobre todos los haberes, sean remunerativos o no remunerativos".

Expresan que para el hipotético supuesto que exista duda en la interpretación de la norma aludida, corresponde estar a lo previsto por el art. 9 de la Ley de Contrato de Trabajo.

Manifiestan, previo a transcribir parte del voto de la Dra. Barrese en la causa "Castillo", que la parte demandada solo se limita a exponer una opinión distinta a la adoptada en la sentencia atacada, sin criticar en forma concreta y razonada (art. 265 del C.P.C. y C.) cuál es concretamente el error en el cual incurrió el juzgador.



Respecto al segundo agravio alegan que la demandada pretende hacer prevalecer un acta acuerdo por sobre un convenio colectivo de trabajo, lo que es a todas luces erróneo, ello así en atención a que la normativa convencional solo puede ser dejada de lado por otra de igual tenor conforme lo prescribe el art. 13 de la ley 25.887.

Transcriben lo expresado por el Tribunal de Alzada en el fallo "Castillo" y refieren que la quejosa no expone fundamento alguno para rebatir los argumentos dados por el judicante, toda vez que se limita a pedir el cálculo conforme el acta acuerdo ignorando el orden público laboral y principios propios del derecho del trabajo.

En respuesta al tercer agravio, afirman que la quejosa discrepa con el cálculo efectuado en la pericia contable y su consecuente acogimiento por parte del sentenciante, más no señalan cuál es la equivocación o fundamento por el que a su criterio el A quo debió apartarse de la conclusión de la experticia, extremo por el cual consideran que resulta aplicable lo dispuesto por el art. 265 del C.P.C. y C.

Expresan que idéntico temperamento procesal corresponde asumir respecto al cuarto agravio toda vez que el mismo es una mera conjunción del resto de los cuestionamientos intentados por la recurrente.

Por último indican que si bien el quinto agravio no constituye una crítica concreta y razonada, cierto es que el mismo debe ser desestimado en atención al principio de irrenunciabilidad que rige en materia laboral.

En definitiva peticionan el rechazo de la impugnación deducida y, en consecuencia, la confirmación de la sentencia apelada, con costas a la contraria.

III.- Reiteradamente esta Cámara se ha remitido a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en tanto sostuvo y sostiene que los jueces no están



obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272-225, etc.), en mérito a lo cual no seguiré al recurrente en todos y cada uno de sus fundamentos sino solo en aquellos que sean conducentes para decidir el presente litigio. En otras palabras, se considerarán los hechos jurídicamente relevantes (cfr. Aragonese Alonso, "Proceso y Derecho Procesal", Aguilar, Madrid, 1960, pág. 971, párrafo 1527), o singularmente trascendentes (cfr. Calamandrei, "La génesis lógica de la sentencia civil", en "Estudios sobre el proceso civil", págs. 369 y ss.).

Estimo conveniente destacar que el juzgador no posee obligación de ponderar en su sentencia todas las pruebas colectadas en la causa, sino solo aquellas que entienda, según su criterio, pertinentes y útiles para formar en su ánimo la convicción necesaria para proporcionar fundamentos suficientes a su pronunciamiento. En tal sentido el Alto Tribunal de la Nación sostuvo que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar su decisión (CS, Fallos, 274:113; 280:320; entre otros), ni deben imperativamente, tratar todas las cuestiones expuestas o elementos utilizados que a su juicio no sean decisivos (Fallos, 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 308:2172; 310:267; entre muchos otros), motivo por el cual la ausencia de consideración concreta de alguna de ellas no significa falta de valoración sino la insuficiencia de aptitud convictiva del elemento de prueba o del argumento como para hacer variar el alcance de la decisión.

IV.- Establecido lo anterior y delimitada la postura de las partes (apartado II) cabe analizar los cuestionamientos traídos a consideración de este Tribunal.

Primer agravio



1.- Las facultades decisorias de los tribunales de segunda instancia están limitadas al conocimiento de las cuestiones que: 1) hayan sido oportunamente propuestas a la decisión del inferior; 2) no hayan sido expresa o implícitamente excluidas por el apelante.

