

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los veintiocho días del mes de diciembre de 2004; reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal bajo la Presidencia de su Titular doctor Roberto Omar Eiras, los señores Jueces de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo de la Capital Federal, doctores Oscar Norberto Pirroni, Julio Vilela, Jorge del Valle Puppo, Jorge Guillermo Bermúdez, María Laura Rodríguez, Graciela Aída González, Ricardo Alberto Guibourg, Elsa Porta, Julio César Moroni, Diana María Guthmann, Antonio Vázquez Vialard, José Emilio Morell, María Cristina García Margalejo, Luis Raúl Boutigue, Juan Carlos Fernández Madrid, Rodolfo Ernesto Capón Filas, Horacio Héctor de la Fuente, Juan Andrés Ruiz Díaz, Néstor Miguel Rodríguez Brunengo, Estela Milagros Ferreirós, Juan Carlos Eugenio Morando, Roberto Jorge Lescano, Alvaro Edmundo Balestrini, María Isabel Zapatero de Ruckauf, Alcira Paula Isabel Pasini, Héctor Jorge Scotti y Gregorio Corach; y con la asistencia del señor Fiscal General ante la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo doctor Eduardo O. Alvarez, a fin de considerar el expediente N° 10.803/2001 - Sala I, caratulado "**RODRIGUEZ, Eduardo Omar y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ cobro de salarios**", convocado a acuerdo plenario en virtud de lo dispuesto por el art. 288 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, para unificar jurisprudencia sobre la siguiente cuestión: "¿Subsiste el derecho al cobro del adicional previsto en el art. 15 del C.C.T. 201/92 a partir de la vigencia del acta acuerdo del 28/6/1994?".-----

Abierto el acto por el señor Presidente, **el señor Fiscal General ante la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, dijo:**-----

Los trabajadores telefónicos, con anterioridad al proceso de privatización, habían convenido una jornada de 35 horas semanales que luego, en ejercicio de la autonomía sectorial, se extendió a un promedio de 40 horas, de lunes a viernes, por medio de sucesivos acuerdos de limitada vigencia temporal, hasta que se celebró el convenio colectivo 201/92, que fijó el lapso máximo de trabajo en 8 horas y 15 minutos diarios (ver Convenio Colectivo 163/91; Acta del 22/5/92 y paritaria ulterior). -----

--

Las partes, para no alterar en forma peyorativa la relación conmutativa y onerosa “trabajo-salario”, convinieron el pago de un rubro denominado “mayor jornada”, de innegable esencia remuneratoria y destinado a retribuir la extensión del tiempo de labor. Asimismo se estipuló una suma que se denominó “jornada discontinua”, a la cual no se le atribuyó, en su origen, naturaleza salarial y que tenía por finalidad, como su nombre lo sugiere, compensar la situación de los dependientes que interrumpían la actividad y que veían afectada su organización temporal. Con esta última argumentación, debatible por cierto, se sostuvo que esa suerte de “plus” no era una contraprestación de las potenciales tareas, comprendida en la definición del art. 103 de la Ley de Contrato de Trabajo, sino un paliativo por la “incomodidad de lo discontinuo”, para utilizar una expresión directa y sin eufemismos.-----Ahora bien, este rubro “jornada discontinua” se extendió a todos los trabajadores, aunque no interrumpieran su labor y, por ende, se diluyó el opinable intento de sostener que su carácter no era remuneratorio, circunstancia que se vio reflejada en su denominación misma, que dejó de aludir a la ruptura de lo secuencial y fue reemplazada por la críptica expresión “art. 15 Res. 1039/92” (cfr. Convenio Colectivo 201/92).-----Ante la proximidad del vencimiento del Convenio Colectivo 201/92, ya mencionado, el 28 de junio de 1994, la Federación de Obreros y Empleados Telefónicos de la República Argentina y el sector empleador celebraron un acuerdo para “consensuar pautas generales”, por el cual se pactaron “nuevas escalas salariales y beneficios convencionales” (cfr. Punto Segundo) y se estableció expresamente que, ante la vigencia de los niveles retributivos convenidos, “...deja de tener aplicación la compensación del párrafo tercero del art. 15 del C.C.T. 201/92, pues queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados...” (cfr. Punto Tercero).-----

En verdad, si se apartan las hojas secas que cubren el camino sinuoso de la negociación colectiva, se advierte que, más allá del interrogante que nos convoca, el conflicto se reduce a elucidar si lo convenido el 28 de junio de 1994 imponía para la empleadora la obligación de incrementar el básico de tal manera que su cuantía no fuese inferior a la adición del aquel rubro que, reitero, se originó en la jornada discontinua.-----

Destaco esta circunstancia porque discrepo, respetuosamente, por cierto y en el marco de opinabilidad que caracteriza a estos temas, con la conceptualización de la contienda que se lleva a cabo en la sentencia

dictada por la Sala I en la Sentencia Nro. 80.987, dictada el 29/8/2003 en estas actuaciones y por lo tanto, también con la interpretación que efectuó la Sala X en la Sentencia Nro. 10.137 del 14/11/2001 en los autos “Salomón, Daniel Alberto y otros c/ Telefónica de Argentina S.A.”. No creo que estemos en presencia de un conflicto por sucesión normativa de convenios, ni que para resolver la controversia se deba reafirmar la potestad de los sujetos colectivos para revisar las convenciones colectivas pretéritas, sin otra valla que la que surgiría del garantismo legal.-----

-----A mi modo de ver, lo único que está en tela de juicio son los alcances del Punto Tercero del acuerdo suscripto el 28 de junio de 1994 y, en particular, la interpretación de la expresión “queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados”. En consecuencia, la solución de la contienda no bordea la polémica, hoy superada, del dinamismo y libertad de contenidos en la negociación colectiva.-----Sentado lo expuesto, recuerdo que no es la primera vez que me pronuncio sobre el tema puntual que nos reúne (ver, entre otros, Dictamen Nro. 36.972 del 29/10/03 en autos “Saavedra, José Lindor y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ diferencias salariales”; Expte. Nro. 15.474/2002, del registro de la Sala IV, etc.) y he participado de la tesis sentada por la Sala II (ver Sentencia Nro. 91.029 del 29/10/02 en autos “Galván, Cándido Alfonso y otros c/ Telecom Argentina”; etc.) por la Sala III (ver Sentencia Nro. 82.305 del 11/6/02, en autos “Ghergo, Hugo Alberto y otros c/ Telefónica de Argentina S.A.”) por la Sala V (ver Sentencia Nro. 66.231 del 6/2/03 en autos “Belluci, Leonardo y otros c/ Telefónica de Argentina S.A.”, etc.) y por la Sala IX (ver Sentencia Nro. 5.268, del 1 de febrero de 1999, en autos “Morales, Hugo c/ Telecom S.A.”, etc.).-----

-----Al respecto y como lo he afirmado en el dictamen de referencia, el participio pasado del verbo “comprender” implica que el básico debió ser una suma mayor a la del rubro al que “comprende”, léase el “...adicional previsto por el art. 15 del Convenio Colectivo 201/92...” para utilizar las palabras de la convocatoria. Juzgo muy claro que las partes utilizaron la expresión “comprendido” como sinónimo de “incluido”. Los principios de la lógica, que a veces también rigen en el Derecho Colectivo del Trabajo, indican que una cifra comprende a otra sólo cuando es mayor.-----

-----Adviértase que los firmantes del acuerdo no “reemplazaron” un sistema remuneratorio por otro, sin

referencias al pasado: diseñaron una estructura retributiva que incluía expresamente a la anterior y que, por lo tanto, la superaba.-----
-----No soslayo la presencia de prestaciones no remunerativas, pero éstas, por su propia esencia, disímil de lo salarial típico, no pueden “comprender” un rubro innegablemente remuneratorio que, reitero, las partes colectivas no derogaron, sino que “incluyeron” en los mínimos convencionales y que se vería diluido al no formar parte de la base de cómputo de los demás ítems retributivos, como bien lo señalan las Salas II y IX en los pronunciamientos ya citados.-----
-----Considero que, más allá de lo que se opine acerca de su validez, lo primero que debe exigírsele a un sistema convencional hipotéticamente peyorativo, en relación con el que reemplaza, es que surja de una manera muy clara la intención de reducir niveles, que jamás debería ser inducida por el intérprete.-----
-----Por último, y en el mejor de los supuestos para la empleadora, sería innegable la existencia de un supuesto de duda cabal en la interpretación, lo que obliga a optar por la solución más favorable a los trabajadores (cfr. art. 9 de la L.C.T.).-----
-----En síntesis, sugiero una respuesta afirmativa a la pregunta inicial.-----

Por la **AFIRMATIVA** constituyendo **MAYORIA**, votan los doctores: PORTA, RODRIGUEZ BRUNENGO, BALESTRINI, ZAPATERO DE RUCKAUF, CAPON FILAS, FERNANDEZ MADRID, GONZALEZ, RODRIGUEZ, GARCIA MARGALEJO, FERREIROS, PASINI, EIRAS, MORELL, RUIZ DIAZ, BOUTIGUE, BERMUDEZ, LESCOANO, GUIBOURG y GUTHMANN.-----

LA DOCTORA PORTA, dijo:-----
-En mi criterio la respuesta al interrogante que nos convoca debe ser afirmativa.-----

--

Al votar en la causa “Ghergo, Hugo Alberto y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ diferencias de salarios” (S.D. Nro. 82.305 del 11.6.2001) del registro de la Sala III, que tengo el honor de integrar, sostuve, en consonancia con lo resuelto por las Salas IX y II en los expedientes “Morales, Hugo c/ Telecom Argentina -Stet- France Telecom S.A. s/ diferencias de salarios” (S.D. Nro. 5.168 del 1.2.99),

“Montero, Fernando Enrique c/ Telecom Argentina – Stet – France Telecom S.A. s/ diferencias de salarios” (S.D.Nro. 6.018 del 25.6.99) y “Galván, Cándido Alfonso y otros c/ Telecom Argentina -Stet- France Telecom S.A. s/ diferencias de salarios” (S.D. Nro. 91.029 del 29.11.2002) respectivamente que “...En abril de 1991 comenzó a regir el C.C.T. Nro. 163/91 mediante el cual la demandada y el sindicato acordaron establecer una jornada semanal de 35 horas, extendiéndola excepcionalmente y por el término de un año a 40 horas semanales. El art. 14 de la Convención Colectiva de Trabajo Nro. 163/91 previó el pago de una retribución que las partes denominaron *Módulo Mayor Jornada*, cuyo valor se indicaba en el Anexo II de dicha norma convencional, junto con los valores de los salarios básicos de cada categoría...”-----

-
“...El mismo artículo 14, en su último párrafo, estableció que cuando en razón de la tarea se conviniera una jornada discontinua y la misma se extendiera a cuarenta horas semanales, los trabajadores percibirían una única compensación no remunerativa a la que denominaron *Módulo Jornada Discontinua*, cuyo valor se estableció en el Anexo III de la Convención...”-----

--
“...La empresa desde el mes de abril de 1991 abonó el Módulo Mayor Jornada, bajo el código 041, hasta el mes de noviembre de 1992 en que pasó a ser código 006 (por mes). En el mes de diciembre no se pagó este módulo, pero apareció la Asignación Artículo 15 CCT, que figuraba con el código 046 y en enero de 1993, reapareció el código 006 (Módulo Mayor Jornada), pero restando de los haberes de ese mes y no volvió a figurar nunca más...”-----

“...El acta acuerdo del 22.5.92 estuvo vigente hasta el mes de noviembre de 1992, fecha en que entró a regir la nueva C.C.T. 201/92, su art. 15 ratificó la forma de pago establecida en el punto 2, última parte, de la mencionada acta acuerdo, que hacía referencia al Módulo Jornada Discontinua, extendida a todo el personal y estableció los nuevos valores con los que debía liquidarse el Código 041...”-----

