

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 16 de julio de 2014, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Hitters, Genoud, Kogan, Soria, Pettigiani, de Lázzari**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa L. 115.030, "Coletto, Ramiro contra Cooperativa Obrera Limitada de Consumo y Vivienda. Despido, etc.".

A N T E C E D E N T E S

El Tribunal del Trabajo n° 2 del Departamento Judicial Bahía Blanca, con asiento en dicha ciudad, hizo lugar a la pretensión deducida, imponiendo las costas a la demandada vencida (v. fs. 214/229 vta.).

Ésta interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 242/262 vta.), concedido por el citado tribunal a fs. 263 y vta.

Dictada a fs. 276 la providencia de autos y hallándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte decidió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

I. El tribunal de grado declaró procedente la demanda que Ricardo Coletto promovió contra la "Cooperativa Obrera Limitada de Consumo y Vivienda", mediante la cual le había reclamado -entre otros rubros- el pago de las indemnizaciones derivadas del despido, así como las emergentes de los arts. 2 de la ley 25.323 y 52 de la ley 23.551.

II. Contra esta forma de resolver, la legitimada pasiva dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, en el que denuncia la violación de los arts. 44 inc. "d" de la ley 11.653; 34 inc. 4, 163 inc. 6, 375, 421 y 422 del Código Procesal Civil y Comercial; 4 y 42 de la ley 20.337; 42, 48 y 52 de la ley 23.551; 1 de la ley 14.250; 58 del Convenio Colectivo de Trabajo 130/75; 14, 23, 62, 63, 84, 85, 86 y 242 de la Ley de Contrato de Trabajo y de la doctrina legal que cita.

Plantea los siguientes agravios:

a. En primer término cuestiona que el tribunal de mérito haya tenido por acreditada la inexistencia del vínculo asociativo que mantuvo el actor con la "Cooperativa de Trabajo Ángel Gabriel Borlengui" y, por su conducto, que determinara que la relación laboral que lo unió a la "Cooperativa Obrera Limitada de Consumo y Vivienda" se

inició el día 5 de agosto de 1996.

En ese sentido, señala que la calidad de socio denunciada oportunamente en el escrito de responde ha sido debidamente probada en autos, pues así surge de la primera posición admitida por el accionante en su prueba confesional (v. fs. 212 y 216, segundo párrafo), de la informativa (obranste a fs. 160/165) y del reconocimiento efectuado en la demanda sobre la percepción por parte de Coletto de anticipos de retorno.

Expone, además, que también incurrió en absurdo el **a quo** al tener por configurado el fraude laboral en los términos del art. 14 de la Ley de Contrato de Trabajo, ya que, para arribar a dicha conclusión, se apartó sin fundamento alguno de la pericia contable, del certificado de servicios y remuneraciones que obra a fs. 46, de la solicitud de ingreso de fs. 63 y de la documental agregada por el propio accionante a fs. 10 y 50 (recibos de liquidación final de haberes), elementos probatorios éstos que -además- ponen de manifiesto que la real fecha de ingreso del actor aconteció el día 1º de febrero del año 1999.

b. Luego, se opone a la definición del juzgador que, a influjo de considerar al trabajador -cuyo mandato como delegado gremial se hallaba vencido- amparado por la tutela sindical prevista por el art. 48 de la ley 23.551, decretó la nulidad de la cesantía dispuesta por el

empleador y determinó que el contrato de trabajo se extinguió a causa del justificado despido indirecto en que se colocó Coletto en fecha 4 de febrero de 2009.

En ese orden, argumenta que una interpretación armónica de los arts. 42, 48 y 52 de la ley 23.551 revela inequívocamente que existen dos tipos de garantías: a) la primera, derivada de la tutela sindical de la cual goza el delegado gremial durante la vigencia de su mandato y; b) la segunda, vinculada al año posterior al cese del mismo. Consecuentemente *"... el delegado gremial en el tercer año no goza de tutela sindical, o fuero gremial, por no ser representante de la gestión sindical, sino que tiene derecho a la garantía relacionada con la estabilidad en su empleo"* (sic., fs. 249).