En relación a la primera de las limitaciones enunciadas, el art. 277 del Código Procesal Civil -aplicable subsidiariamente en virtud a lo normado por el art. 54 de la ley 921- dispone 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 mérito; es decir que el ámbito de conocimiento de la Alzada se encuentra limitado, entonces, no por lo decidido en el origen, sino por las cuestiones articuladas por las partes y sometidas a la decisión de juez A quo.

En tal sentido jurisprudencialmente se ha expresado: "Si bien el recurso abre la jurisdicción de alzada a los efectos de resolver sobre la justicia del pronunciamiento apelado, en manera alguna posibilita fallar sobre peticiones formuladas en segunda instancia con prescindencia de las cuestiones planteadas ante el A quo, pues el tribunal Ad quem carece de legitimación para resolver sobre ningún capítulo que no hubiese sido sometido a decisión del juez de grado, o sea que no puede receptarse en segunda instancia un argumento que no figuró como defensa en la contestación a la demanda (art. 272 Cód. Procesal)" (Cám. Civ. y Com. La Plata Sala II, 9-5-95, -"Metalpliegue S.A. c/ Narcizo, Hugo s/ Desalojo"- Lex Doctor/LD Textos, versión 6.0).

"El sistema del Código Procesal consiste en que el apelante debe mencionar, mediante una crítica concreta y razonada, todas las partes del fallo que desee sea revisado



por la Cámara, y la competencia de éste queda limitada a decidir lo que así le proponga el que se agravia, siempre que no pretenda introducir aspectos no sometidos al magistrado en la instancia anterior, salvo respecto de los intereses, daños y perjuicios u otras cuestiones derivadas de hechos posteriores a la sentencia de primera instancia (CSJN, 6-5-70, ED,32-123).

2.- Sentado lo anterior es dable poner de resalto, luego de una detenida lectura de los escritos constitutivos de la litis (demanda/contestación) y del memorial de agravios, que si bien la incoada en su responde cuestiona el reclamo de la actora por considerar que el adicional por zona desfavorable fue liquidado de conformidad a lo que se desprende de los acuerdos al que arribaron la asociación sindical y las cámaras empresarias que nuclean a los bancos tanto privados como públicos que fueron homologados por la autoridad administrativa, cierto es que la misma nada alega en relación a la interpretación que a su entender cabe asignarle -entre todas las posibles- a lo dispuesto por el art. 25 del Convenio Colectivo de Trabajo 18/75, tal como lo hace en oportunidad de expresar agravios.

En virtud a lo expresado entiendo, teniendo presente las expresas disposiciones del art. 277 del Código Procesal Civil analizadas precedentemente, que la queja bajo análisis no tendrá de mi parte acogida favorable toda vez que el argumento en el cual se funda -más allá de su acierto o error- no figura como defensa en la contestación de demanda y, consecuentemente, no ha sido propuesto al juez de primera instancia, extremo este que no permite su evaluación por parte de este Tribunal.

 Resalto que la doctrina que emana del fallo del Tribunal Superior de Justicia en la causa "Rolon" (Ac. 16/06) -citada por el recurrente-, el cual fuera emitido en virtud de las previsiones legales contenidas en el art. 15 inciso d) de



la ley 1406, no obliga a esta Alzada ni al magistrado de la instancia anterior debido a que la sentencia en el precedente mencionado ha sido dictada con una antelación mayor a los cinco años a la fecha del fallo impugnado (argumento a contrario sensu de lo dispuesto en el aludido inciso de la ley casatoria), pero además con anterioridad a la modificación del art. 9 de la LCT, que impone en su contenido actual estar a la norma o interpretación más beneficiosa para el trabajador [en sentido coincidente con lo expresado por la Dra. Barrese en autos "Castillo" (Ac. 275/2013 otrora CTF de la IV Circunscripción Judicial)].

3.- Por todo lo expresado, doctrina y jurisprudencia citada, propicio al Acuerdo no hacer lugar al presente agravio.

Segundo, tercer y cuarto agravios

1.- El Convenio Colectivo de Trabajo ha sido definido por Juan Carlos Fernández Madrid como "...el contrato celebrado entre el sindicato más representativo, con personería gremial, de la actividad o de la categoría de trabajadores, dentro del ámbito a que estas convenciones se refieran, y los empresarios respectivos, creando relaciones que se entrelazan con la economía nacional y de la empresa. Además puede decirse que es un contrato para hacer otros contratos. Sólo están excluidos de dicha normativa los trabajadores comprendidos en las leyes N° 23.929 y 24.185" (cfr. Juan Carlos Fernández Madrid, "Tratado Práctico del Derecho del Trabajo", Tomo III, La Ley).