-“...La interpretación que la demandada efectuó de los términos del art. 15 del C.C.T. Nro. 201/92, la llevó a dejar de liquidar el Módulo Mayor Jornada (código 041) y todo indica que fue absorbido completamente por el aumento salarial que dio al básico a fines de 1992, y a partir de

diciembre de 1992 reemplazó el concepto mencionado por la Asignación Art. 15 CCT bajo el código 046...”-----

“...El rubro “art. 15 CCT” sufrió dos mermas a lo largo de seis meses a razón de un total de 40% de su valor original, que fueron absorbidas por el salario básico de los accionantes en idéntica proporción, incorporándose así también este rubro como concepto remunerativo al salario de los trabajadores...”-----

-

A la luz de lo expuesto, resulta evidente que se realizó una transferencia del concepto Jornada Discontinua –redenominado como art. 15- al salario básico de la categoría de los actores, aun cuando las partes colectivas le habían pretendido otorgar carácter no remuneratorio a ese módulo compensatorio de una jornada semanal de 40 horas, pues lo cierto es que la demandada a través de su conducta, evidenció su voluntad contraria entre diciembre de 1992 y junio de 1994, pues primero lo extendió a todos los trabajadores y luego lo incorporó a la retribución básica, comportamiento que ciertamente confiere al rubro características salariales, aun cuando en origen no haya sido ésta su concepción...”-----

--

“...La cláusula tercera del acuerdo celebrado el 28.6.94 entre la Federación de Obreros y Empleados Telefónicos de la República Argentina y el sector empresario dispuso que el beneficio contemplado en el párrafo tercero del art. 15 del Convenio Colectivo de Trabajo Nro. 201/92 sería absorbido por nuevos salarios y beneficios acordados en la misma convención...”-----

--“...En mi criterio esta fórmula de absorción no avala la conducta de la empresa que a partir de esa fecha pasó a pagar una suma inferior a la que hasta entonces percibían los reclamantes por ambos conceptos (salario básico y asignación art. 15) aun cuando incrementó los básicos según lo dispuesto en el convenio colectivo...”-----

“...No puede perderse de vista el origen de esta asignación que tuvo en miras compensar la mayor extensión de la jornada laboral de los reclamantes, vale decir que el rubro compensaba este aspecto de la prestación por lo que la empleadora no pudo dejar de pagarlo a estos trabajadores, sin vulnerar el principio de equivalencia de las prestaciones a cargo de cada una de las partes del contrato y el principio de retribución justa que tiene raigambre constitucional (art. 14 bis C.N.)”---

“...Tampoco resulta admisible que aquél concepto de naturaleza salarial pudiera ser reemplazado por un beneficio social de asistencia a la canasta familiar, pues la empresa reconoce que dejó de pagar la compensación aludida y pasó a entregar tickets, los cuales no tienen carácter remuneratorio (conf. art. 105 bis de la L.C.T.)...”-----

“...Por lo expuesto, si el rubro compensatorio se incorporó a la retribución mensual de los actores es un derecho adquirido y por lo tanto la accionada no pudo disponer arbitrariamente del mismo, a menos que fuera absorbido en su totalidad por el salario básico de los trabajadores, circunstancia ésta que no se verifica en el caso, ya que si bien no habría existido desventaja económica para los demandantes o desmedro patrimonial, por haberse mantenido e incluso incrementado el monto percibido mensualmente en términos reales, sin embargo, dicha apreciación resulta equivocada dado que si bien matemáticamente percibió más, conceptualmente se redujo la base remuneratoria del salario que incide en definitiva sobre los demás rubros remuneratorios que integran su liquidación (adicionales, complementos, etc.) y que componen la contraprestación por las tareas desarrolladas para la demandada...”-----

--

Ratifico dichos razonamientos y agrego que considero útil recordar que las partes colectivas redactaron la cláusula tercera del acta acuerdo del 28.6.94 del siguiente modo: “A partir de la vigencia de las escalas mencionadas en el punto SEGUNDO deja de tener aplicación la compensación del párrafo tercero del artículo 15 del C.C.T. 201/92 pues queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados...”. Las expresiones utilizadas no dejan lugar a dudas, primero de que el rubro art. 15 del C.C.T. 201/92 constituía una compensación y que sólo dejaba de tener aplicación porque quedaba comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados, lo cual significa que las nuevas remuneraciones debieron incorporarlo. Insisto, las partes colectivas no pactaron la supresión lisa y llana de tal concepto salarial sino que acordaron que dejaba de abonarse porque los nuevos salarios y beneficios lo incluían. De ello se sigue que los nuevos salarios debieron ser por lo menos, iguales a los que hasta entonces percibían como remuneración los trabajadores en concepto de salario básico y por el citado art. 15.-----

Por todo lo expuesto, considero que la respuesta al interrogante planteado debe ser afirmativa.-----

-

EL DOCTOR RODRIGUEZ BRUNENGO, dijo:-----

Se ha convocado a Plenario para resolver si ¿Subsiste el derecho al cobro del adicional previsto en el art. 15 del C.C.T. 201/92 a partir del Acta acuerdo del 28/6/1994?-----

Adelanto mi criterio en el sentido de que la demandada no pudo válidamente reemplazar el rubro remuneratorio “asignación Art. 15” por uno de naturaleza no remunerativa como los vales alimentarios, porque ello contraría palmariamente las normas de los artículos 103, 103 bis y concordantes de la L.C.T., así como la doctrina y jurisprudencia imperantes.-----

-- Merecen especial mención al respecto los precedentes mencionados en la Sentencia Interlocutoria N° 51.808 del 1 de abril de 2004, dictada por la Sala II en estos autos “Rodríguez, Eduardo Omar y otros c/ Telefónica de Argentina S.A.” (Exp. N° 10.803/01), a los que me referiré en el orden que fueron citados: En el caso “Prieto, María V. c/ Startel S.A. (6 de marzo de 2002), de la Sala VI, el doctor Capón Filas dijo que: “la modificación introducida por el acuerdo del 28 de junio de 1994, homologado por la Disposición 1092/04 de la DNRT trajo aparejada la rebaja salarial producto de la modificación arbitraria de una asignación de neto carácter remunerativo por los llamados vales alimentarios sin sustento jurídico y la consecuente afectación de un derecho incorporado a su patrimonio. Corresponde desconocer eficacia a dicho acuerdo y por ende, a la disposición ministerial que lo homologa”, con adhesión del doctor Fernández Madrid.-----

- En autos “Ghergo, Hugo Alberto y otros c/ Telefónica de Argentina S.A.” (11 de junio de 2001) de la Sala III, la doctora Porta dijo: “La cláusula tercera del acuerdo celebrado el 28.6.94 entre la Federación de Obreros y Empleados Telefónicos de la República Argentina y el sector empresario dispuso que el beneficio contemplado en el párrafo tercero del art. 15 del convenio colectivo de trabajo N° 201/92 sería absorbido por nuevos salarios y beneficios acordados en la misma convención. En mi criterio, esta fórmula de absorción no avala la conducta de la empresa, que a partir de esa fecha pasó a pagar una suma inferior a la que hasta entonces percibían los reclamantes por ambos conceptos (salario básico y

asignación art. 15), aún cuando incrementó los básicos según lo dispuesto en el convenio colectivo (fs. 181/193, 326; en sentido análogo, sentencia N° 5.168 del 1.2.99, in re “Morales, Hugo c/ Telecom Argentina – Stet – France Telecom S.A.”, del registro de la Sala IX). No puede perderse de vista el origen de esta asignación que tuvo en miras compensar la mayor extensión de la jornada laboral de los reclamantes, vale decir que el rubro compensaba este aspecto de la prestación, por lo que la empleadora no pudo dejar de pagarlo en estos trabajadores, sin vulnerar el principio de equivalencia de las prestaciones a cargo de cada una de las partes del contrato y el principio de retribución justa que tiene raigambre constitucional (art. 14 bis, C.N.). Tampoco resulta admisible que aquel concepto de naturaleza salarial pudiera ser reemplazado por un beneficio social de asistencia a la canasta familiar, pues la empresa reconoce que dejó de pagar la compensación aludida y pasó a entregar tickets, los cuales no tienen naturaleza remuneratoria (conf. art. 105 de la L.C.T.). Por lo expuesto, si el rubro compensatorio se incorporó a la retribución mensual de los actores, es un derecho adquirido, y por lo tanto, la accionada no pudo disponer arbitrariamente del mismo, a menos que fuera absorbido en su totalidad por el salario básico de los trabajadores, circunstancia ésta que no se verifica en el caso, ya que si bien no habría existido desventaja económica para los demandantes o desmedro patrimonial, por haberse mantenido e incluso incrementado el monto percibido mensualmente en términos reales, sin embargo, dicha apreciación resulta equivocada, dado que si bien matemáticamente percibió más, conceptualmente se redujo la base remuneratoria del salario que incide en definitiva sobre los demás rubros remuneratorios que integran su liquidación (adicionales, complementos, etc.), que componen la contraprestación por las tareas desarrolladas para la demandada (en sentido análogo, sentencia Nro. 6.018 del 25.6.99, recaída en autos “Montero, Fernando Enrique c/ Telecom Argentina – Stet – France Telecom S.A.”, del registro de la Sala IX). En el mismo sentido, en la causa idéntica: “Santero, Carlos Ramón y otros c/ Telefónica de Argentina S.A.” (Exp. N° 23.113/01 de la Sala IX), el doctor Balestrini, llevando la voz en el acuerdo, por iguales argumentos, a los que añadió la afectación de la libre disponibilidad de las sumas comprometidas (Sentencia Definitiva N° 10.163, del 29/11/2002). Así se expide también la Sala II en autos “Galván, Cándido Alfonso y otros c/ Telecom Argentina – Stet – France Telecom S.A.” (Exp. 11.480/2000),

donde llevó la voz la Doctora Graciela A. González, quien además puntualizó que la propia demandada, con su conducta evidenció la voluntad de otorgarle a la prestación en cuestión el carácter de remunerativa, incorporándola a los salarios básicos de los actores (si bien el incremento resultante no llegó a comprender la totalidad de la compensación del “Art. 15”) como surge del cotejo que practica el informe Pericial Contable entre los haberes de los meses de junio y julio de 1994.-----

-- En suma, con apoyo en las valiosas opiniones vertidas en los votos de los distinguidos colegas mencionados en los decisorios a que hace referencia la convocatoria de este Plenario, coincidente con la jurisprudencia y doctrina ampliamente mayoritaria en el Fuero que, superando algunas marchas y contramarchas del Poder Ejecutivo Nacional en sus diversas composiciones, a partir del Plenario 264 de fecha 27 de diciembre de 1988, siempre expresó con claridad la diferente naturaleza jurídica del salario, respecto de prestaciones complementarias no remunerativas como los vales (“tickets”), estimo que estos últimos no pueden sustituir a aquél, por lo que subsiste el derecho al cobro del adicional previsto en el art. 15 del C.C.T. N° 201/92 a partir del Acta Acuerdo del 28/6/1994.-----En consecuencia, mi respuesta a la pregunta inicial es afirmativa. Así lo voto.-----

EL DOCTOR BALESTRINI, dijo:-----

I.- Al interrogante planteado reitero mi opinión vertida “in re” “Santero, Carlos Ramón y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ diferencias de salarios” (S.D. 10.163 del 29/11/03, de la Sala que integro), en el sentido que, en el marco del Acta Acuerdo del 28/6/94 celebrada entre la Federación de Obreros y Empleados Telefónicos de la República Argentina y el sector empleador, el adicional del art. 15 del C.C.T. 201/92, se incorporó a la retribución mensual de los trabajadores de acuerdo a las previsiones del art. 103 de la L.C.T..-----