Por tales razones, concluye, resultó manifiestamente errónea la interpretación que el tribunal sentenciante llevara a cabo del art. 52 de la ley 23.551, ya que -a su criterio- no corresponde exigir el procedimiento de exclusión de tutela sindical que dicha norma contempla a quien no goza del "fuerro gremial" por haber expirado la vigencia de su mandato.

c. En tercer término califica de absurdo al pronunciamiento en cuanto consideró no acreditada la injuria grave invocada por el empleador para extinguir el contrato de trabajo que vinculó a las partes.

Para sustentar este tramo de la impugnación refiere que la prueba incorporada a las presentes actuaciones -en especial, el acta notarial suscripta ante la Escribana María Verónica Scoccia, las fotografías obrantes a fs. 72/80, el informe elaborado a fs. 81 por la "Cooperativa de Trabajo de Investigación Bahiense Limitada" y las declaraciones testimoniales brindadas por los señores Arcuri y Arriola en oportunidad de celebrarse la audiencia de vista de la causa- revela que la demandada acreditó, tal como era su carga, los hechos generadores de la injuria alegada para decidir la cesantía del trabajador, esto es, la pérdida de confianza y la inobservancia por parte de éste último de órdenes e instrucciones impartidas, así como de los deberes de colaboración, lealtad y obrar con buena fe.

d. Por otra parte, sostiene que se equivoca el **a quo** al otorgar carácter remunerativo a la asignación que mensualmente le era acreditada a Coletto mediante la "tarjeta de empleados" para comparar productos con descuentos en las sucursales de la "Cooperativa Obrera Limitada de Consumo y Vivienda", como así tampoco a los tickets restaurant adjudicados y a los premios otorgados semestralmente por "protección de la mercadería".

En este aspecto, expone que los denominados "Vales de Descuentos para la Adquisición de Mercaderías"

encuadran dentro de las prescripciones de los arts. 1 de la ley 14.250 y 58 del Convenio Colectivo de Trabajo 130/75, no pudiendo ser asimiladas las sumas allí acreditadas a pagos por servicios prestados sino -por el contrario-, como una liberalidad otorgada por la empleadora, un beneficio social no remunerativo, es decir, una prestación complementaria que tenía por objeto mejorar la calidad de vida del trabajador y la de su familia.

Afirma que tampoco el "premio por protección de mercaderías" que recibía el actor semestralmente puede ser calificado como remuneración. A su entender, para que así sea, debió haber sido percibido con habitualidad y periodicidad, supuesto que, en el caso de autos, no se acreditó debidamente.

En definitiva, concluye, habida cuenta que tales beneficios revisten naturaleza extrasalarial no corresponde -tal como erróneamente se plasmó en el pronunciamiento- que sean incorporados a la base de cálculo para cuantificar las indemnizaciones derivadas del despido.

e. Finalmente, y en adición a lo dicho, invoca la violación del principio de congruencia, en tanto entiende que el tribunal de mérito incurrió en demasía decisoria al determinar el importe reconocido al actor en concepto de indemnización por antigüedad, ya que -afirma- arribó al resultado numérico que se impugna tomando en cuenta una

remuneración superior a la que fuera denunciada en el escrito de promoción de la demanda.

III. El recurso no prospera.

1. En lo que interesa para la resolución de la litis, el tribunal de grado tuvo por acreditado -en uso de las potestades que le confiere el art. 44 inc. "d" de la ley 11.653- que el día 5 de agosto de 1996 Ramiro Coletto ingresó a trabajar a órdenes de la "Cooperativa Obrera Limitada de Consumo y Vivienda", sociedad propietaria de una cadena de supermercados, prestando servicios en la sección fiambrería y lácteos de la sucursal n° 1 que dicha firma posee en la localidad de Ingeniero White, hasta alcanzar la categoría profesional de "administrativo E" del Convenio Colectivo de Trabajo n° 130/75, revistando hasta el final de la relación laboral como encargado de dicha sección en la sucursal n° 15 de la ciudad de Bahía Blanca (v. vered., fs. 217 y sent. fs. 223 vta./224).