El Convenio Nro. 154 de la OIT establece que: "... la expresión "negociación colectiva", comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de trabajadores, por otra, con el fin de fijar las condiciones de trabajo y empleo, o regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o regular las relaciones entre empleadores y/o



sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos esos fines a la vez, o cuando, la ley o las prácticas nacionales podrán determinar hasta qué punto la expresión "negociación colectiva" se extiende igualmente, a los fines del presente Convenio a las negociaciones con representantes o designados por un sindicato" (sic.)

Lo normado en la Convención Colectiva es obligatorio para los empleadores y trabajadores comprendidos en su ámbito de aplicación, es decir que produce efectos "erga omnes", cuando el mismo es homologado por la autoridad de aplicación, registrado por aquella y debidamente publicado (cfr. art. 6 de la ley 23546 según texto del art. 22 de la ley 25887 y art. 5 de la ley 14250, según texto art. 12 de la ley 25887; Julián de Diego, "Manual de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", Editorial La Ley, página 744).

En tanto en los supuestos de sucesión de Convenios Colectivos -respecto a la prelación de normas o leyes- es dable consignar que: 1) Un Convenio Colectivo posterior puede modificar a un Convenio Colectivo anterior de igual ámbito; 2) Un Convenio Colectivo posterior de ámbito distinto, mayor o menor, puede modificar al Convenio anterior en la medida que establezca condiciones más favorables para el trabajador. Debe tenerse en cuenta que la ley establece que la comparación de ambos Convenios Colectivos deberá ser efectuada por instituciones (cfr. ley 14250, según texto incorporado por el art. 18 de la ley 25887).

Los argumentos hasta aquí expresados resultan, a mi entender, suficientes para interpretar que las disposiciones de un Convenio Colectivo de Trabajo no pueden ser modificadas por un acuerdo salarial toda vez que ello resulta jurídicamente incompatible por tratarse de normas de diversa categoría legal.



En el sentido indicado la Sala 2 de la Corte Suprema de Justicia de Mendoza en la causa "Bressant Juan Carlos en J. 17.786, Bressant Juan Carlos c/Bco. Regional de Cuyo S.A. p/ord. S/Inc. Cas." (LS 332-034), expresó: "Un acuerdo salarial no puede dejar sin efecto o modificar una disposición contenida en una convención colectiva de trabajo, no puede pretenderse modificar o interpretar un derecho conferido por la convención la que tiene efectos generales y directos no solo para las entidades firmantes y sus representados, sino también a quienes no pertenecen a la entidad. Una norma sólo puede ser modificada por otra norma y los acuerdos salariales deben limitarse a tocar sólo estos aspectos y no otros reglamentarios y generales previstos en las respectivas convenciones colectivas de trabajo e interpretadas por los jueces en caso de discusión judicial de sus cláusulas. Se trata en definitiva de aplicar en realidad la norma más favorable al trabajador, en este caso la convención colectiva de trabajo. Conforme lo dispuesto por los arts. 7, 8, 9, 12, 13 LCT, los contratos individuales en la materia no pueden contener normas menos favorables que las de la ley o el convenio colectivo aplicable, ya sean estas preexistentes o sobrevinientes. Por otra parte los arts. 131 y 149 de la LCT son disposiciones de orden público por imperativo de lo establecido en el art. 7 de dicho cuerpo legal y no pueden ser dejadas de lado por acuerdo de partes, criterio que se encuentra corroborado por la disposición del art. 133 de la Ley citada" (sic.).

2.- El artículo 25 del Convenio Colectivo 18/75 prescribe que el adicional por zona desfavorable o alejada, debe ser abonado a todo agente bancario que reviste en filiales Bancarias de las localidades del interior del país, que se encuentren en regiones que el convenio califica de "inhóspitas y/o afectadas por un nivel de costo de vida exclusivamente elevado", conforme a cuatro grupos (incluye a



Junín de los Andes en el grupo A, correspondiendo un 60% del sueldo inicial). En tanto las actas acuerdos del mes de diciembre de los años 2003 y 2005 prevén un método de cálculo distinto del ítem mencionado.