Ello es así, puesto que surge palmariamente de los términos de la cláusula 3ra. de dicho convenio la voluntad de las partes de imprimirle carácter remuneratorio al rubro compensatorio por el desempeño de tareas en jornadas semanales de 40 horas efectivas de labor –denominado “mayor jornada”-, ya que el expresar “...deja de tener aplicación la compensación del párrafo tercero del art. 15 del C.C.T. 201/92 pues

queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados...”, no derogaron dicho rubro sino la incluyeron en la base remuneratoria de los trabajadores del sector.----- En lo demás, adhiero al dictamen del Sr. Fiscal General Dr. Alvarez por compartir sus fundamentos, que doy por reproducidos en honor a la brevedad.-----

-- En tal marco, voto por la afirmativa al interrogante en cuestión.-----

--

LA DOCTORA ZAPATERO DE RUCKAUF, dijo:-----

Sobre la cuestión sometida a consideración, esto es, “si subsiste el derecho al cobro del adicional previsto en el artículo 15 del C.C.T. 201/92 a partir de la vigencia del Acta acuerdo del 28/6/94”, ya he tenido oportunidad de pronunciarme en los autos “Morales, Hugo c/ Telecom Argentina Stet – France Telecom S.A. s/ diferencias de salarios”, S.D. N° 5.168 del 1/2/99, Sala IX.-----

Al votar en dicha causa, luego de efectuar un análisis del desarrollo normativo convencional que dio origen al rubro cuestionado que origina este plenario, sostuve que se efectuó una transferencia del concepto “Jornada Discontinua” –redominado como “art. 15”- al salario básico de la categoría del trabajador, aún cuando las partes le hayan pretendido otorgar a ese módulo compensatorio de una jornada semanal de 40 horas un carácter no remuneratorio, pues lo cierto es que la empleadora a través de su conducta, evidenció su voluntad contraria entre diciembre de 1992 y junio de 1994, incorporándolo así a la retribución básica por la labor desarrollada, comportamiento que ciertamente tiñe al rubro de características remuneratorias, aún cuando en origen no haya sido ésta su concepción.-----

Dicho ello, se arriba finalmente al mes de julio de 1994, fecha a partir de la cual entran a regir los nuevos valores salariales que las partes signatarias de la C.C.T. 201/92 convinieran en el Acta – Acuerdo del 28/6/94. En dicho convenio se determina en el punto 1° que las nuevas escalas salariales adjuntas reemplazarán y/o se incorporarán a los Anexos II y III de la mencionada C.C.T., dando origen así a la obligación de abonar a los trabajadores un nuevo rubro no remunerativo –los tickets de almuerzo- cuyo valor se determina en el Anexo III de la referida Acta – Acuerdo.-----

En el punto 2° de la misma, las partes resuelven que a partir del 01/07/94 dejaría de tener aplicación la compensación del párrafo tercero del artículo 15 del C.C.T. 201/92, pues queda comprendida dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados.-----

No obstante lo acordado –que en mi opinión no puede tener otra interpretación que la que sostiene el Sr. Fiscal General, esto es, que la expresión “queda comprendido” implicó un sinónimo de “incluido”, ya que las partes acordantes tuvieron en cuenta una estructura retributiva que incluía a la anterior, y consecuentemente debía superarla-, la empleadora dejó de pagar la compensación “art. 15” (cod. 1586) en julio de 1994, y pasó a liquidar el rubro no remunerativo “tickets” (cod. 1007), pero no puede pretenderse que aquél rubro de naturaleza salarial que el empleador abonara en retribución a la prestación de servicios en jornadas semanales de cuarenta horas efectivas de labor, y que fuera absorbido en un 40% de su valor por el salario básico entre diciembre de 1992 y junio de 1994, haya pasado a ser reemplazado por un beneficio social de asistencia a la canasta familiar alimentaria, concepto éste último de naturaleza no remuneratoria como lo son los vales alimentarios (cfr. artículo 103 bis de la L.C.T.) liquidados por Telecom.-----

Reitero mi opinión, tal como lo hiciera en el precedente que vengo citando, que el rubro compensatorio por el desempeño de tareas en jornadas semanales de 40 horas efectivas de labor tiene naturaleza remuneratoria, y se le abonó al trabajador hasta junio de 1994 bajo distintas formas (a saber: “módulo jornada discontinua” y “art. 15 C.C.T. 201/92”), se incorporó a la retribución mensual de aquél como derecho adquirido, no pudiendo disponer la demandada arbitrariamente del mismo, a menos que quedara comprendido en su totalidad en el salario básico del trabajador, lo que en realidad no ocurrió.-----

- Por último, coincido con lo expuesto por el Sr. Fiscal General en cuanto a que ante un supuesto de duda en la interpretación, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 9 de la L.C.T., debe prevalecer la solución más favorable al trabajador.-----

Por estas consideraciones, voto por la AFIRMATIVA al interrogatorio propuesto a plenario.-----

-

EL DOCTOR CAPON FILAS, dijo:-----

I. Aceptando que el Derecho comprende algo más que meras normas, el dictamen del Fiscal General menciona “las hojas secas del camino sinuoso de la negociación colectiva” e indica la conveniencia de hablar claro al expresar conductas a esperar, sobre todo si se trata de reducir niveles.-----

--

En este aspecto, cabe señalar que para resolver adecuadamente el tema convocado en este plenario, se deben reflexionar dos aspectos del sistema jurídico laboral: la existencia de niveles protectores y el sentido prospectivo del principio protector, señalando en el art. 14 bis C.N.-----

a. Vigencia de niveles protectores-----

1. Los convenios colectivo de trabajo funcionan como instrumentos de cambio social en la medida que sean rectamente practicados. Al contrario, la tesis flexibilizadora, des-estructurándolos, intenta que sirvan a los intereses de los empleadores, sobre todo de las empresas transnacionales.-----

2. De acuerdo a C.N. art. 14 bis, las condiciones de trabajo se regulan mediante un conjunto armónico de niveles. Son los siguientes:-----

Mínimo. Expresado en las normas estatales (leyes, decretos reglamentarios, resoluciones de la Administración del Trabajo), establece los fundamentos exigidos por los Derechos humanos y los valores de justicia social, solidaridad y co-operación.-----

Medio. Normado en los convenios colectivos de trabajo, apuntala las escalas legales y avanza sobre ellas, buscando la mejor calidad de vida posible en los ambientes de trabajo y en la sociedad civil. Por ello, tanto los sujetos personales como los colectivos carecen de legitimación para in-volucionar o retro-traer niveles de protección, tesis claramente expuesta en **RCT** arts. 7 y 8. De ahí que sigue abierta la discusión respecto de los alcances y contenidos de la libertad sindical en la negociación colectiva. “Todo es posible con las bayonetas, menos sentarse sobre ellas” dijo un gran general europeo que convirtiera una república en un imperio para terminar sus días solitario en una isla. Parfraseando esas ideas, “todo es posible en la negociación colectiva, menos menoscabar la voluntad de los trabajadores expresada en asamblea sindical (ley 23.551, art. 20, b) e ignorar en la realidad el principio protector, receptado constitucionalmente”.-----

Superior. Negociado por el empleador y los trabajadores (en los acuerdos de empresa) o por el empleador y el trabajador individual (en el negocio

jurídico laboral, mal llamado “contrato de trabajo”) consolida una adecuada cobertura avanzando sobre el nivel legal y el convencional colectivo. El negocio jurídico laboral es válido siempre que no sea discriminatorio.-----

b. Prospectiva social-----

-

1. El art. 14 bis emite una directiva que no puede disminuirse por reforma alguna: “El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes”. De acuerdo a ella ha de juzgarse toda norma, desechando la contraria a los derechos humanos. Cabe analizar el sentido prospectivo de la norma constitucional, su contenido y las variables operativas.-----

El art. 14 bis utiliza el verbo en futuro tanto para emitir la directiva protectora (“gozará de la protección de las leyes”) como para indicar la finalidad de aquéllas (“asegurarán al trabajador”). El art. 14, en cambio, afirma que los habitantes del país gozan de varios derechos.-----

Esta diferencia de *tiempos verbales* es conceptual. El derecho social avanza continuamente para que el hombre ocupe el centro de referencia del sistema global, por lo cual los diversos niveles logrados no pueden des-activarse.-----

-

La norma constitucional impide que los intereses económicos ocupen el centro mencionado, desplazando al hombre y reduciéndolo a un mero número estadístico: de allí la mirada hacia el futuro, hacia delante, contraponiendo a la dureza de aquéllos la fuerza del Derecho. Esta tesis ha sido receptada por la Corte Suprema en el caso *Vizzoti* (14.09.2004): “Consentir que la reglamentación del derecho del trabajo reconocido por la Constitución Nacional, aduciendo el logro de supuestos frutos futuros, deba hoy resignar el sentido profundamente humanístico y protectorio del trabajador que aquélla le exige; admitir que sean las “leyes” de dicho mercado el modelo al que deban ajustarse las leyes y su hermenéutica; dar cabida en los entornos judiciales, en suma, a estos pensamientos y otros de análoga procedencia, importaría (aunque se admitiere la conveniencia de dichas “leyes”), pura y simplemente, invertir la legalidad que nos rige como Nación organizada y como pueblo esperanzado en las instituciones, derechos, libertades y garantías que adoptó a través de la Constitución Nacional”.-----

Toda norma legal o sectorial que retroceda niveles alcanzados viola la directiva constitucional.-----

--

2. Por ello, el Acta Acuerdo del 28.06.1994 nunca pudo dejar sin efecto la suma indicada en el art. 15 del convenio colectivo 201/92 sino mantenerla junto a los nuevos salarios normados.-----

3. Cabe indicar con Emmanuel Lévinas “lo que nos convierte en humanos son los imperativos éticos y éstos tienen como base la existencia del otro” (Cfr. *De Dios que viene a la idea*, Caparrós, Madrid, 2001, pág. 175). Si los actores sociales, aceptasen la disminución salarial, estarían violando los niveles éticos de una convivencia civilizada y la Carta Internacional de Derechos Humanos que, entre otros, reconoce el de la remuneración justa.-----

II. Por ello, voto por la afirmativa.-----

-

III. Sin perjuicio de ello, corresponde que esta Cámara remita copia certificada del plenario a la Organización Internacional del Trabajo para que la tenga en cuenta respecto del salario, entendido como uno de los Derechos Fundamentales del Trabajo y al Ministerio de Trabajo para que lo considere al momento de elaborar la Memoria Anual del cumplimiento de la Declaración Socio Laboral del Mercosur. Esto porque la relación con el otro (en este caso, la relación entre la Cámara y el universo de trabajadores afectados por este Plenario) es a-simétrica y nos impone mayores deberes, entre ellos no sólo resolver bien este proceso sino también comunicar la decisión. Nuevamente, Emmanuel Lévinas: “La relación intersubjetiva es una relación asimétrica. En este sentido yo soy responsable del otro sin esperar la reciprocidad, aunque ello me cueste la vida. La reciprocidad es asunto suyo. El yo siempre tiene una responsabilidad mayor que los otros”. (Cfr. *Ética e infinito*, Visor Distribuciones S.A., 1991, pág. 92).-----

IV. Así voto.-----

-

EL DOCTOR FERNANDEZ MADRID, dijo:-----

Que el pago del rubro “asignación art. 15 C.C.T. 201/92” constituye una verdadera contraprestación que tiene como causa la prestación de servicios convenida puesto que, originariamente, el objeto de la

asignación fue compensar la mayor extensión de la jornada laboral de los trabajadores telefónicos.-----

Frente a ello y teniendo en cuenta lo normado por el artículo 103 de la Ley de Contrato de Trabajo, ninguna relevancia jurídica adquiere el hecho de que la norma convencional hubiera privado al concepto de calidad remunerativa.-----