Asimismo, y con sustento en las conclusiones fácticas que extrajo en la segunda cuestión del veredicto, el sentenciante determinó que si bien ambas partes resultaron coincidentes en señalar que a partir del 18 de noviembre de 2008 y hasta el distracto el actor gozó de licencia por enfermedad, la empleadora invocó que durante ese lapso de tiempo el actor desarrolló tareas en un quiosco ubicado en la calle Soler n° 267 de la ciudad de

Bahía Blanca, conducta que calificó de desleal e impropia de un buen trabajador, razón por la cual procedió a despedirlo con justa causa mediante carta documento recepcionada el día 3 de febrero de 2009 (v. sent., fs. 225).

Sin embargo, añadió, en fecha 4 de febrero de 2009 el actor Coletto rechazó la medida rupturista e invocando su condición de delegado gremial, así como la tutela sindical que lo amparaba y la inexistencia del procedimiento judicial previo que por sentencia lo excluyera de la misma y habilitara al empleador a disponer su cesantía, ejerció la opción prevista en la norma del art. 52 de la ley 24.557 y se consideró despedido, sin perjuicio -además- de rechazar la existencia de la injuria grave invocada por la "Cooperativa Obrera Limitada de Consumo y Vivienda" como justa causa del despido directo (v. sent., fs. 225 **in fine** y vta.).

En tales condiciones, puntualizó que si bien la empleadora no había podido acreditar los hechos injuriosos alegados para disponer la cesantía del señor Coletto en los términos del art. 242 de la Ley de Contrato de Trabajo, el distracto se había perfeccionado mediante el despido indirecto comunicado por el dependiente en fecha 4 de febrero de 2009. Ello así, señaló, porque hallándose probada la condición gremial del actor con mandato vencido,

así como la vigencia del año posterior de estabilidad previsto por el art. 48 de la ley 23.551, la demandada no recurrió al procedimiento judicial previo de exclusión de tutela sindical regulado por el art. 47 de ese mismo cuerpo normativo, habilitando tal omisión la declaración de nulidad del acto rescisorio al haberse incumplido con una solemnidad legal indispensable para su validez (v. sent., fs. 226).

2. Estas esenciales conclusiones deben permanecer firmes, toda vez que el compareciente pretende obtener la modificación de lo decidido en la instancia anterior mediante la propia y confusa interpretación que efectúa de las normas actuadas por el tribunal de grado para resolver este aspecto de la controversia.

2.1. Ha quedado probado en autos que el día 22 de septiembre de 2006 el actor fue electo delegado de personal de la Asociación Empleados de Comercio de la ciudad de Bahía Blanca, con mandato hasta el 21 de septiembre de 2008, comunicándole el empleador la decisión de despedirlo con justa causa el día 3 de febrero de 2009 (v. vered., fs. 217/218).

a. Conforme ya lo expusiera el colega doctor Negri al emitir su opinión en el precedente L. 79.253, "Díaz" (sent. del 1-IV-2004), un concepto genuino de libertad sindical abarca no sólo la protección de la

entidad gremial, sino también la de aquellos trabajadores que actúan tanto en los órganos de dirección y administración del sindicato como en el ámbito de los distintos establecimientos laborales donde representan los intereses de sus afiliados.

Por mi parte, he tenido oportunidad de manifestar (ver mi voto en la causa L. 93.122, "Sandes", sent. del 5-X-2011) que la libertad sindical, entendida como manifestación de la dimensión social en el terreno de las relaciones colectivas laborales y del derecho de asociación reconocido en su aspecto individual por el constituyente de 1853-1860 (art. 14, Const. nac.), mereció recepción constitucional por conducto del art. 14 bis, en tanto éste consagra el derecho a una "organización sindical libre y democrática".

Definida por especializada doctrina autoral como "el conjunto de derechos, potestades, privilegios e inmunidades otorgadas por las normas constitucionales, internacionales y legales a los trabajadores y las organizaciones voluntariamente constituidas por ellos, para garantizar el desarrollo de las acciones lícitas destinadas a la defensa de sus intereses y al mejoramiento de sus condiciones de vida y trabajo" (conf. Etala, Carlos Alberto, Derecho colectivo del trabajo, Ed. Astrea, Bs. As., 2001, p. 58/59), presenta dos perfiles fisonómicos

bien definidos: el individual y el colectivo.

