



NEUQUÉN, 15 de agosto de 2019.

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: "**PIMENTEL JOAQUIN JOSE C/ BANCO HSBC ARGENTINA S.A. S/COBRO DE HABERES**" (**JNQLA6 EXP 509298/2016**) venidos en apelación a esta **Sala III** integrada por los Dres. Fernando Marcelo **GHSINI** y Marcelo Juan **MEDORI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Audelina **TORREZ**, y de acuerdo al orden de votación sorteado el **Dr. Ghisini** dijo:

**I.-** El juez de primera instancia dictó sentencia definitiva (fs. 262/267) en la que hizo lugar a la demanda y condenó al Banco demandado a abonar a la parte actora la suma de \$202.042,29 con más los intereses conforme lo determinado en el considerando respectivo, e impuso las costas a la parte demandada con fundamento en el artículo 17 de la ley 921 y reguló los honorarios profesionales.

Para resolver de este modo efectuó un detenido repaso de la evolución de la negociación colectiva sectorial, con los diferentes acuerdos colectivos aportados en la causa.

Entendió que la divergencia en torno a la interpretación del adicional por zona desfavorable debía zanjarse a partir de la consideración de la norma más favorable, considerando que el artículo 25 de la convención colectiva de trabajo 18/75 contiene mejores condiciones que las que dimanarían -respecto del punto- del acta acuerdo de diciembre de 2005.

Para ello sopesó que mientras las diferentes actas acuerdo establecen una suma fija, el convenio establece un porcentual sobre la remuneración percibida por los trabajadores con más las asignaciones correspondientes, lo que transforma al adicional en cuestión en un monto variable



acorde al valor de las sucesivas remuneraciones que efectivamente se van percibiendo.

Señala que a partir de la reforma introducida por la ley 25.877, se produjeron algunas variaciones en torno a las reglas de interpretación de las normativas resultantes de los convenios.

Con ello y teniendo en consideración los términos del artículo 9 de la L.C.T., corresponde establecer que las condiciones del acta infringen lo dispuesto por el artículo 25 del CCT 18/75, el que continúa con efectos de ultraactividad.

En función de ello y luego de dar crédito probatorio al informe pericial contable, admitió la procedencia de las diferencias salariales por el período noviembre de 2014 a noviembre de 2016.

**II.-**La sentencia es recurrida por la parte demandada mediante la pieza procesal que obra agregada a fs. 271/275 vta. En resumidas cuentas, afirma que la sentencia carece de fundamentación y por lo tanto es arbitraria. Asevera que no fue producida la totalidad de la prueba y que la *a quo* tuvo por cierta la versión de la parte actora, sin considerar que no fue rendida la prueba necesaria y solicita por lo tanto, la nulidad de la sentencia, revirtiendo la condena.

Sostiene que surge de la prueba que la parte demandada siempre abonó las sumas que por ley les correspondían.

Denuncia la afectación de los derechos de propiedad, principio de legalidad y garantías del debido proceso legal y defensa en juicio, por vía de la arbitrariedad.



Posteriormente efectúa una interpretación del régimen enmarcado en el CCT 18/75, destacando que data de más de treinta años atrás y que fue renovado por diferentes actas acuerdo. En este contexto, señala que el régimen vigente en relación al adicional por zona desfavorable es el que surge del acta acuerdo de diciembre de 2005.

Posteriormente, cita diferentes pronunciamientos que a su juicio avalan sus defensas y se agravia por la estimación que hizo la magistrada en relación a la prueba pericial contable.

Por último, apela la imposición de costas, en la comprensión que deberá aplicarse el criterio del artículo 71 del C.P.C.C.

**III.-** Ingresando al estudio de la cuestión traída a juzgamiento, corresponde precisar inicialmente que el recurso de apelación bordea la figura de la deserción prevista por el artículo 266 del C.P.C.C., por cuanto está estructurado a partir de una copia textual de diferentes segmentos de la contestación de la demanda que revela -por cronología- la ausencia de direccionamiento de los agravios hacia la sentencia.