Los acuerdos al que arribaron la partes signatarias en las actas citadas en el párrafo precedente sin duda alguna importaron en los hechos una modificación de lo dispuesto por el art. 25 del Convenio Colectivo 18/75, toda vez que alteraron la base de cálculo del rubro zona desfavorable, circunstancia que en el caso se encuentra acreditada por el dictamen pericial contable de fs. 294/300vta. -no cuestionado por las partes en la oportunidad procesal prevista en los arts. 35 y 36 de la ley 921- que da cuenta que "... existen dos métodos de cálculo para el adicional por zona, el establecido por el CCT y el que se definió en acuerdos posteriores..." y que conforme el previsto en el Convenio Colectivo el Banco accionado ha abonado a la actora sumas inferiores a las que le hubiese correspondido percibir, extremo este último que se desprende claramente de los Anexos (liquidaciones) que forman parte de la experticia.

Lo hasta aquí expresado demuestra que los acuerdos bajo análisis modificaron derechos que surgen de un Convenio Colectivo vigente, con jerarquía constitucional superior, contrariando lo dispuesto por el art. 7 de la Ley de Contrato de Trabajo, ya que las partes no pueden en ningún caso pactar condiciones menos favorables para el trabajador que las dispuestas en la normas legales, convenciones colectivas o laudos con fuerza de tales, o que resulten contrarias a las mismas, si así fuere -tal como sucede en el legajo- son nulas (art. 44).

Súmese a lo indicado que por aplicación de las disposiciones del art. 9 de la Ley de Contrato de Trabajo, en caso de duda sobre la aplicabilidad de distintas normas, se



debe escoger la más favorable a los intereses del trabajador, sujeto este de preferente tutela constitucional.

En tal orden de ideas y en un supuesto de características similares al presente la Sala Primera Civil, Comercial y Laboral del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Chaco en autos "Asociación Bancaria Seccional Resistencia c/ BBVA Banco Francés S.A. s/ Acción Meramente Declarativa" (Sent. 179/17 del 7 de agosto de 2017), expresó: "Frente a estas concretas y sólidas motivaciones, se desvanecen las protestas de la quejosa, en primer lugar, porque tal como lo señaló el Tribunal "ad-quem", la base de todo reconocimiento parte de la Constitución Nacional (art. 14° bis) que debe asegurar la protección integral del trabajo; y es precisamente lo que se encontraba alterado en las liquidaciones que efectuaba la demandada aplicando la citada Acta Acuerdo del 21/12/2005, ya que la misma importó en los hechos modificar sustancialmente el art. 25° del Convenio Colectivo de Trabajo N° 18/75. Tales aseveraciones se corroboran efectivamente con la pericial contable de fs. 91/101, de donde surgen las notables diferencias según se calcule el "adicional por zona desfavorable" siguiendo lo dispuesto por el Convenio Colectivo o el Acta Acuerdo. Este último modifica los mayores y mejores derechos que provienen de un convenio vigente, con jerarquía constitucional superior, en contravención a lo previsto en el art. 7° de la Ley de Contrato de Trabajo, ya que las partes no pueden en ningún caso pactar condiciones menos favorables para el trabajador que las dispuestas en las normas legales, convenciones colectivas o laudos con fuerza de tales, o que resulten contrarias a las mismas; si así fuere -tal como ocurre en la especie-, son nulas (art. 44°). Así, al alterar la base sobre la forma de calcular el rubro "adicional por zona desfavorable" se está desvirtuando la naturaleza salarial y alimentaria que tienen las remuneraciones, lo que implica una