En el plano individual referido estrictamente a los trabajadores como titulares de la garantía, alude a los derechos de estos últimos de: (i) constituir las asociaciones sindicales que estimen convenientes; (ii) afiliarse a las ya constituidas que libremente escojan; (iii) desafiliarse o no afiliarse; (iv) reunirse y desarrollar sus objetivos sindicales; (v) participar en la vida interna de los sindicatos, elegir libremente a sus representantes, ser elegidos y postular candidatos; entre otros (manifestaciones concretas previstas en el art. 4 de la ley 23.551).

Desde el punto de vista colectivo, se refleja en el despliegue de la actividad del ente (sindicato) destinada al cumplimiento de sus fines propios, alejada de cualquier interferencia foránea: sea de los poderes públicos, otras personas (empleadores) o instituciones (conf. ob. cit., p. 80).

Ambas facetas confluyen en un punto clave: el haz o conjunto de garantías que conforman lo que se denomina "fuero sindical", destinadas a proteger la labor de los dirigentes sindicales tendientes a posibilitar su libre ejercicio orientado al logro de los intereses supraindividuales del colectivo de trabajadores representado (manteniéndola indemne de represalias,

obstáculos e intervenciones extrañas), lo que en la cláusula del art. 14 bis de la Constitución nacional se refleja en la concluyente enunciación de que *"los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relaciones con la estabilidad de su empleo"* (art. 14 bis, Const. nac.).

La construcción de las "garantías necesarias" constituye un deber del Estado del que no puede sustraerse o, en palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, indica el carácter "forzoso e inevitable" de la existencia de aquellas garantías a las que alude la manda constitucional, las cuales se alzan como proyección del principio protectorio del trabajo y del trabajador (conf. R.1717.XLI, "Rossi, Adriana María c/ Estado Nacional - Armada Argentina", sent. del 9-XII-2009, consid. 4°).

Huelga destacar además que, en este contexto, el más alto Tribunal nacional ha declarado que el reconocimiento constitucional de la libertad sindical camina hermanado con el de la democracia sindical, "signo" consagrado por el art. 14 bis (conf. Fallos 306:2060; 310:1707), pues "... el régimen jurídico que se establezca en la materia, antes que impedir o entorpecer, debe dejar en libertad las mentadas actividades y fuerzas asociativas, en aras de que puedan desarrollarse en plenitud, vale

decir, sin mengua de la participación, y del eventual pluralismo de sindicatos, que el propio universo laboral quiera darse. Los términos 'libre y democrática' que mienta el art. 14 bis, no por su especificidad y autonomía, dejan de ser recíprocamente complementarios" (caso "A.T.E. c. Ministerio de Trabajo", consid. 7°).

El principio de libertad sindical se halla consagrado también en varios instrumentos internacionales dotados de jerarquía constitucional a partir de la reforma de 1994 (art. 75 inc. 22, C.N.).

Así, el art. XXIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) establece que "toda persona tiene el derecho de asociarse (...) para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden (...) sindical".

Por su parte, en la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) a la par de garantizarse el genérico derecho de asociación en su art. 20, establece en lo específico el art. 23.4 que "toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses".

A ellos se suma el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), que declara en su art. 22.1 que "toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho de fundar sindicatos y

afiliarse a ellos para la protección de sus intereses".

Y, por su lado, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), en tanto reconoce en su art. 8.1.a. el derecho de toda persona "a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales" y en el inc. 1.c. el "derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos".

Destaco que estos dos últimos instrumentos, en sus arts. 22.3 y 8.3 respectivamente, hacen referencia al Convenio 87 de la O.I.T. (1948), integrándolo a su contenido preceptivo.

El citado convenio de la O.I.T., organización de la cual nuestro país es miembro desde sus comienzos que se remontan al año 1919, prescribe que todo Estado parte del referido ente supranacional se obliga a poner en práctica sus disposiciones (art. 1) mediante la adopción de las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores y a los empleadores el libre ejercicio del derecho de sindicación (art. 11).