En efecto, desde el quinto párrafo de fs. 272 hasta el segundo párrafo de fs. 274 vta., la presentación es una copia textual de la contestación de demanda de fs. 163/173, con mínimas supresiones.

La reiteración de argumentos debidamente tratados y considerados en el fallo de la anterior instancia revela una técnica inhábil para postular la revisión de lo decidido, por cuanto la presentación no satisface acabadamente los recaudos que impone la ley de forma en su art. 265, a tenor del cual la queja debe consistir en una exposición que contenga un análisis concreto y razonado de la



resolución apelada, así como la demostración de que la decisión de la a quo o las argumentaciones que la llevan a ella son erróneas, o contrarias a derecho.

En efecto: Para que exista expresión de agravios no bastan manifestaciones imprecisas, genéricas, razonamientos totalizadores ni remisiones. Se exige legalmente que se indiquen y analicen -parte por parte- las consideraciones de la sentencia apelada.

Al respecto, el Código Procesal consigna en su artículo 265 "Contenido de la expresión de agravios: El escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. No bastará remitirse a presentaciones anteriores".

En primer lugar, la ley habla de "crítica" lo cual importa un juicio impugnativo (u opinión o conjunto de opiniones) que se oponen a lo decidido y a sus considerandos.

Más adelante, la norma tipifica esa crítica como "concreta y razonada". Lo concreto se dirige a lo preciso, indicado, específico, determinado (debe decirse cuál es el agravio). Lo razonado se relaciona con los fundamentos, las bases, las sustentaciones de por qué se configura el agravio.

Es decir que, en dicho escrito, el apelante debe examinar los fundamentos de la resolución y concretar los errores que a su juicio ella contiene, de los cuales derivan las quejas que reclama. Su función consiste en mantener el alcance concreto del recurso y fijar la materia de examen por el *ad quem*, dentro de la trama de las relaciones fácticas y jurídicas que constituye el ámbito del litigio.



En anteriores pronunciamientos he postulado la flexibilización de la regla en examen. Sin embargo, todo el basamento normativo y axiológico que postula tal morigeración de las formas, tiene arraigo en el derecho a obtener la revisión de la decisión jurisdiccional de primera instancia, que integra -en términos convencionales- la garantía del debido proceso, contemplado por el artículo 25 de la C.A.D.H, conforme el alcance fijado por la Corte IDH en la OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003 ("Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados", párr. 123-124).

En definitiva, las disposiciones provenientes de los tratados sobre derechos humanos deben ser aplicadas de conformidad con el alcance que le asigna la Corte IDH, obligación que proviene antes que de los artículos 1° y 2° del Código Civil y Comercial, del artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y del artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.

Sin embargo, el Sistema Interamericano no alcanza -como sujeto tutelado- a las personas jurídicas, tal como lo tiene resuelto la propia Corte IDH en el marco de la Opinión Consultiva 22/16, dictada el 26 de febrero de 2016 a instancias de la solicitud formulada por el Estado de Panamá, en que se concluyó que: «[...] Habiendo empleado en forma simultánea y conjunta los distintos criterios hermenéuticos establecidos en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena, la Corte concluye que de una interpretación del artículo 1.2 de la Convención Americana, de buena fe, acorde con el sentido natural de los términos empleados en la Convención (supra párrs. 37 a 39) y teniendo en cuenta el contexto (supra párrs. 44 a 67) y el objeto y fin de la misma (supra párrs. 40 a 43), se desprende con claridad que las personas jurídicas no son titulares de derechos



convencionales, por lo que no pueden ser consideradas como presuntas víctimas en el marco de los procesos contenciosos ante el sistema interamericano [...]».