vulneración a la garantía constitucional que asegura una retribución justa (art. 14° bis de la Constitución Nacional y art. 29° de la Constitución Provincial). Por otra parte, en virtud de lo dispuesto en el art. 9° de la Ley de Contrato de Trabajo, en caso de duda sobre la aplicabilidad de distintas normas, se escogerá la más favorable (S.C.J.B.A., 21/3/78, "Carlón, Oscar y otra c. Clrinca SCA", Suplemento La Ley, 979-385; Derecho del Trabajo 1978-974; e idéntico sentido S.C.J.B.A., 25/3/80, "Menéndez, Alfredo F. c. Cadri S.A.", D.J.B.A. 118-283), tarea que precisamente fue la desplegada por los magistrados de ambas instancias. De ahí que lo decidido por la Alzada encuentra apoyo normativo suficiente, no visualizándose algún vicio de arbitrariedad en la tarea de encuadramiento convencional ejercida por los sentenciantes para esta acción declarativa de certeza, toda vez que los principios de progresividad, norma más favorable y protectorio conducen inexorablemente a concluir en que ese Acta Acuerdo posterior no tiene aptitud para alterar o variar un mejor derecho remuneratorio adquirido a través del convenio con rango superior y más beneficioso. Como lo tiene dicho nuestro Máximo Tribunal Nacional, si la sentencia se basa en una interpretación posible de las convenciones colectivas de trabajo, así como también de las leyes y principios de derecho común que gobiernan la materia de que se trata, el recurso extraordinario no puede prosperar (C.S.J.N., 23/07/1981, "Cuariale, Miguel R. y otras c. Claridge Hotel, S.A.", La Ley, 1982-B, pág. 492, Jurisprudencia Agrupada, caso 4622)" (tex.).

El Máximo Tribunal de la Provincia aludida en el fallo citado también indicó: "No corren mejor suerte las protestas vertidas en torno a que el citado acuerdo importó una solución económicamente más favorable para los trabajadores, en tanto se fijaron nuevas categorías; habida cuenta que: a) el simple cotejo de la pericial contable arroja resultados matemáticamente distintos y con diferencias



abismales según se aplique el convenio o el acta acuerdo para liquidar el rubro "adicional por zona desfavorable"; b) un acuerdo de transición y emergencia no puede derogar una disposición convencional que se encuentra vigente, hasta tanto no se dicte una nueva convención colectiva que así lo establezca; c) la autonomía de voluntad está limitada por un derecho cuya tutela judicial efectiva es superior y no negociable cuando ello importa una violación a los principios protectorio y de progresividad que imperan en el fuero laboral (art. 12° y 7° de la Ley de Contrato de Trabajo). En tal sentido, el Tribunal de Apelaciones remarcó que el método de cálculo defendido por la recurrente comporta una mutilación del adicional e inexplicablemente no surge acreditado qué ventaja correlativa se obtuvo por parte de los trabajadores (v. fs. 166 vta.). Ello denota a la postre que so pretexto de la autonomía de la voluntad -la cual se encuentra seriamente circunscripta por el orden público laboral-, se renunció a algo (base según el art. 25° C.C.T. N° 18/75), sin recibir nada a cambio, lo que se traduce en definitiva en una transgresión a la estructura salarial de los empleados (S.C.B.A., 24/08/2005, "Elusich, Rubén Alberto c/ Celulosa Argentina SA s/ Ley 24.028", Jurisprudencia de Derecho Laboral, RCJ 2107/12, en similar línea C.N.A.T., sala VI, 29/06/2001, "Sturtz, Corina Mariela c/ Consolidar AFJP SA s/ Despido"; sala III, 28/06/2012, "Falcón, Roque c/ Previniendo SA y otros s/ Despido")" (tex.).

3.- En virtud a los fundamentos normativos, doctrinarios y jurisprudenciales referidos en los incisos precedentes, cabe desestimar los agravios bajo análisis en los términos pretendidos.

Quinto agravio

El ordenamiento laboral en su art. 12 plasma el principio de irrenunciabilidad, el cual básicamente se refiere a la imposibilidad del trabajador de abdicar derechos



adquiridos o beneficios futuros garantizados en el orden normativo, en forma unilateral y gratuita. En cuanto a la situación de los derechos adquiridos ya devengados -por ejemplo, un salario adeudado- la renuncia total nunca es válida.

El principio aludido unido a las reglas de integridad e intangibilidad de las remuneraciones (arts. 260 de la LCT, 6 y 9 del Convenio Nro. 95 de la OIT -instrumento ratificado por nuestro país) otorgan al dependiente el derecho a reclamar el pago de las diferencias salariales que le pudieren corresponder por todo el tiempo de la prescripción.