--

Que en esas condiciones su posterior falta de pago debe reputarse ilegítima e inatendible la pretensión de que se considere compensada con la entrega de vales alimentarios ya que, estos últimos constituyen una prestación de naturaleza diferente de la regulada en los arts. 103, 105 y 107 de la Ley de Contrato de Trabajo.-----

Que en conclusión, la respuesta al interrogante planteado es afirmativa.-

LA DOCTORA GONZALEZ, dijo:-----

La respuesta al interrogante planteado en orden a la subsistencia del derecho al cobro del adicional previsto en el art. 15 del C.C.T. 201/92 a partir de la vigencia del Acta acuerdo del 28/6/94, debe a mi criterio, ser afirmativa, y ello en función de lo manifestado al votar in re “Galván, Cándido Alfonso y otros c/ Telecom Argentina Stet France Telecom S.A. s/ diferencias de salarios” (sentencia N° 91029 del 29/10/2002 del registro de la Sala II CNAT).-----

En dicha oportunidad, tuve ocasión de señalar que el incremento de los salarios básicos dispuesto en la referida Acta acuerdo, no llegó a compensar la derogación del adicional denominado “art. 15 DNRT 1039/92”, como así también que, la entrega de vales alimentarios no constituye una compensación adecuada de la reducción salarial que emerge de los montos nominales percibidos por los trabajadores a partir de julio de 1994, en tanto la misma se proyecta sobre la base remuneratoria que habrá de considerarse para la determinación de los demás rubros salariales.-----

-

En efecto, el art. 3° del Acta acuerdo de fecha 28/6/94 establece que, a partir de la vigencia de las nuevas escalas salariales “deja de tener aplicación la compensación del párrafo tercero del art. 15 del C.C.T. 201/92, pues *queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados*”, previsión que lleva a considerar la absorción del mentado adicional en los nuevos salarios establecidos, razón por la que la

reducción del ingreso de los trabajadores con tal sustento resulta inadmisibles, puesto que cabría interpretar que el rubro “art. 15 C.C.T. 201/92” solamente dejaría de tener aplicación, en caso de quedar efectivamente comprendido en los nuevos salarios y beneficios acordados, y ello toda vez que la norma en cuestión, no se ha limitado a la supresión del rubro.-----

-

En tal línea argumental no cabe soslayar que, más allá de los cuestionamientos que pudiera suscitar toda norma eventualmente peyorativa respecto de su antecesora, a la luz de los principios de tutela preferencial del trabajo, lo cierto es que, una disposición de ese tipo, debería ser lo suficientemente clara en tal sentido, puesto que en caso de duda, el intérprete debe optar por aquella solución que al menos mantenga los niveles de protección ya alcanzados (conf. arg. arts. 14 bis, 75 inc. 22 C.N., Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, art. 9 L.C.T.).-----

En consecuencia, por lo expuesto y al compartir en lo sustancial los argumentos vertidos por el Sr. Fiscal General ante la Cámara, voto por dar respuesta AFIRMATIVA al interrogante planteado.-----

LA DOCTORA RODRIGUEZ, dijo:-----

-

De conformidad con el criterio seguido por la Sala II de esta Cámara que integro, entre otros in re “Galván, Cándido Alfonso y otros c/ Telecom Argentina STET France Telecom S.A. s/ diferencias de salarios” (sent. 91.029 del 29/10/00), y de conformidad con lo expuesto por el Dr. José E. Morell, en el voto al que adhiriera en autos “Belluci, Leonardo Miguel c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ diferencias de salarios” (CNAT Sala V, sent. 66.231 del 6/2/2003), corresponde considerar subsistente el derecho al cobro del adicional previsto en el art. 15 del C.C.T. 201/92 a partir de la vigencia del Acta acuerdo del 28/6/94, y ello por cuanto el incremento de los salarios básicos dispuestos en esta última, no llegó a compensar la derogación del adicional previsto en el art. 15 C.C.T. 201/92.-----

Asimismo, cabe señalar que la entrega de vales alimentarios no compensa adecuadamente la reducción salarial dispuesta en función de la naturaleza misma del beneficio (no remuneratorio), máxime cuando los mismos no pueden proyectarse sobre los otros rubros de carácter

salarial.-----

--

Frente a ello y teniendo en cuenta que, como lo puntualizara el Sr. Fiscal General, el art. 3ro. del Acta de fecha 28/6/94 lleva a considerar que lo que se dispuso fue la absorción del adicional cuestionado en los nuevos salarios establecidos, la rebaja salarial que en definitiva significó la aplicación de las nuevas escalas, resulta inadmisibile.-----

En consecuencia, por lo expuesto, voto por dar respuesta AFIRMATIVA al interrogante planteado.-----

LA DOCTORA GARCIA MARGALEJO, dijo:-----

-

Para expedirme tengo en cuenta los fundamentos vertidos al votar en la causa “Solís, Eduardo Adrián y otros c/ Telefónica de Argentina S.A.” (sentencia definitiva de la Sala V N° 66.435 del 8-5-2003, en la cual voté en primer término); allí hice mérito de que las cuestiones planteadas eran sustancialmente análogas a las tratadas por otras Salas de esta Cámara (Sala II, sentencia definitiva N° 91.029 del 29-10-2002 “Galván, Cándido Alfonso y otros c/ Telecom Argentina - Stet France Telecom S.A.”; Sala III, sentencia definitiva N° 82.305 del 11-6-2001 “Ghergo, Hugo y otros c/ Telefónica de Argentina S.A.”; Sala IX, sentencia definitiva N° 5.168 del 1-2-1999 “Morales, Hugo c/ Telecom Argentina - Stet France Telecom S.A.”) e incluso por la Sala V que integro en anteriores composiciones (sentencia definitiva N° 64.068 del 28-2-2001 “Perdigón, Juan Carlos y otro c/ Telefónica de Argentina S.A.” y sentencia definitiva N° 66.231 del 6-2-2003 “Belucci, Leonardo Miguel c/ Telefónica de Argentina S.A.”). En tales casos se interpretó que no podía perderse de vista el origen de la asignación por mayor jornada que tuvo en miras compensar la mayor extensión de la jornada laboral de los trabajadores, lo que significaba que el rubro compensaba este aspecto de la prestación, de modo que la empleadora no podía dejar de pagarlo sin vulnerar el principio de equivalencia de las prestaciones a cargo de cada una de las partes del contrato y el principio de retribución justa que tiene raigambre constitucional (art. 14 bis C.N.).-----

--

Asimismo se hizo mérito en base a dichos precedentes de que el rubro compensatorio por el desempeño de tareas en jornadas semanales de 40 horas efectivas de labor tenía naturaleza remuneratoria, que se incorporó

a la retribución mensual de los trabajadores y que no resultaba admisible que un rubro de naturaleza salarial pudiera ser reemplazado por un beneficio social de asistencia a la canasta familiar; concluyéndose que de tal modo se redujo la base remuneratoria del salario que incide en definitiva sobre los demás rubros remuneratorios que integran su liquidación (adicionales, complementos, etc.) y que componen la contraprestación por las tareas desarrolladas.-----

Tal como lo indicó mi colega de Sala Dr. José Emilio Morell, al votar en el caso “Belluci” ya citado, “...dicha asignación (art. 15 C.C.T. “201/92 – código 046) a la que en un acuerdo anterior se le atribuyó el “carácter de ‘no remuneratoria’ prescindió de la realidad de los hechos “que la antecedieron y que la explican, porque aquella asignación “expresada bajo ese rótulo había nacido con el objeto de compensar “salarialmente la extensión de la jornada semanal de labor prevista en la “convención colectiva original, que era inferior. Su razón de ser no fue “otra que la adecuada contraprestación de ese ‘plus’ de labor semanal “adicional...”.-

Lo expuesto precedentemente en el marco fijado por el temario de la convocatoria, no exime de la necesidad de efectuar el análisis en cada caso concreto, en relación con la absorción parcial que puede haberse producido por los incrementos en el salario básico que se hubieran otorgado a cada trabajador.-----

-

Por lo expresado, voto por la respuesta afirmativa al interrogante planteado.-----

--

LA DOCTORA FERREIROS, dijo:-----

Ha quedado sometido a la consideración de los señores jueces el siguiente temario: ¿subsiste el derecho al cobro del adicional previsto en el art. 15 del C.C.T. 201/92 a partir de la vigencia del Acta acuerdo del 28.06.1994?-----

Adelanto desde ya que si bien nunca he tenido ocasión de expedirme sobre el tema, he de dar respuesta afirmativa a la cuestión planteada.-----

Es que tomando el hilo histórico del tema a resolver, debo tener presente que el C.C.T. 163/91 de abril de ese año, estableció una jornada de 35 horas, extendiéndola de manera excepcional y temporal (un año) a 40 horas semanales.-----

El mismo artículo 14 de la citada convención, en su último párrafo determinó que: “cuando en razón de la tarea se convenga una jornada discontinua, quienes estén comprendidos en dicha situación, percibirán como única compensación una suma no remunerativa que se establece en el módulo “Jornada Discontinua”, indicada en el Anexo 3.-----

El Acta Acuerdo del 22.05.1992 mantuvo esa forma de pago en lo atinente al módulo jornada discontinua para todo el personal y a la vez, estableció nuevos valores.-----

Así las cosas, la nueva C.C.T. 201/92 comenzó a regir en noviembre de ese año.-----

--

Se ha pretendido que al señalar que a partir de la vigencia de las nuevas escalas deja de tener aplicación la compensación del párrafo tercero del artículo 15 de la C.C.T. 201/92 queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados (acuerdo celebrado el 28.06.1994).-----

Tal situación descripta, amerita a mi modo de ver algunas consideraciones esenciales del Derecho del Trabajo. Este derecho es tuitivo y esa tutela es de raigambre constitucional.-----

En reciente fallo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que los hombres y mujeres trabajadores son sujetos de preferente tutela constitucional (“Aquino c/ Cargo Servicios”).-----

Esta tutela no se queda sólo en el primer párrafo del art. 14 bis de la Constitución Nacional sino que de allí dimana, bajando por el texto indicado, tiñe toda la norma y atañe el derecho individual, al colectivo y a la seguridad social.-----

El análisis, de tal manera, debe ser hecho al amparo de ese paraguas protector.-----

--

En ese andarivel varias pueden ser las formas de interpretar la cuestión en análisis, pero, a mi modo de ver, y respetando todas las opiniones creo que siempre conducen a igual resultado.-----

De tal forma comparto las consideraciones vertidas por el Señor Fiscal General y en especial la ausencia de reemplazo de un sistema remuneratorio por otro para dar lugar a una estructura retributiva que incluía expresamente a la anterior y por lo tanto la superaba.-----

-

Empero, a la vez, entiendo que la naturaleza jurídica de las cosas en general y de los institutos jurídicos, en particular determina de cada uno

“lo que es” y no pueden ni el legislador ni la ley, ni las partes con motivo del ejercicio de la autonomía de la voluntad colectiva determinar qué es remuneratorio o no.-----

En el asunto en examen, considero que desde su origen y por su naturaleza la asignación de marras estuvo dirigida a compensar la mayor extensión de la jornada legal, de manera tal que no puede soslayarse, ni dejarse sin efecto su naturaleza remuneratoria.-----

Pretender hacerlo es, a mi modo de ver, no sólo orientar el tema hacia un desconocimiento de la naturaleza jurídica propia (como la llamaba Goldschmidt) sino además, quebrar el sinalagma del contrato afectando una prestación esencial y dejar de lado el art. 14 bis de la Constitución Nacional.-----

--

En cuanto a la posibilidad de compensar el pago de naturaleza remuneratoria con tickets canasta, me resulta imposible de concebir, habida cuenta que toda compensación debe estar referida a “cosas de la misma especie” y en el caso dichos tickets por imperio legal, son beneficios sociales.-----