De tal modo, resulta una razonable reglamentación de los derechos constitucionales de la persona jurídica demandada, conforme las atribuciones reservadas por el Estado provincial, el de constreñir las vías recursivas imponiendo reglas formales que atienden a una correcta dilucidación de la competencia revisora.

A partir de tales consideraciones, correspondería en principio declinar el tratamiento del recurso deducido.

No obstante, considero que la cuestión sometida a juzgamiento del *a quo* y que aquí se reitera (art. 277 C.P.C.C.) constituye una cuestión de neto corte jurídico, por lo que más allá de la profusa e innecesaria reiteración argumental, existe un mínimo cuestionamiento al fundamento central que sustenta la decisión, que es la aplicación de la regla de la norma más favorable, sobre la base de un remplazo de normas (v. fs. 272, párr. 4).

Conforme ello, corresponde desentrañar si existen errores en la solución relativa a la aplicación e interpretación de las normas convencionales, conforme el alcance asignado en la anterior instancia.

Esta cuestión ha sido tratada y resuelta por esta Cámara de Apelaciones en diferentes pronunciamientos, entre los que puede citarse la causa "MUGA" (Expte. N° 468745/2012), del registro de esta sala. Allí se condensó una línea argumental que además resulta unánime en relación al punto debatido.



A los fundamentos que surgen de tales pronunciamientos se le suman las siguientes consideraciones, que abrevan en idéntica solución.

La Ley 14.250 constituye un modelo de negociación colectiva que, sancionado en el año 1953, debe ser interpretado de consuno con el convenio 98 de la O.I.T., que fue ratificado por nuestro país en el año 1956 y que a partir de la reforma Constitucional del año 1994 tiene jerarquía superior a la regla legal mencionada en primer término (art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional).

El artículo 4 del convenio 98 establece el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria en materia colectiva, aspecto angular del principio de libertad sindical que informa todo el texto de la Ley 14.250.

A su vez el artículo 6 de la recomendación N° 91 de la O.I.T. estableció la preferencia por los métodos de solución de conflictos interpretativos que provengan de las mismas partes.

El artículo 13 de la referida ley 14.250 intentó jerarquizar la constitución de Comisiones Paritarias, entre cuyas misiones fundamentales se encuentra la de interpretar con alcance general la convención colectiva (art. 14 inc. "a", Ley 14.250).

Pongo de relieve este tópico por cuanto enmarca la tarea del Poder Judicial, en tanto órgano integrante del Estado y delimita la sensible tarea de interpretar aspectos concernientes a las convenciones colectivas de trabajo, cuyos titulares son las organizaciones representativas de trabajadores y empleadores, quienes deberían tener la prioridad en la tarea de desentrañar lo que pactaron.



Tales consideraciones resultan relevantes por cuanto, una hermenéutica inadecuada de los alcances o dinámica de lo pactado acarrea, en la práctica, la negación por parte de un órgano del Estado de la plena vigencia del principio de libertad sindical en una de las aristas más significativas.

Frente a ello, lo primero que debe interpretarse es si entre ambos tipos de texto -el que emana del cuerpo orgánico del CCT 18/75 y las actas acuerdo- (que deben considerarse como convenio colectivo a la luz del artículo 1 de la ley 14.250 y artículo 2.2 de la recomendación N° 91 de la O.I.T.) se ha configurado una relación y en su caso si es de articulación, de subsidiariedad, de colisión, o de sustitución por modificación.

En esta tarea y por lo antes dicho, debe procederse con suma cautela, evitando por vía interpretativa alterar el alcance de lo que las partes han pactado.

Pues bien, atendiendo a lo que razonablemente las partes pactaron y de la lectura de las actas acuerdo que obran reservadas, se desprende que el acuerdo suscripto en el año 2003 delimitó su vigencia temporal a un período de noventa días, de lo que se sigue que la ausencia de ultractividad de sus términos -y consecuente carácter transitorio-, resulta indudable (art. 6, Ley 14.250).