Como muestra del reconocimiento del doble orden de manifestaciones de la libertad sindical, es posible mencionar: (i) el derecho de los trabajadores de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como la de afiliarse a las mismas, con la sola condición de observar sus estatutos (art. 2); (ii) el derecho de las organizaciones de trabajadores de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, elegir libremente sus representantes, organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción (art. 3).

Finalmente, hago referencia al art. 16.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), que determina que todas las personas "tienen derecho a asociarse libremente con fines (...) laborales".

b. En lo que atañe específicamente a la tutela especial de la cual gozan los representantes sindicales, la ley 23.551 ha incorporado bajo la denominación de "tutela o amparo sindical" un mecanismo protectorio de la libertad sindical tendiente a concretar su pleno disfrute, ya sea impidiendo la concreción o el cese inmediato, según el caso, de los ataques que pudiesen afectar los derechos gremiales, garantía incluso que se extiende -con operatividad suficiente para evitar perturbaciones, violaciones, injerencias o represalias a la actividad sindical- durante un tiempo posterior a la finalización del

mandato, cualquiera sea su causa.

En este último orden de ideas, esta Suprema Corte ha sostenido reiteradamente que las garantías que amparan a los trabajadores comprendidos por los arts. 40, 48 y 52 de la ley 23.551, alcanzan no sólo el lapso del mandato sino también el año posterior a su vencimiento (conf. causas L. 102.254, "Mansilla", sent. del 6-IV-2011; L. 90.592, "Subiza", sent. del 22-X-2008; entre otras).

El art. 48 de dicho cuerpo legal establece que los trabajadores que, por ocupar cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial -tal el caso del actor- no pueden ser despedidos durante el término de un año a partir de la cesación de sus mandatos, salvo que mediere justa causa de despido. No obstante para así hacerlo, el empleador debe obtener indefectiblemente una resolución judicial previa que excluya a aquél de la garantía sindical (conf. arts. 47 y 52, ley cit.).

c. Consecuentemente, el trabajador con estabilidad gremial, ante la cesantía dispuesta por el empleador sin adoptar las medidas previstas en el art. 52 de la ley 23.551, cuenta con dos caminos a seguir: i) el de demandar judicialmente, por vía sumarísima, la reinstalación en su puesto con más los salarios caídos durante la tramitación judicial, o ii) disuelto el vínculo

laboral -como en la especie- optar por percibir las indemnizaciones que la propia norma tipifica.

Así las cosas, debe permanecer incólume lo decidido en la instancia de grado, toda vez que, habiendo hecho uso el actor de esta última opción, y -a la postre- no promover el empleador la acción sumarísima prevista en el art. 47 de la Ley de Asociaciones Sindicales, la adopción directa de la medida de cesantía del trabajador violó la garantía sindical de la que aquél gozaba, tal como acertadamente lo resolvió el tribunal **a quo**.

2.2. Firme entonces este tramo del pronunciamiento, deviene inoficioso expedirse respecto del agravio por el que se cuestiona la falta de acreditación del hecho que configuró la injuria grave invocada por el empleador para decidir el despido directo del actor (v. rec., fs. 251 vta./256 vta.).

2.3. Por otra parte, la crítica orientada a censurar la conclusión de grado que determinó la inexistencia de la calidad de socio del actor de la "Cooperativa de Trabajo Ángel Gabriel Borlenghi", estableciendo como consecuencia que la fecha de inicio de la relación laboral se produjo el día 5 de agosto de 1996, resulta igualmente inatendible.

a. Señaló el tribunal del trabajo que habiendo la propia accionada admitido que desde dicha fecha y hasta el

31 de enero de 1999 el actor prestó servicios dentro de su organización comercial, esto es, en la "Cooperativa Ángel Gabriel Borlenghi, de Trabajo y Crédito Limitada", aunque en virtud de otra relación jurídica -vínculo laboral autónomo-, pesaba sobre ella la carga de acreditar que el hecho de la prestación de servicios obedeció a una causa extraña a la de subordinación laboral, en este caso, asociado a una cooperativa de trabajo, circunstancia por la que debía ser considerado trabajador autónomo y no dependiente (arts. 23, L.C.T. y 375, C.P.C.C.; v. fs. 214 vta./215).