-Fundo mi respuesta afirmativa en los artículos 103, 105, 107 y conc. Ley de Contrato de Trabajo; arts. 819, 820 y conc. Código Civil y art. 14 bis de la Constitución Nacional.-----

--

LA DOCTORA PASINI, dijo:-----

El interrogante que nos convoca acerca de si subsiste el derecho al cobro del adicional previsto en el art. 15 del C.C.T. 201/92 a partir de la vigencia del acta acuerdo del 28/6/1994, en mi opinión, debe ser respondido por la afirmativa.-----

-

Efectivamente, sobre la cuestión sometida a consideración ya he tenido oportunidad de pronunciarme, adhiriendo al voto de la vocal preopinante, Dra. María I. Zapatero de Ruckauf, en los autos “Morales, Hugo c/ Telecom de Argentina – Stet France Telecom S.A. s/ diferencias de salarios” S.D. N° 5.168 del 1/2/1999, y del Dr. Alvaro Balestrini, preopinante en los autos “Santero, Carlos Ramón y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ diferencias salariales” S.D. N° 10.163 del 29/11/2002, ambos del registro de esta Sala. En los dos casos y de acuerdo a los fundamentos allí expuestos, a los cuales me remito “brevitatis causae”, se

consideró que en el marco del acta acuerdo del 28/6/94, celebrada entre la Federación de Obreros y Empleados Telefónicos de la República Argentina y el sector empleador, el adicional del art. 15 del C.C.T. 201/92 se incorporó a la retribución mensual de los trabajadores, de acuerdo a las previsiones del art. 103 de la L.C.T.-----

--

Por lo expuesto, y compartiendo el dictamen del Sr. Fiscal General en todos sus términos, voto por la afirmativa.-----

EL DOCTOR EIRAS, dijo:-----

-

En oportunidad de adherir al voto de la doctora Porta en la causa “Ghergo, Hugo Alberto y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ despido” (Sentencia Nro. 82.305 del 11.6.2001) fijé mi posición en relación al tema sometido a plenario.-----

En consecuencia, doy por reproducidos los términos y el contenido del fallo aludido, como asimismo lo expresado por el señor Fiscal General ante la Cámara, para responder en forma afirmativa al interrogante planteado.-----

--

EL DOCTOR MORELL, dijo:-----

En aras de la brevedad y ante la cuestión sometida al pleno de la Cámara, remito y doy por reproducidos los dos primeros párrafos del punto 3 del voto que emití en primer término y que hizo sentencia, en los autos “Belucci, Leonardo Miguel c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ diferencias de salarios”, resuelto por la Sala V que integro mediante la sentencia definitiva Nro. 66.231 de su registro, y al que se ha referido, entre otros fallos provenientes de otras salas, en el recurso de inaplicabilidad de la ley interpuesto por la parte actora en el presente juicio. Queda así expuesta sobre la cuestión debatida y, a mayor abundamiento, remito a esa sentencia del caso “Belucci” en forma íntegra, y me pronuncio **por la afirmativa.**-----

Fijada así mi posición al concreto interrogante de derecho formulado, no debo omitir señalar que, no obstante el derecho de los trabajadores de la parte demandada que en cada caso ocurrente pudieren resultar legitimados para el cobro del adicional del art. 15 del CCT nro. 201/92, el juez o tribunal interviniente deberían tener en cuenta si se dan o no los

aspectos fácticos y de prueba, que pudieren influir en cada caso para determinar el monto de las diferencias que resultaren realmente adeudadas. En concreto, ha de indagarse si a partir de julio de 1994 hubo o no un aumento en el sueldo básico que pudiese haber implicado una parcial absorción o incorporación del monto de aquel adicional del art. 15 del CCT 201/92 (ver tercer y cuarto párrafos del punto 3; y el punto 4 de mi precitado voto en la causa “Belucci” al que he remitido en el primer párrafo de esta ponencia).-----

--Así me expido.-----

EL DOCTOR RUIZ DIAZ, dijo:-----

-
Que adhiere a los fundamentos del voto del Dr. Juan Carlos Fernández Madrid por lo que vota por la afirmativa.-----

EL DOCTOR BOUTIGUE, dijo:-----

Por compartir los fundamentos del voto de la Dra. Elsa Porta, voto en igual sentido que ella, es decir, por la afirmativa.-----

EL DOCTOR BERMUDEZ, dijo:-----

Voto por la afirmativa, por los fundamentos expuestos por la Dra. Graciela A. González.-----
--

EL DOCTOR LESCANO, dijo:-----

Sobre la base de lo expuesto analógicamente en “Perdigón”, tema acerca del cual se exployó en mayores consideraciones el Dr. Morell en “Belluci”, emito opinión por la afirmativa.-----
-

EL DOCTOR GUIBOURG, dijo:-----

La Sala que integro tuvo ocasión de expedirse, con voto de la Dra. Porta, en la causa “Ghergo, Hugo Alberto y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ diferencias de salarios” (sent. 82.305 del 11/6/2001). Por los argumentos coincidentes expuestos por al Dra. Porta en su voto y por compartir el razonamiento del señor Fiscal General, adhiero a la misma posición y voto por la afirmativa.-----

LA DOCTORA GUTHMANN, dijo:-----

Que vota por la afirmativa al interrogante que convoca este Plenario.-----

Por la **NEGATIVA**, constituyendo **MINORIA**, votan los doctores:-----

PIRRONI, MORANDO, SCOTTI, CORACH, VAZQUEZ VIALARD,
DE LA FUENTE, PUPPO, MORONI y VILELA.-----

-

EL DOCTOR PIRRONI, dijo:-----

Intentando lograr un mejor orden expositivo dividiré mi voto en dos temas a tratar:-----

--

a) Caracterización jurídica del plus salarial previsto en el art. 15 del C.C.T. 201/92; y-----

-

b) Alcances del acta acuerdo del 28/6/94 respecto del convenio aplicable.-----

--

a) *Caracterización jurídica del plus salarial previsto en el art. 15 del C.C.T. 201/92.*-----

--Conforme surge de los antecedentes del caso, por Convenio Colectivo 165/91 se aumentó temporariamente la jornada laboral de los trabajadores telefónicos y se acordó que, por ello, percibirían los rubros 1) sueldo básico y 2) módulo mayor jornada. Por acta del 22 de mayo de 1992 se convino extender el aumento de la jornada dispuesto anteriormente a toda la vigencia del convenio colectivo antes referenciado a la vez que se pactaron nuevas escalas salariales; y, por la instauración definitiva de la jornada –durante la vigencia del convenio, claro está-, se estableció que el rubro “jornada discontinua”, que hasta ese entonces sólo percibían los que desempeñaban tareas bajo esa modalidad, sería cobrado por la totalidad de los trabajadores. Por ello, considero que no quedan dudas y que no existe controversia –de acuerdo a lo que surge de los antecedentes adjuntos-, respecto a que, más allá de la caracterización no remunerativa anterior de la “asignación” en análisis –no discutida por las partes, a partir de la citada modificación tuvo carácter netamente remunerativa o salarial conforme lo indica el cuestionario mismo, pues estuvo sujeto a la efectiva realización de la

jornada durante el tiempo establecido. Así el art. 103 de la L.C.T. establece que “...se entiende por remuneración la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo...”, esto es retribuye el trabajo efectivamente prestado o la puesta a disposición de la fuerza de trabajo.-----

-
b) *Alcances del acta acuerdo del 28/6/94 respecto del convenio aplicable.*-----

--
En cuanto al referido planteo, me permito disentir con la respetable opinión del Sr. Fiscal General ante esta Cámara. En tal sentido no comparto que la cuestión en debate se simplifique a la determinación de la interpretación de la cláusula tercera del acta referida, y no de un conflicto por sucesión normativa, puesto que efectivamente, del significado que se atribuya a las disposiciones o convenciones contenidas en dicho documento, dependerá decidir si corresponde analizar el conflicto de normas.-----

En mi opinión, de acuerdo con los antecedentes del caso, entiendo en forma indudable que la intención de las partes signatarias del acta del 28/6/94, fue dejar sin efecto o derogar el rubro “art. 15 del C.C.T. 201/92”. Y así lo sostengo en tanto surge en forma expresa de la cláusula tercera del acuerdo de partes al expresar: “A partir de la vigencia de las escalas mencionadas en el punto SEGUNDO *deja de tener aplicación* la compensación del párrafo tercero del artículo 15 del C.C.T. 201/92...”. No soslayo que la frase no concluye allí pues continúa diciendo “...pues queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados.”, pero sostengo que se trata de la explicación de los motivos por los cuales las partes decidieron derogar (entiéndase, compensar) la tan discutida asignación que nos convoca. Varios motivos me llevan a concluir dicha certeza en su interpretación:-----

-
1) La misma parte actora, en su escrito inicial, peticionó “...la inconstitucionalidad del acta del 28/6/94 en cuanto suprime un plus salarial y porque pretende compensarlo por beneficios sociales en violación a la ley vigente...”, tal como reseñara oportunamente en la sentencia atacada y como reitera la parte en su escrito que motiva el presente aludiendo, inclusive a “nulidades absolutas”, “sustituciones de pleno derecho por la norma imperativa violada”,

“irrenunciabilidad de derechos” y lo que es fundamental “acuerdo novatorio violatorio del principio de irrenunciabilidad” y “alteración contractual que lo perjudica” (conforme expresiones utilizadas en el propio recurso de inaplicabilidad). Obsérvese en especial que la doctrina que el recurrente considera violada, hace alusión, en casi su totalidad, al denominado “ius variandi” ilegal, a las nulidades absolutas y posteriores consentimientos sin efecto. En mi opinión, no caben dudas del planteo. Desde tal perspectiva, entiendo que la parte pretende ahora hacer decir al acuerdo lo que éste no dice y que los jueces no debemos dar al acta una interpretación diferente a la que las partes le quisieron dar. Sin temor a reiterarme, me permito remitirme a los términos en que la Sala X relatara la apelación de la actora en su sentencia definitiva Nro. 10.137 “...Se agravia la recurrente por cuanto la sentenciante desestimó el reclamo fundado en el supuesto perjuicio económico que habrían causado a los actores las modificaciones introducidas al C.C.T. 201/92 en lo referente a la estructura salarial. Asimismo se queja por el rechazo del pedido de nulidad del acto administrativo emanado del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social que homologó el acuerdo impugnado”. Resulta evidente, a mi criterio, que si la propia parte pide la nulidad de la homologación, el acta del 28/6/94, difícilmente tuvo por finalidad mandar a incorporar el rubro “artículo 15 C.C.T. 201/92”, que es justamente el *que ella pretende*.-----

-
- 2) La expresión “*deja de tener aplicación*”, resulta clara y expresa, y corresponde interpretarla en forma literal y no modificarla por la posterior inclusión del vocablo “comprender”, que más allá de su significado, señaló la compensación que motivaba a las partes la suscripción del acuerdo en cuanto se derogaba un ítem, pero se incrementaba otro y se adicionaba el beneficio de los “vales”.-----
 - 3) Puede hasta sostenerse que la palabra comprensión (contener, incluir en sí alguna cosa, conf. Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, Ed. Decimonovena) fue correctamente utilizada por los firmantes del acuerdo puesto que ambos rubros, en su conjunto, significaban un incremento nominal o matemático del salario, a criterio de las partes, claro está, y de algunos colegas también en cuanto sostuvieron que: “...aún cuando en forma nominal, existiera un incremento en términos reales, del monto salarial

percibido mensualmente por los trabajadores (por la suma entre el haber básico y el rubro “tickets”)...” (ver sentencia Nro. 91.029 de la Sala II y Nro. 82.305 de la Sala III). Entonces, si lo superaba, lo “comprendía”.-----