En el legajo obra documental que acredita que la actora en oportunidad de llevar adelante el reclamo [diferencia salarial por incorrecta liquidación rubro zona desfavorable Octubre/2007-Octubre/2009, ambos inclusive, con más diferencia de SAC] que tramitó ante el Juzgado Laboral Nro. 2 de la I Circunscripción Judicial, consintió que el Banco accionado calculara el ítem zona desfavorable sobre el monto, el modo y la base establecidas por la Actas Acuerdo del 22-12-2003 y el 20-12-2005, limitando su pretensión al cálculo del rubro citado sobre los aumentos anuales, pero cierto es que dicho consentimiento no puede extenderse a un reclamo de diferencias salariales por un periodo distinto al realizado en la causa citada, ello así en atención a que dicha circunstancia colisiona con los principios y reglas que se desprenden de la normativa jurídica mencionada en los párrafos precedentes, máxime si se tiene en cuenta que el crédito pretendido en estos obrados no se encuentra prescripto.

En tal sentido se ha expresado: "En lo que atañe a la queja referida a que el Acta Acuerdo se aplicó durante décadas sin ningún reparo, cabe señalar que los derechos laborales son irrenunciables, por lo que cualquier modificación salarial debe ser examinada a la luz de los principios que imperan en el fuero, partiendo del postulado



que dichos acuerdos no pueden alterar los pisos mínimos establecidos por ley o convenios colectivos, tal como prevé el art. 12° de la Ley de Contrato de Trabajo; y precisamente esto es lo que ocurrió en el sub-lite. Se ha dicho "El acuerdo que se inserta en el marco de un contrato en curso de ejecución y modifica sus estipulaciones en materia de remuneraciones, debe ser analizado en el ámbito del art. 12° de la LCT" (C.N.A.T., sala VIII, 11/08/1998, TSS, 1999-395). Por lo tanto, el silencio de los trabajadores no puede ser considerado como una renuncia a tales derechos, en tanto ello importa una abierta contradicción con el mencionado principio de irrenunciabilidad (C.S.J.N., 12/03/1987, "Padín Capella, Jorge Daniel c/ Litho formas SA", Jurisprudencia de Derecho Laboral RCJ 1993/2005)" (cfr. STJ Chaco en precedente citado).

Por lo dicho entiendo que la queja bajo estudio, en los términos pretendida, debe ser desestimada.

V.- En atención a los fundamentos esgrimidos en el apartado que antecede, doctrina y jurisprudencia allí citadas y en el entendimiento de haber dado respuesta a las críticas intentadas por la parte demandada, corresponde -lo que así propicio al Acuerdo- rechazar el recurso deducido por el Banco Provincia del Neuquén S.A. y, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia en todo aquello que fuera materia de agravio para el accionado impugnante.

VI.- Las costas de esta etapa procesal cabe imponerlas a cargo de la parte accionada en su carácter de vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota (cfr. arts. 17 ley 921 y 68 del C.P.C. y C.).

VII.- En relación a los honorarios de segunda instancia corresponde diferir su regulación hasta tanto se establezca -previa liquidación (art. 51 ley 921)- la base para ello y se determinen los estipendios profesionales en el origen. **Así voto.**

A su turno, la **Dra. María Julia Barrese**, dijo:



Por compartir íntegramente los fundamentos expuestos por el vocal preopinante, así como la solución propiciada, adhiero a su voto. **Mi voto.**

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas, y la legislación aplicable, esta Sala 1 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

RESUELVE:

I.- Rechazar el recurso deducido por el Banco Provincia del Neuquén S.A. y, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia en todo aquello que fuera materia de agravio para el accionado.

II.- Costas de Alzada a cargo de la parte accionada en su carácter de vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota (cfr. arts. 17 ley 921 y 68 del C.P.C. y C.), difiriendo la regulación de honorarios de esta instancia hasta tanto se establezca -previa liquidación (art. 51 ley 921)- la base para ello y se determinen los estipendios profesionales en el origen.

III.- Protocolícese digitalmente, notifíquese electrónicamente a las partes y ministerio *legis* a la Fiscalía de Estado. Oportunamente, remítanse al Juzgado de origen.

Dra. Maria Julia Barrese - Dr. Pablo G. Furlotti
Dra. Rosa Mariel Lázaro - Secretaria de Cámara