En ese trance, y con sustento primordial en la interpretación que llevó a cabo de los escritos constitutivos del proceso, de la prueba documental, informativa y testimonial, juzgó que la demandada no había logrado comprobar que esta última entidad -lugar donde denunció que el actor prestó servicios como socio durante el período referenciado- se encontrara regularmente constituida e inscrita, ni la calidad de socio del accionante, como así tampoco que ambas cooperativas estuvieran vinculadas en torno a la provisión de trabajadores asociados -entre ellos el señor Coletto- durante el período comprendido entre los meses de agosto de 1996 y enero de 1999, o bien que durante ese lapso la "Cooperativa de Trabajo Ángel Gabriel Borlenghi" tomara a

su cargo y bajo su responsabilidad directa la faz operativa de la sucursal n° 1 de la localidad de Ingeniero White, o de algún área de la misma (v. fs. 215).

Precisó además el tribunal del trabajo que tampoco se había logrado intentar demostrar que prestando servicios para la "Cooperativa Obrera Limitada de Consumo y Vivienda", el actor recibiera órdenes directas de responsables jerárquicos de la "Cooperativa de Trabajo Ángel Gabriel Borlenghi", ni que ésta haya asumido **per se** la prestación de servicios en la sucursal comercial en que aquél se desempeñara entre 1996 y 1999, al menos en el sector fiambrería, de modo de aventar la idea sobre la existencia de una mera colocación de personal (v. fs. 216 bis).

Frente a tales definiciones, el órgano jurisdiccional de la instancia de origen indicó que la figura asociativa resultaba absolutamente inoponible al trabajador. Ello así, remarcó, porque no se probó que hubiese existido una real novación objetiva en torno al vínculo de trabajo habido entre las partes desde su inicio en fecha 5 de agosto de 1996 y hasta el 1° de febrero de 1999 en que el actor fuera registrado legalmente como trabajador estable de la "Cooperativa Obrera Limitada de Consumo y Vivienda" (v. últ. fs. cit.).

Sobre la base de tales premisas el juzgador

concluyó que entre 1996 y 1999 la accionada no se había comportado como una correcta empleadora. Por el contrario, sostuvo, actuó en fraude a la ley (arts. 12 y 14, Ley de Contrato de Trabajo) al procurar prevalerse de una dudosa vinculación contractual -no acreditada- con una cooperativa de trabajo ("Borlenghi"), y de una figura de asociado (el señor Coletto) tampoco justificada, todo ello con la finalidad de desvirtuar la existencia de una relación laboral dependiente durante más de dos años (v. fs. 216 bis y vta.).

b. Sabido es, y conviene recordar, que determinar la existencia de un vínculo de trabajo subordinado, como su fecha de inicio, constituyen el ejercicio de facultades privativas de los jueces de grado, y las conclusiones que al respecto éstos formulen no son susceptibles de revisión en la instancia extraordinaria, salvo absurdo (conf. causa L. 102.159, "Vilchez", sent. del 7-III-2012; L. 102.111, "Tieri", sent. del 11-XI-2010). También lo es establecer si la actitud de la patronal implicó o no un fraude laboral (conf. causa L. 106.055, "Pellejero", sent. del 14-XII-2011).

El recurrente no logra demostrar que el tribunal -en su cometido- hubiera incurrido en tal excepcional vicio al valorar las pruebas en las que sustentó las conclusiones fácticas que abonaron el pronunciamiento atacado.

Ello es así, porque la réplica trasunta -en definitiva- un nuevo análisis de los hechos y constancias probatorias según el propio y personal criterio valorativo del compareciente, sistema que resulta ineficaz para el logro de los fines pretendidos de conformidad a conocida doctrina de esta Suprema Corte (conf. causas L. 108.796, "F., M.", sent. del 6-IV-2011; L. 100.686, "Hahn", sent. del 30-VI-2010; L. 98.228, "Torrez", sent. del 9-IX-2009; L. 88.332, "Brusa", sent. del 24-IV-2007; entre muchas mas).

En ese sentido, se ha señalado que no basta la exhibición de una opinión contraria a la esgrimida por el tribunal **a quo**, sino que es necesaria la demostración de una valoración desacertada, insostenible o inconciliable con las constancias objetivas que resultan de la causa (conf. causa L. 91.059, "Faccia", sent. del 14-V-2008).