4) Estimo que no sólo *las partes* concuerdan que se trató de una “supresión” y no de una “inclusión” –como sostiene el Sr. Fiscal-, a punto tal, que la mayoría de los antecedentes hacen referencia a ello (Sala V –utiliza los vocablos supresión y desaparición-, Sala VI –se refiere a derogación perjudicial-, Sala IX –se refiere a “intangibilidad de derechos” y a “reducción de la base remuneratoria”-, Sala X –comparte los fundamentos expuestos oportunamente por el suscripto-). A título ejemplificativo, cito los términos utilizados en la S.D. Nro. 66.231 de la Sala V en cuanto expresa que “...la desaparición del rubro “asignación art. 15 CCT 201/92 – código 046” no debe ser convalidada con la instauración a partir de julio de 1994 de un beneficio no remuneratorio (vales alimentarios) aunque su valor fuere superior (\$ 215 en el caso del aquí demandante) en atención a la distinta naturaleza y efectos de ambos conceptos.-----

5) El artículo o cláusula tercera debe ser interpretada en consonancia con lo dispuesto por la disposición segunda, la que creo conveniente transcribir: “En tal sentido las partes acuerdan las nuevas escalas salariales y beneficios convencionales que se indican en los adjuntos “A” y “B” de la presente y que reemplazan y/o se incorporan en su parte correspondiente a los anexos II y III del C.C.T. 201/92 respectivamente,...”. Si nos remitimos a dichos anexos (adjuntamos a la presente causa) los anexos II y III del C.C.T. 201/92 no son otros que los que detallan los nuevos salarios (II) y el art. 15 C.C.T. 201/92, o artículo 14 Resolución DNRT 1040/92 (III), respectivamente. Desde esa perspectiva corresponde a mi criterio interpretar que al adjunto “A”, que incluía las nuevas escalas salariales reemplazó al II y al III del C.C.T. 201/92 (en tanto reitero, el plus se trataba de salario) y el restante, “B”, que contenía los vales alimentarios se incorporó al nuevo acuerdo, no restando la posibilidad de que el III haya quedado vigente (pues la cláusula no lo dice). Así lo afirman expresamente los peticionantes en la demanda de esta causa: “...Entonces, quedó incrementada la jornada laboral a 8 horas y 15 minutos de lunes a viernes, desapareció el plus salarial del

punto segundo del acta acuerdo del 22/5/92, establecido como compensación del mayor trabajo.”. Y continúa “...Y tan es así que en el acta del 28/6/94, en su punto tercero, se dijo que “A partir de la vigencia de las escalas mencionadas en el punto SEGUNDO deja de tener aplicación la compensación del párrafo tercero del art. 15 del CCT 201/92 pues queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados” (sic). No podemos hacer decir al convenio o acta acuerdo lo que no dice, disintiendo con la respetable opinión del Dr. Alvarez. Y a ello agregaron: “...el plus salarial en cuestión no quedó dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados. Entonces, la *supresión* del plus salarial significó, lisa y llanamente, *una reducción de la retribución de los actores*, una rebaja del monto efectivo en dinero, de sus remuneraciones...”-----

- 6) La Sala VI declaró la inconstitucionalidad de la disposición 1.092/04 de la DNRT y Resolución 1.213/94 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, homologatorias del acta cuestionada, lo que no sería posible de tratarse del supuesto de que el acta del 28/6/94 hubiera mandado incorporar el plus en discusión (ver S.D. Nro. 54.643).-----
- 7) No podemos sostener a esta altura, que se haya tratado de un error aritmético en el cálculo del Anexo A, pues era evidente que no se trataba de la sumatoria de ambos anexos anteriores II y III. Como bien señala la parte al transcribir su cuadro comparativo de la disminución operada “...*se ve claramente la disminución del salario...*”-----
-
- 8) Teniendo en cuenta la calidad de las partes que intervienen hubo una paridad en la negociación que no admite la posibilidad de un eventual aprovechamiento de la situación de desventaja en perjuicio del empleado.-----

En síntesis y por los argumentos expuestos precedentemente, muchos de los cuales opino son autosuficientes, a mi criterio el alcance del acta del 28/6/94 debe plantearse como un conflicto por sucesión normativa de convenios y su solución, a la luz de la doctrina mayoritaria y como señala el Sr. Fiscal “...de la polémica, hoy superada...”, debe ser la del dinamismo y la libertad de contenidos en la negociación colectiva. Es mi criterio, el que oportunamente esbozara y comparto plenamente con la Sala X que “... en la relación entre convenios colectivos, uno anterior y

otro posterior la ley ha querido dejar a la autonomía colectiva un amplio campo de ejercicio por encima de sus propios límites imperativos. Por este motivo, se ha afirmado taxativamente que ninguna norma superior impide al legislador revisar sus leyes anteriores, como tampoco hay normas expresas que limiten a los actores sociales a revisar los convenios precedentes (ver “Negociación Colectiva”, pág. 473 en Derecho Colectivo del Trabajo, Ed. La Ley).-----

Hay un argumento más que me termina de persuadir sobre la validez del acta del 28/6/94, y es que la pura sucesión de normas únicamente puede desembocar en la aplicación exclusiva de la última, sin consideración a ningún vestigio de la anterior. Y en materia de convenios se refuerza el alegato con la idea que cada convenio forma un todo orgánico y ha de ser aplicado en su conjunto, no pudiendo admitirse la aplicación aislada y parcial de unas normas del mismo y la inaplicación de otras, según convenga a los interesados (Conf. Ojeda Avilés, Antonio, “Flexibilidad judicial y contractualismo”, Rev. Actualidad Laboral, Madrid, Nro. 12, semana 12, 27/3/88). En ese sentido, observo que los reclamantes no impugnaron las restantes cláusulas, sino por el contrario las aceptaron tácitamente, al continuar y pretender continuar percibiendo el incremento del salario con su nueva forma y los vales dispuestos por el acuerdo en cuestión, reitero, sin cuestionamiento ni reserva alguna a su respecto.-----

Sólo como mera hipótesis entiendo que, de opinarse lo contrario, en todo caso correspondería volver íntegramente al régimen anterior, pero nunca como se sostiene sumar ambos acuerdos.-----

A mayor abundamiento, y a todo evento, he de señalar, que la mayor jornada se vio retribuida por el plus “mayor jornada” que se fue integrando al salario, de la misma forma que, aunque parcialmente, el rubro art. 15 C.C.T. 201/92.-----

-

En síntesis, por todo lo expuesto, voto por la negativa a la cuestión planteada.-----

--

EL DOCTOR MORANDO, dijo:-----

I.- Entre las sentencias citadas por el apelante para fundar la existencia de decisiones contradictorias figura una de la Sala VIII: “*Cardigonde v. Telefónica*”, del 29.11.01, en la que este tribunal señaló la incongruencia

en el planteo de los pretenses, cuya inexistencia afirma. Tal vez sea ésta la oportunidad de explicar más extensamente las razones por las que entiendo que ese juicio merece ser mantenido, sin los condicionamientos generados por el necesario ajuste a los agravios del caso concreto.-----
Lo que aquí se trata de interpretar –con carácter “general”, en cuanto de seguimiento obligatorio para las salas de la Cámara y los jueces de primera instancia, tarea que, para decirlo una vez más con extrema síntesis, el régimen de la ley 14.250 encomienda a las comisiones paritarias de interpretación, cuyo pronunciamiento es vinculante para los trabajadores y empleadores comprendidos en la unidad de negociación, esto es, para la vida real- es si “subsiste el derecho al cobro del adicional previsto en el artículo 15 del C.C.T. 201/92 a partir de la vigencia del Acta acuerdo del 28.06.94”, fórmula que remite a la interpretación de los términos del acta en cuestión, genéticamente contrato y, normativamente, convención colectiva, con toda la precisión que consentía la materia del recurso de inaplicabilidad de ley, que, tal vez, no debió ser concedido. Más adelante fundaré esta afirmación.-----

II.- En el bien estructurado recurso y en las diversas sentencias cuya comparación permitió advertir la existencia de sentencias contradictorias se ha reseñado adecuadamente la evolución de las disposiciones convencionales relacionadas con la estructura remunerativa convencional. Para no alargar innecesariamente la exposición, remito a esas piezas.-----

--Ni el artículo 15 de la C.C.T. 201/92, ni el acta complementaria del 22 de mayo de 1992, ni el “Acta acuerdo” del 28.06.94 dicen, ni aún elípticamente, que se haya convenido que el “módulo no remunerativo” mencionado en el tercer párrafo de aquel artículo sea incorporado a los básicos de cada categoría. La formulación de la cláusula es clara: ese módulo deja de ser pagado como partida independiente, porque “queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados”. Los actores agitaron con razonable éxito el sofisma de la “incorporación”, que llegó a ser aceptado sin discusión. Se ha soslayado frecuentemente que el monto hasta entonces pagado por ese concepto desaparece de la estructura salarial porque ha quedado comprendido, no sólo en los nuevos salarios básicos, sino en los “nuevos... beneficios convencionales”. El dictamen fiscal, que atribuye a las partes la intención de diseñar una nueva estructura que supera a la anterior, desdeña la mención a los beneficios, porque, siendo ellos “no remuneratorios”, no

pueden comprender un rubro innegablemente remuneratorio, que las partes no derogaron. Es curioso que la expresión “deja de tener aplicación” pueda ser leída como la enunciación de una intención no derogatoria. También lo es que se afirme una suerte de prohibición de que las partes colectivas, en ejercicio de la autonomía que les reconocen la Constitución Nacional y la Ley 14.250, no puedan estructurar de la manera que mejor les acomode la imputación de las remuneraciones fijadas, incluso una porción a conceptos “no remuneratorios”, en sentido estricto, veda que no resulta de norma alguna y que sólo podría ser fundada en criterios de conveniencia u oportunidad, que no son los que presiden la actividad judicial.-----**III.-** En síntesis, la norma convencional en proceso de interpretación es clara: ha desaparecido una partida que retribuía, en sus orígenes, una modificación de la duración de la jornada de trabajo, cuyos importes las partes han tenido a bien, en un ámbito de plena disponibilidad –no se ha dicho que las remuneraciones fijadas sean inferiores al salario mínimo vital, caso en el que el acta no hubiera debido obtener homologación- distribuir entre un aumento de los salarios básicos y una prestación dineraria no remuneratoria. Desde la vigencia, en 1994, de este acuerdo -ejecutado pacíficamente durante más de cinco años-, no subsiste el derecho al cobro del adicional del artículo 15 de la C.C.T. 201/92, porque ha sido dejado sin efecto por las partes colectivas que lo crearon. Desapareció, desde entonces, del universo jurídico.-----

IV.- Dije antes que no se debió conceder el recurso de inaplicabilidad de ley, lo que no importa crítica a los distinguidos colegas que lo concedieron, constreñidos por el marco en el que les llegó la discusión. Ello es así porque la Cámara no fue convocada, en pleno, para interpretar ciertos acuerdos contractuales normativos para satisfacer un interés académico, sino en cuanto esa interpretación era instrumental para resolver demandas por cobro de sumas de dinero, al que los actores se consideran con derecho. Cualesquiera puedan ser las consecuencias de otro orden que podrían derivar de la atribución de carácter “no remuneratorio” a una porción de la retribución total, ella no afectó el monto total de los salarios que los trabajadores venían percibiendo. Se ha señalado que, como es innegable, esa calificación puede producir otros efectos, que se asumen nocivos en el mediano o largo plazo para los trabajadores. Pero se trata de daños futuros eventuales, no actuales, y ciertos. No se discute -y las compulsas contables lo han confirmado- que

los ingresos de los trabajadores sujetos del acta acuerdo de 1994 no resultaron disminuidos en razón de su aplicación. De hecho, aumentaron. Esto significa que la suerte de las demandas dependía de la comprobación de la existencia de un perjuicio patrimonial actual, cualquiera fuere la interpretación más adecuada del texto del Acta.-----