El acuerdo celebrado en el marco del expediente N° 1143484/05, con fecha 21 de diciembre de 2005, fue concertado cuando ya regía la ley 25.877 y el ordenamiento del texto de la ley 14.250 realizado mediante decreto 1135/2004.

El texto refundido introdujo una relevante solución normativa que trata tanto la situación de sucesión





propiamente dicha (art. 19 inc. "a") o de concurrencia conflictiva (art. 19 inc. "b").

La distinción entre ambos preceptos viene dada, ni más ni menos, por la absoluta libertad colectiva para que los mismos sujetos que conforman el mismo ámbito modifiquen en cualquier sentido la regla convencional (primer caso), o la solución que el ordenamiento jurídico indica cuando existen discordancias en los ámbitos de negociación (segundo caso).

Debe determinarse, entonces, si el acta del mes de diciembre de 2005 modificó el artículo 25 del convenio colectivo de trabajo.

Una relectura de sus términos indica que en el punto "a" dice: "[...] Las partes acuerdan establecer, con vigencia a partir del mes de diciembre de 2005 la siguiente metodología de determinación y cálculo del adicional de Zona Desfavorable y/o inhóspita, el que regirá hasta la fecha en que se acuerde y homologue un nuevo Convenio Colectivo de Trabajo [...]" (el subrayado me pertenece).

A su turno el punto "d" da cuenta que "[...] las partes acuerdan que a partir del presente acuerdo el adicional de zona desfavorable previsto en el apartado II, del art. 25 del Convenio Colectivo de Trabajo Nro. 18/75, se liquidará y abonará, exclusivamente, de manera transitoria, de la siguiente forma [...].

Con ello, cabe señalar que el acta acuerdo pretendió modificar sin dudas el artículo 25 del texto convencional, sin remplazarlo de raíz y establecer que tal modificación en la fórmula de cálculo se proyectaría hasta la homologación de un nuevo convenio colectivo de trabajo.

La relación entre los dos preceptos es de complementariedad -puesto que el acta modifica sin suprimir



el artículo 25-, pero que tal relación de modificación asume carácter de subsidiariedad.

Siguiendo a Antonio Martín Valverde, «[...] La fórmula lógica de la relación de subsidiariedad entre normas podría ser la siguiente: Para el supuesto de hecho «s» se establece ad hoc la disposición a) en tanto en cuanto no aparezca la disposición b), a la que corresponde normalmente regularlo. La relación de subsidiariedad suele darse entre conjuntos normativos o disposiciones y no entre preceptos aislados, aunque es posible también en relación con estos últimos. (...) Por esta razón la disposición subsidiaria está llamada a desaparecer en el momento en que pueda ejercitarse dicha competencia normal de regulación. Con otras palabras: la norma subsidiaria es constitutivamente provisional; su virtualidad consiste en atender a un interregno normativo [...] "aut. cit., "Concurrencia y articulación de normas laborales", recuperado el 2-4-2019 a las 11.14 hs., de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2496482.pdf>).

Este ha sido, en efecto, el alcance asignado por las partes al acuerdo del 21 de diciembre de 2005.

Con ello, es evidente que no ha coexistido en plenitud del artículo 25 del texto convencional y la modificación del acta acuerdo, por cuanto ésta última modificó "transitoriamente" el régimen de cálculo del adicional en cuestión, pero también lo es que la reforma nació destinada a carecer de perdurabilidad y vocación de suprimir definitivamente el texto que modificó.

Analizando los alcances de ambas reglas convencionales -coextensas a las respectivas unidades de negociación-, se advierte que ambas son de idéntico nivel, por cuanto ambas son de carácter nacional y de actividad (art. 16, Ley 14.250). Atendiendo a ello, la situación queda



enmarcada en la solución del artículo 19 inc. "a" de la Ley 14.250, que permite la modificación en cualquier sentido.

No obstante, como se ha visto, las partes acordaron modificar la forma de cálculo del adicional del artículo 25 hasta tanto se homologara un nuevo convenio colectivo de trabajo para la actividad.