De allí que las alegaciones del recurrente, sustentadas principalmente en las conclusiones extraídas de la propia apreciación de los distintos elementos probatorios que indica -esto es, de la confesional, informativa, pericial contable y documental adjunta-, e inclusive, de la interpretación que efectúa de los dichos vertidos por el promotor del pleito en su escrito de promoción de la demanda, devienen ineficaces para obtener la modificación de lo decidido en la instancia de origen.

En suma, la vía extraordinaria no puede abrirse sin una eficiente demostración del error sentencial, resultando insuficiente el agravio cuyo contenido sólo se dirige a disputarle al juzgador la facultad privativa que tiene en la selección, jerarquización y meritación de la prueba en aras de la determinación de las circunstancias fácticas del caso (conf. causa L. 89.430, "Mezzadra", sent. del 2-VII-2008).

2.4. Tampoco asiste razón al recurrente en cuanto cuestiona el carácter remunerativo de los rubros "vales de descuentos de adquisición de mercaderías" y "premio por protección de mercaderías".

a. Sostuvo el tribunal del trabajo que el art. 58 del Convenio Colectivo de Trabajo 130/75, en que la empleadora sustentó su posición para privar de dicho carácter a la suma de \$ 300 asignada mensualmente al actor para adquirir mercaderías en sus distintas sucursales mediante la denominada "tarjeta de empleados", dispone que: "las empresas facilitaran a sus trabajadores la adquisición de mercaderías o productos que expendan con una reducción monetaria con respecto a las ventas al público". De allí, continúo el órgano **a quo**, fácilmente se advierte que, por un lado, la norma no apunta al pago de un adicional en dinero sino a que el principal facilite a su dependiente el acceso a la compra de productos a menor precio y, por el

otro, una asignación dineraria mensual y habitual de \$ 300 fuera del recibo de haberes no halla siquiera cabida en esta norma convencional a título de beneficio social (v. sent., fs. 224 vta.).

Ello es así, expresó, porque una cosa es que el empleador otorgue esa cantidad de dinero al trabajador para adquirir mercaderías en su establecimiento comercial mediante una "tarjeta de empleados" y otra muy distinta es habilitarlo a la vez para obtener por la misma vía descuentos especiales en los precios de esos productos. En el primer caso se está ante una asignación mensual remunerativa en los términos del art. 103 de la Ley de Contrato de Trabajo y, en el segundo, ante un claro ejemplo de beneficio social contemplado en el art. 58 del Convenio Colectivo de Trabajo 130/75 (v. sent., fs. 224 vta. **in fine**/225).

Estas esenciales definiciones no han sido objeto de un ataque concreto, directo y eficaz por parte del interesado, quien mediante la reiteración de argumentaciones ya expuestas ante los jueces de grado (me refiero a aquellas que se sostienen en la insistencia de argumentar que el importe de \$ 300 acreditado mensualmente en la "tarjeta de empleados" no revisten naturaleza salarial, ya que no se tratan de un pago por los servicios prestados en el campo de la relación laboral, sino de una liberalidad del empleador otorgada en cumplimiento de lo

estipulado por el Convenio Colectivo de Trabajo aplicable), e invocando además la omisa valoración de los elementos probatorios que indica (vgr. informe contable de fs. 134/137 y copias de las sentencias emanadas de las Salas I y II de la Cámara Nacional de la Seguridad Social de fs. 179 a 188) no se ocupa de rebatir -reitero- la conclusión central que condujo al órgano jurisdiccional de grado a resolver este aspecto de la controversia.

En tales condiciones, la carencia argumentativa indicada define la improcedencia de la impugnación en la parcela que aquí se analiza, pues, sabido es que resulta insuficiente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que omite rebatir adecuada y eficazmente la conclusión medular del pronunciamiento, poniendo en evidencia un flagrante desencuentro entre lo decidido en la instancia de origen y los argumentos que estructuran la apelación en su contra (conf. causas L. 94.850, "Vargas", sent. del 3-III-2010; L. 99.317, "Lezcano", sent. del 9-XII-2009; L. 89.624, "Odriozola", sent. del 13-II-2008; L. 86.167, "Celestino", sent. del 14-IX-2005).

b. Lo decidido en torno al carácter salarial atribuido al importe percibido por el actor en concepto de "premio por protección de mercadería" también debe permanecer inconvencido.