Sobre el tema así delimitado, la Corte Suprema de Justicia se expidió con sugestiva pertinencia, en “*Carol Haginian, Washington y otros c/ La Prensa S.A.*” (13.08.97, Fallos: 310; 2091; síntesis), caso en el que los actores reclamaron el pago de un premio, que había sido suprimido unilateralmente, y absorbido en un rubro “a cuenta de futuros aumentos”. Dijo la Corte que, contra lo que habían afirmado los actores, se había demostrado que las remuneraciones no sufrieron merma, y que, “en esas condiciones, la afirmación de la existencia de perjuicio deviene meramente conjetural, pues se refiere a una posibilidad futuro o incierta”. En síntesis, la Corte formuló la regla de que la modificación formal de la estructura salarial no genera, por sí misma, créditos salariales derivados de partidas suprimidas, si de ella no derivó una disminución actual de la remuneración total.-----

Voto por la NEGATIVA.-----

-

EL DOCTOR SCOTTI, dijo:-----

I.- Con relación al temario de la convocatoria ya he tenido oportunidad de expedirme, concretamente al votar en primer término en la S.D. 12.082 del 29-9-03 in re “Coronel, Julio O. y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ cobro de salarios” del registro de la Sala X, donde entendí, por diversas razones, que los allí demandantes carecían de derecho a percibir la suma fijada en el art. 15 tercer párrafo del C.C.T. 201/92.-----

--

Y aunque pudiera entenderse que, posteriormente, dicho criterio fue relativizado, implícitamente, al adherir al voto del Dr. Simón en la S.D. 11.660 del 25-4-03 “Montero, Fernando E. c/ Telecom Argentina Stet France S.A. s/ diferencias de salarios”, en una causa entablada contra una empleadora distinta, con otras pruebas producidas y constreñido por el marco de los recursos deducidos, de todas maneras, examinada nuevamente la cuestión con motivo de este acuerdo plenario, me ratifico plenamente en aquella tesitura inicial y, por lo tanto, habré de responder

negativamente al interrogante planteado.-----

-

II.- En primer lugar debo decir, discrepando respetuosamente con el señor Representante del Ministerio Público en la Alzada, que lo sustancial es determinar si los negociadores del año 1994 estaban facultados o no para modificar “in pejus” las disposiciones del CCT 201/92, porque si se considerara que sí, toda otra discusión resultaría estéril, toda vez que no podría exigirse a los empleadores que abonaran por encima de los parámetros del Acta del 28-6-94.-----

-

Es que de la mencionada Acta surge con claridad que, por un lado, se acordaron nuevas escalas salariales y beneficios convencionales (punto SEGUNDO), mientras que por el otro se estableció en el punto TERCERO (que es el que ha provocado la controversia) y que me voy a permitir transcribir textualmente, lo siguiente: “A partir de la vigencia de las escalas mencionadas en el punto SEGUNDO deja de tener aplicación la compensación del párrafo tercero del art. 15 del CCT 201/92 pues queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados”.-----

Como se ve, la cláusula es transparente en el sentido de que el mentado plus ha quedado comprendido no solamente dentro de los nuevos salarios, sino también en los beneficios acordados. Esta conclusión debe llevar, forzosamente a examinar la posibilidad de que una convención colectiva de trabajo reformara “in pejus” de los trabajadores los derechos contenidos en una anterior y ello es así por cuanto, si la respuesta fuese positiva, ello bastaría para dar por finalizada la cuestión, toda vez que sea que las nuevas remuneraciones y beneficios no salariales en conjunto fuesen o no superiores a los salarios anteriores sumados al plus del art. 15 del CCT 201/92, en ningún caso se podrían generar diferencias de ninguna especie; es que si la escala salarial implementada, complementada con los beneficios no remuneratorios (insisto en ello por cuanto esa fue la intención de los contratantes del año 1994) supera el régimen anterior, no habría motivo para reclamo alguno (discúlpese la obviedad del razonamiento) y si, por el contrario, aún así se registraran diferencias, las mismas no podrían exigirse en tanto resultaría válida una modificación peyorativa.-----

Es que el dictamen del señor Fiscal General y la postura evidenciada por los colegas que se han pronunciado en los precedentes en base a los

cuales se materializara la contradicción que diera origen a esta convocatoria, con los cuales estoy en desacuerdo, se asientan en lo que, en mi modesta opinión, es una lectura equivocada del Acta del 28-6-94.-

En efecto, lo que se pactó en dicho acuerdo fue, discúlpese la reiteración, la fijación de nuevas escalas salariales, la implementación de otros beneficios sociales y la supresión del plus del art. 15 CCT 201/92 por considerarlo comprendido en los dos rubros anteriores (puntos SEGUNDO y TERCERO del mismo).-----

En cambio, las opiniones con las cuales disiento, harían decir a dicha acta que los empleadores deben abonar las nuevas escalas y los nuevos beneficios sociales y si con ello no se completa lo que venían percibiendo al momento inmediatamente anterior en concepto de salarios con más el susodicho “plus”, debe integrarse la diferencia correspondiente, tesitura que, repito, no encuentra sustento en el Acuerdo de marras.-----

Es que la cláusula TERCERA –insisto- es terminante en cuanto el cuestionado adicional quedó “comprendido” en los nuevos salarios y beneficios acordados y, eso, además de que comprendido sea sinónimo de “incluido” o “contenido”, implica que existe una verdadera definición convencional que no puede ser modificada mediante interpretaciones: el “plus” está, de pleno derecho, incluido en los salarios y beneficios de la cláusula SEGUNDA; y si al procederse de ese modo se reducen del algún modo los derechos de los trabajadores comprendidos, deberá estarse, entonces, al juicio que debe formularse con relación a la validez o no de una cláusula de esa naturaleza.-----

III.- Aclarado entonces que, a mi criterio, resulta determinante para resolver la cuestión el examen de las facultades de los sujetos colectivos para modificar las convenciones colectivas anteriores en perjuicio de los subordinados, debo decir que, tal como lo señalara en el ya citado precedente “Coronel”, considero válida la presunta modificación “in pejus” de los trabajadores efectuada por un convenio colectivo de trabajo a otro anterior. Me remito, al respecto, y en honor a la brevedad, a lo expresado por quien fuera mi distinguido colega de Sala, el Dr. Simón, en su voto in re “Salomón, Daniel A. y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ diferencias de salarios” S.D. 10.137 del 14-11-01 del registro de la Sala X, con el cual –huelga destacarlo- concuerdo plenamente.-----

Por todo lo expuesto, reitero mi respuesta NEGATIVA al temario propuesto.-----

-

EL DOCTOR CORACH, dijo:-----

I.- Convocada la Cámara en pleno a los efectos de sentar criterio en cuanto a si subsiste el derecho al cobro del adicional previsto en el artículo 15 del C.C.T. 201/92 a partir de la vigencia del “Acta Acuerdo del 28-6-94”.-----

--

Al respecto, en forma coincidente con lo dictaminado por mi distinguido colega, El Dr. Héctor Scotti, voto por la negativa.-----

II.- Ello es así, pues ya tuve oportunidad de expedirme en un precedente (“Coronel, Julio Orlando y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ cobro de salarios”, S.D. 12.082 del 29-9-03), en el que se planteó el interrogante que originó la convocatoria y en el que voté adhiriendo al Dr. Héctor Scotti, quien en dicha oportunidad señaló –con criterio que comparto- que los allí demandantes carecían de derecho a percibir la suma fijada en el artículo 15 tercer párrafo del C.C.T. 201/92.-----

En esa oportunidad mi distinguido colega refirió en cuanto a lo que es esencial establecer sobre el punto objeto de análisis en esta convocatoria, que resultaba válida la presunta modificación “in pejus” de los trabajadores efectuada por un convenio colectivo de trabajo a otro anterior.-----

Al respecto considero que los términos del Acta del 28-6-94 –fuente de similar rango que el convenio- son suficientemente claros, toda vez que en ella no sólo se acordaron nuevos salarios y beneficios convencionales, sino que además se dispuso en forma expresa que el plus en cuestión, es decir la compensación prevista en el tercer párrafo del artículo 15 del C.C.T. 201/92, quedaba comprendido dentro de las referidas escalas. De este modo si la nueva estructura salarial dispuesta en el Acta acuerdo no resulta violatoria de los mínimos legales establecidos, no existe motivo alguno para concluir que el convenio se torne inaplicable.-----

En base a lo expuesto, considero que lo acordado no deja dudas y sella la suerte del interrogante de la presente convocatoria.-----

III. Por ello, reitero mi opinión ya adelantada, respondiendo de manera NEGATIVA a la cuestión planteada.-----

EL DOCTOR VAZQUEZ VIALARD, dijo:-----

De acuerdo con el temario propuesto con referencia a este Plenario, se expide por la negativa. Su decisión se fundamenta en la lectura de la cláusula tercera del acuerdo suscripto el 28 de junio de 1994, que ha sido homologado por la autoridad administrativa. En él, se establece que, “a partir de la vigencia de las escalas mencionadas en el punto segundo deja de tener aplicación la compensación del párrafo tercero del artículo 15 del C.C.T. 201/92”. Ante la claridad del texto, a su juicio, no existe motivo alguno para cuestionar la interpretación que corresponde asignarle a dicha manifestación.-----

EL DOCTOR DE LA FUENTE, dijo:-----

Adelanto que voy a votar por la negativa, y que para sustentar mi posición comenzaré por analizar los dos fundamentos que mis distinguidos colegas invocan para pronunciarse en el presente plenario por la afirmativa, para después exponer mi opinión sobre cada uno de ellos.-----

--

A) Primer fundamento. En realidad el mismo no ha sido invocado por los jueces integrantes de la Cámara al emitir opinión en las respectivas causas que les tocó intervenir, pero lo evoca ahora el Sr. Fiscal General en el fundado dictamen que precede a la votación.-----

El Dr. Alvarez considera que la cuestión a resolver en el plenario radica exclusivamente en los alcances que debe acordarse a la cláusula 3ª del acuerdo suscripto el 28.6.94, en particular, la interpretación de la expresión “queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados”. Conforme a su posición, el debate no está referido a la posibilidad de que un convenio posterior disminuya los beneficios concedidos por otro anterior (no se está “en presencia de un conflicto por sucesión normativa de convenios”) sino, como se dijo, a la interpretación de la cláusula 3ª del mencionado acuerdo colectivo.-----

La aludida cláusula 3ª dice textualmente: “A partir de la vigencia de las escalas mencionadas en el punto segundo deja de tener aplicación la compensación del párrafo tercero del art. 15 de la CCT 201/92 pues queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados”. En opinión del Dr. Alvarez, las partes contratantes utilizaron la expresión “comprendido” como sinónimo de “incluido”, lo que implica que el básico debió ser una suma mayor a la del rubro al que

“comprende”, léase el “...adicional previsto por el art. 15 del convenio colectivo 201/92...”. Es decir que las partes no derogaron el adicional del art. 15 sino que lo incluyeron en los mínimos convencionales pero sin contar las prestaciones no remunerativas que “por su propia esencia, disímil de lo salarial típico, no pueden “comprender” un rubro innegablemente remunerativo”.

En base a ésta argumentación el Dr. Alvarez considera que el adicional previsto en el art. 15 subsiste plenamente, por lo que los actores tienen derecho a percibirlo por cuanto la accionada no lo incorporó a los básicos remunerativos abonados (las prestaciones no remuneratorias no se computan). Debo agregar que a esta posición se han adherido, entre los vocales ya votantes, los Dres. Balestrini, Porta y Zapatero de Ruckauf, aunque siempre manteniendo su posición anterior en el sentido que debe hacerse lugar al reclamo porque la exclusión del adicional del art. 15, decidida en el acuerdo del 28.6.94, resulta inválida por desconocer un derecho reconocido por un convenio anterior, y por lo tanto incorporado ya al patrimonio de los trabajadores.