Ateniéndonos a la noción de convenio colectivo de trabajo proveniente de la citada recomendación 91 de la O.I.T y de los artículos 1 y 3 de la Ley 14.250, lo cierto es que el denominado «régimen provisorio y de emergencia» que alteraba la forma de cálculo del adicional rigió hasta el 11 de abril de 2006, en que se concertó un nuevo acuerdo salarial que, debidamente homologado, constituye un convenio colectivo de trabajo.

Por otra parte, la interpretación anteriormente señalada es la que mejor se concilia con la "provisoriedad" derivada de la "emergencia" en cuyo marco se llevó a cabo el acuerdo. La tesitura sostenida por la apelante no es consistente con lo que de buena fe se infiere que las partes pactaron, que fue una vigencia acotada a la concreción de un nuevo acuerdo colectivo.

Ahora bien, lo que debe evaluarse es si al cumplirse la condición resolutoria que las partes pactaron, se verificó en lo sucesivo una situación de anomia o bien de retorno a la vigencia de la redacción del artículo 25 del CCT 18/75.

Resulta en este punto indudable que si el régimen transitorio modificaba la forma de cálculo hasta tanto ocurriera la condición que ambas partes fijaron -y por lo tanto no suprimía la cláusula convencional-, ésta retomó su plena vigencia ultraactiva, en los precisos términos de su redacción.



En definitiva, la solución que planteo ha sido adoptada -por otros fundamentos- en diferentes precedentes de esta Cámara de Apelaciones en sus distintas Salas e integraciones (cfr. Expte. N° 388543/09, 427580/10 y 412644/10, 368976/08, 368819/9, ya citados, entre muchos otros).

Consecuentemente, la queja relativa a la apreciación del informe pericial contable está insuficientemente fundada, por cuanto la experta actuante se limitó a cuantificar los importes emergentes de la diferencia entre la suma percibida y la correspondiente, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 25 del texto convencional. En su pedido de explicaciones de fs. 226/227, la demandada se limitó -al igual que en gran parte de la pieza procesal aquí tratada- a transcribir segmentos de su contestación de demanda.

Luego de analizar detenidamente tales elementos se advierte que no existe ningún yerro en la apreciación de la medida probatoria, en los términos del artículo 476 del CPCC.

Resta por tratar el agravio relativo a la imposición de costas. En relación a esta cuestión, la parte demandada no explica por qué razón debería aplicarse en autos el criterio del artículo 71 del CPCC, toda vez que de acuerdo con el resultado de la causa resulta ostensible que la situación queda atrapada en la solución que dispone el artículo 17 de la ley 921, con fundamento en el principio de la derrota.

**IV.-** Por las consideraciones expuestas, propongo al Acuerdo desestimar el recurso de apelación deducido por la parte demandada, y en consecuencia confirmar la sentencia de grado en todo cuanto ha sido motivo de



agravios, con costas al recurrente vencido (art. 17, ley 921).

Se regulan los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, en el 30% de lo establecido en el pronunciamiento de grado y a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.).

TAL MI VOTO.

El **Dr. Medori** dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por lo expuesto, esta **Sala III**

**RESUELVE:**

**1.-** Confirmar la sentencia de fs. 262/267, por los fundamentos expuestos, en todo cuanto ha sido motivo de recurso y agravios.

**2.-** Imponer las costas de Alzada al apelante en atención a su condición de vencido (arts. 17 Ley 921 y 68 C.P.C.C.).

**3.-** Regular los honorarios de los letrados intervinientes, en el 30% de lo establecido en la instancia de grado a los que actuaron en igual carácter (art. 15 LA).

**4.-** Regístrese, notifíquese electrónicamente, y oportunamente, vuelvan los autos a origen.

**Dr. Fernando Marcelo Ghisini - Dr. Marcelo Juan Medori  
Dra. Audelina Torrez**