Analizados los argumentos en los que se asienta

el agravio en correlación con la postura asumida por el accionado -aquí recurrente- en la instancia ordinaria (v. escrito de responde de fs. 92/106 vta., y específicamente fs. 102 vta.) surge evidente que recién introduce el cuestionamiento señalado en el recurso extraordinario aquí tratado, conformando -en tal sentido- una *postura novedosa*.

Siendo así, la formulación del impugnante no constituye idóneo sustento del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley bajo estudio, pues si el planteamiento no fue llevado a conocimiento del juzgador de la instancia de mérito en la oportunidad procesal pertinente, no es posible articularlo extemporáneamente y de manera novedosa ante la Suprema Corte, con el propósito de desvirtuar las conclusiones del fallo atacado (conf. causas L. 98.481, "Pagano", sent. del 14-III-2012; L. 104.898, "Blanco", sent. del 30-XI-2011; L. 89.316, "Aranda", sent. del 10-II-2010; entre muchas otras).

2.5. Similar suerte adversa ha de correr el último de los agravios que porta la queja, referida a la violación del principio de congruencia.

Sobre el punto cabe precisar que, de conformidad a conocida doctrina de este Tribunal, el análisis de los escritos constitutivos de la litis -cuestión a la que inequívocamente se halla supeditado el cuestionamiento traído- constituye una facultad privativa de los jueces de

grado, que sólo puede ser revisada en la instancia extraordinaria cuando en dicha tarea se incurre en un razonamiento absurdo (conf. causas L. 83.394, "Iantorno", sent. del 27-IX-2006; L. 78.499, "Santiago", sent. del 1-III-2004; L. 71.344, "Gorvalán", sent. del 29-XI-2000; L. 40.391, "Toledo", sent. del 25-X-1988), y que los agravios relativos a la violación de la congruencia, por estar vinculados con la interpretación de dichos escritos, deben ser acompañados de la denuncia y condigna demostración de dicha anomalía (conf. causas L. 103.000, "Boyer", sent. del 21-III-2012; L. 103.343, "Rivero", sent. del 7-IX-2011; L. 103.003, "Tristani Cárdenas", sent. del 3-XI-2010; entre muchas).

Luego, resultando que al fundar la impugnación bajo examen la quejosa no ha denunciado la absurda valoración de los escritos constitutivos del proceso, sino que se ha limitado a extraer sus propias y subjetivas conjeturas respecto de los parámetros utilizados por el tribunal **a quo** para cuantificar el importe reconocido al actor en la sentencia en concepto de indemnización por despido, surge patente la insuficiencia del embate también en esta parcela.

IV. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido, con costas (art. 289, C.P.C.C.).

Voto por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

Adhiero a los fundamentos expuestos por el doctor Hitters, a los que sólo he de añadir que la cita del precedente individualizado a fs. 250 vta. ninguna gravitación puede tener para modificar la suerte adversa del remedio deducido.

Cabe resaltar que en aquella causa mediaron circunstancias fácticas y jurídicas disímiles a las aquí ventiladas, de modo que, sin perjuicio de otras consideraciones que pudieran formularse, su invocación como sostén de la crítica resulta manifiestamente inconducente.

Con el alcance indicado, voto por la **negativa**.

La señora Jueza doctora **Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Hitters, votó también por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

A excepción de lo expuesto en el ap. III. 2. 1. a, habré de adherir al voto emitido por mi colega doctor Hitters con el argumento adicional que efectúa el doctor Genoud en el suyo.

Con el alcance indicado, voto por la **negativa**.

El señor Juez doctor **Pettigiani**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votó también por

la **negativa**.

El señor Juez doctor **de Lázzari**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Genoud, votó también por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley traído; con costas (art. 289, C.P.C.C.).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

DANIEL FERNANDO SORIA

JUAN CARLOS HITTERS

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

EDUARDO NESTOR DE LAZZARI

GUILLERMO LUIS COMADIRA

Secretario

HM