Por mi parte, no puedo compartir la propuesta del Dr. Alvarez, ya que de la mencionada cláusula tercera surge sin ninguna duda que el adicional del art. 15 fue derogado al ser eliminado de las “nuevas escalas salariales y beneficios adicionales” que las partes acordaron en sustitución de las que regían hasta ese momento (cláusula segunda), exclusión que fue ratificada a continuación cuando dispone que “a partir de la vigencia de las escalas mencionadas en el punto segundo deja de tener vigencia...” el mencionado adicional (cláusula 3ª). A mi juicio, la derogación del adicional no puede ser más clara y categórica.

La frase final incluida después de la eliminación del adicional, al decir que el mismo “queda comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados” (cláusula 3ª), explica por qué las partes decidieron derogar dicha asignación, la que queda “comprendida” (“incluida” es lo mismo) dentro de los nuevos salarios y beneficios concedidos. O sea que la nueva escala salarial y el otorgamiento de vales alimentarios “comprenden” a la asignación del art. 15, la que ha quedado derogada, no pareciéndome por ello razonable la interpretación que propone el Dr. Alvarez, en el sentido que el adicional debe quedar “comprendido” en las escalas salariales pero no en las prestaciones no remunerativas (vales alimentarios), ignorando lo que categóricamente expresa la norma (“comprendido dentro de los nuevos salarios y beneficios acordados”).---

Pero hay más aún: para precisar cuál ha sido la intención de las partes nada mejor que verificar su comportamiento posterior a la celebración del contrato (art. 218, Cód. de Comercio). La federación firmante del acta-convenio (FOETRA) no invocó el incumplimiento ni denunció a la demandada por no liquidar los haberes de su personal conforme a lo pactado, lo que a mi modo de ver constituye la prueba más acabada que en realidad no existía ninguna diferencia salarial a favor de los trabajadores. Lo lógico y normal es que el sindicato responda inmediatamente ante la disminución del salario, sobre todo teniendo en cuenta la gravedad del incumplimiento, que afectaba nada menos que los haberes de todos los trabajadores comprendidos en el convenio.-----
Además si hubiese tenido algún fundamento el reclamo de los actores, lo normal hubiese sido que FOETRA pidiera de inmediato la constitución de una comisión paritaria para que efectuara con alcance general una interpretación del acta convenio (arts. 14 y 15 ley 14.250), lo cual constituye la vía natural para precisar los alcances de dicho acuerdo y de solucionar así los conflictos colectivos que de hecho se suscitan. Y si FOETRA no buscó la constitución de una comisión paritaria, solo cabe pensar que es porque no tenía motivos para efectuar un planteo que sabía de antemano que estaba condenado al fracaso.-----
Por ello también corresponde efectuar una dura crítica a FOETRA, que con su indiferencia (o complicidad) ha creado una multitud de conflictos entre sus representados y las empresas signatarias del convenio, enrareciendo inútilmente el clima de paz y trabajo que debiera existir, a mas de provocar la iniciación de cientos o miles de juicios a pesar que estaba en sus manos –a través de las comisiones paritarias- solucionar pacíficamente un diferendo creado por la interpretación de un convenio que él mismo había firmado, y por cuyo cumplimiento estricto debía velar.-----

Nuestro fuero del trabajo tiene ya una triste experiencia acerca de la promoción de decenas de miles de juicios que se han iniciado por la diferente interpretación de cláusulas de convenios colectivos, produciéndose así una perniciosa judicialización de conflictos que, por su naturaleza, han debido ser resueltos en el ámbito colectivo que les corresponde (por ej. vía comisiones paritarias) y que no se pudieron solucionar ante la indiferencia o complicidad de los mismos sindicatos intervinientes, que a veces parecieron más interesados en fomentar los

juicios individuales que en solucionarlos.-----

-

B) Segundo fundamento. Es el que invocan los vocales de la Cámara que se inclinan por reconocer a los actores el derecho a percibir la asignación del art. 15 a partir de considerar, en lo sustancial, que la referida asignación se incorporó a la remuneración de los actores como un derecho adquirido, por lo que la demandada no puede dejar de abonarla ni sustituirla por un concepto no remunerativo (como son los vales alimentarios) a pesar de lo que dispone el acta convenio del 28.6.94. Según esta posición, aún cuando a consecuencia de este acuerdo los trabajadores reciban importes nominales superiores a los anteriores (entre el haber básico y los conceptos no remuneratorios), en realidad están sufriendo un perjuicio económico porque se redujo la base remuneratoria del salario, que incide sobre los otros conceptos previstos en el mismo convenio (adicionales, complementos, etc.). Dicho en otros términos, el acta mencionada introdujo una efectiva rebaja del salario que el trabajador tenía ya incorporado a su patrimonio, lo que afecta a su derecho de propiedad y al principio de intangibilidad salarial, por lo que la misma no puede producir ningún efecto (algunos votos aluden expresamente a su nulidad).-----

Ahora bien: para pronunciarme sobre esta cuestión parto de la base que el adicional remuneratorio del art. 15 ha sido consagrado por un convenio colectivo anterior suscripto por las mismas partes, de modo que, de acuerdo a los principios que rigen la sucesión de convenios colectivos –que a esta altura creo que nadie discute- los contrayentes gozan de amplias facultades para modificar las condiciones pactadas en el convenio anterior, ya sea para aumentar, disminuir o suprimir los derechos reconocidos con anterioridad. Como enseñaba Deveali hace ya muchos años, “la principal ventaja que tiene el convenio colectivo en comparación con la ley, consiste en su extrema movilidad y en la posibilidad de ajustarse a las mutables condiciones de la vida económica-social” (Derecho Sindical y de la Previsión Social, 3ª ed., pág. 163).-----

Concordando con los vocales que votan por la negativa en este plenario, me parece claro que en el caso sub examen se presenta un supuesto típico de conflicto por sucesión de convenios, en tanto a través del acta del 28.6.94 se ha modificado la estructura salarial que las mismas partes habían acordado en convenios anteriores al fijar nuevos básicos, excluir

el adicional del art. 15 y establecer a cambio una asignación no remunerativa, representada por vales alimentarios. Es decir que, de acuerdo a lo expuesto, aún en el supuesto que haya existido la rebaja salarial que invocan los actores, los contrayentes del convenio posterior tuvieron todo el derecho de efectuar esa modificación in peius, y por lo tanto las cláusulas respectivas resultan plenamente válidas.-----

Por ello, no es jurídicamente correcto invocar derechos adquiridos incorporados al patrimonio del trabajador, a la intangibilidad salarial o al derecho de propiedad ya que, como se dijo, los derechos concedidos por un convenio pueden ser disminuidos o eliminados por otro posterior. Efectuar esas afirmaciones significa adherir a la vieja y superada doctrina de la incorporación, la que consideraba que las condiciones de trabajo establecidas por un convenio se insertaban y pasaban a formar parte de los contratos individuales, y como tales no podían ser modificadas por un convenio colectivo posterior (art. 8º, 2º párr., ley 14.250).-----

Como es sabido, el principio de autonomía colectiva acuerda a las partes sociales la más amplia libertad para regular el contenido de las convenciones que concertan, y de allí que les permita introducir las modificaciones necesarias para adecuar el convenio a las circunstancias y necesidades de la actividad o profesión. Incluso lo que aparece como disminución de ciertos derechos, en realidad no es tal, en cuanto lo normal es que la rebaja sea compensada por el reconocimiento o aumento de otros, ya que todo convenio es el fruto de concesiones recíprocas que debe ser apreciado como un todo orgánico, en una visión de conjunto, y no en forma aislada.-----

Resulta jurídicamente inadmisibles que el trabajador atomice el contenido de un convenio colectivo tomando lo que le convenga y desechando lo que no le sea útil, esto es que haga una sumatoria o acumulación de beneficios que destruya el equilibrio contractual por no computar las ventajas que ha recibido a cambio de sus propias concesiones.-----

-

Por ello no puedo dejar de señalar las consecuencias disvaliosas a que conduce la posición que se pronuncia en este plenario por la afirmativa, en cuanto admite en la practica la nulidad parcial del convenio y reconoce al trabajador el derecho a seguir percibiendo el adicional del art. 15 sin considerar que el mismo convenio –simultáneamente- compensó su eliminación otorgando a cambio un importante beneficio

económico (los vales alimentarios) aunque no tengan carácter remuneratorio, pero que sin duda incrementaron notablemente los ingresos del trabajador.-----

-

Es por eso que, aún en el supuesto que se considere que el retiro de dicho adicional ha sido ilegal, el reclamo de los actores debió limitarse a solicitar –y probar- el perjuicio real que les produjo el nuevo convenio, o sea las diferencias resultantes, en consideración a que por un lado sus ingresos se incrementaron nominalmente (sumando básico más vales alimentarios) pero que por otro lado disminuyeron realmente teniendo en cuenta el carácter no remunerativo del nuevo beneficio. Pero –repetimos- lo que no se puede admitir es que se pretenda mantener el adicional anterior sin computar los importes no remuneratorios obtenidos a cambio de su derogación, a costa de destruir la unidad del acuerdo celebrado y producir un grave desequilibrio contractual en perjuicio de la parte empleadora.-----

Aceptar la posición que criticamos conduciría a un enriquecimiento sin causa del trabajador que no puede ser admitido, ya que en todo contrato bilateral y oneroso las partes contraen obligaciones recíprocas e interdependientes entre sí (art. 1138 y 1139, cód. civil), de modo que las concesiones de una parte tienen su razón de ser en las que efectúa la otra, por lo que carecería de causa que aquel termine percibiendo también un beneficio no remuneratorio que fue establecido en razón que el adicional del art. 15 había sido eliminado.-----

Por las consideraciones expuestas, voto la negativa a la cuestión planteada.-----

--

EL DOCTOR PUPPO, dijo:-----

Con relación a la convocatoria a Plenario a fin de que me expida sobre el interrogatorio referido a si: “¿subsiste el derecho al cobro del adicional previsto en el art. 15 del C.C.T. 201/92 a partir de la vigencia del Acta Acuerdo del 28/6/1994?”, voto por la negativa, tal como lo hiciera en primer término en autos “LEDO, Carlos A. y otros c/ Telecom Argentina Stet France Telecom S.A. s/ diferencias de salarios” (S.D. Nro. 81.017 del 12/9/03), en donde me remití, brevitatis causae, al expediente “RODRIGUEZ c/ Telefónica” que diera lugar a la presente convocatoria.-----

En tal sentido, reitero en esta oportunidad que el rubro reclamado fue expresa y legalmente dejado sin efecto por las partes de común acuerdo en el Acta del 28/6/94, que como bien lo expresa el Dr. Gregorio Corach al expedirse sobre la convocatoria, la mentada Acta del 28/6/94 constituye fuente de rango similar que el pretérito convenio.-----
En base a ello, lo reitero, respondo por la negativa.-----

EL DOCTOR MORONI, dijo:-----

-De conformidad con el fundamento vertido por el doctor Vázquez Vialard, voto por la negativa.-----

-

EL DOCTOR VILELA, dijo:-----

Por los fundamentos expuestos por el Dr. Pirroni, voto por la negativa.--

Acto seguido, el **TRIBUNAL** por **MAYORIA, RESUELVE:** Fijar la siguiente doctrina: “Subsiste el derecho al cobro del adicional previsto “en el art. 15 del C.C.T. 201/92 a partir de la vigencia del acta acuerdo “del 28/6/1994”.-----

Con lo que terminó el acto, firmando los señores Jueces y el señor Fiscal General ante la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, previa lectura y ratificación, por ante mí. Doy Fe.-----