

## **A C U E R D O**

En la ciudad de La Plata, a 7 de mayo de 2014, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Soria, Kogan, Hitters, Genoud**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa L. 116.424, "Peñalva, Carla Sabina contra 'INC. S.A.'. Dif. Salariales".

## **A N T E C E D E N T E S**

El Tribunal del Trabajo n° 1 del Departamento Judicial Morón admitió la demanda promovida, con costas a la accionada (fs. 122/134).

Ésta dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 141/154), concedido por el citado tribunal a fs. 168 y vta.; con su aclaratoria de fs. 177 y vta.

Dictada a fs. 192 la providencia de autos y hallándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte decidió plantear 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**

**Soria dijo:**

I. En lo que interesa, el tribunal del trabajo hizo lugar a la demanda promovida por Carla Sabina Peñalva y condenó a "INC S.A." al pago de la suma que estableció en concepto de diferencias salariales; dispuso, a su vez, que ésta debía elevar el salario básico actual de la trabajadora hasta el equivalente al que perciben los trabajadores de jornada completa para la categoría de "cajeros 48 hs." (fs. 122/134).

Para así decidir, juzgó acreditado que la actora ingresó a laborar para la demandada el día 1º de mayo de 2000, desempeñando tareas como "cajera B" en el marco del Convenio Colectivo de Trabajo 130/75, percibiendo una remuneración básica que ascendía a la suma de \$ 976,68; también, que cumplía una jornada laboral de 36 horas semanales (v. vered., fs. 122 y vta.).

Se sostuvo en el fallo que el día 16-VI-2009 la accionante intimó a su empleador para que a tenor de lo prescripto por el art. 92 ter de la Ley de Contrato de Trabajo (t.o. ley 26.474), en virtud que su jornada de trabajo alcanzaba las 36 horas semanales superando la concebida para el contrato a tiempo parcial, ajustara en lo sucesivo su remuneración mensual en equiparación a la de los trabajadores a tiempo completo y acreditara el pago de las diferencias salariales devengadas desde la vigencia de

la mentada norma (febrero 2009) hasta esa fecha; frente a lo cual, la demandada respondió el día 19-VI-2006 rechazando la misiva cursada y denunciando que la trabajadora cumplía una jornada reducida en los términos del art. 198 de la Ley de Contrato de Trabajo (v. vered., fs. 122 vta.).

Ya en la sentencia, y a la luz de las consideraciones efectuadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Pérez, Aníbal Raúl c. Disco S.A." (sent. de 1-IX-2009), en orden a la tutela del trabajador y los principios del derecho del trabajo, el **a quo** se avocó a resolver el caso mediante el análisis de lo dispuesto en el art. 92 ter de la Ley de Contrato de Trabajo y su relación con el art. 198 del mismo cuerpo normativo (v. sent., fs. 125/128).

Destacó que existía entre ambos artículos una "diferencia crucial", desde que si bien ambos abordaban el tratamiento de relaciones laborales con jornada reducida, mientras "uno trata además de la jornada la remuneración, el otro nada dice al respecto". Partiendo de esa premisa, juzgó que la protección al salario introducida en el art. 92 ter de la Ley de Contrato de Trabajo mediante la ley 26.474 no podía ser desactivada alegando el consentimiento del trabajador, ni mucho menos por medio de un convenio colectivo de trabajo, en especial, luego de la reforma al

art. 12 de la citada ley que reafirmó la vigencia imperativa del principio de irrenunciabilidad (v. sent., fs. 128/131 vta.).

Señaló que el art. 198 del Régimen de Contrato de Trabajo establece la reducción de la jornada de manera más general, determinando cuáles son los casos en que se puede establecer por debajo del "máximo legal" (8 horas diarias o 48 semanales), pero nada dispone, y nunca lo hizo, con relación al salario, por lo que -entendió- resulta erróneo plantear que la norma habilita su disminución proporcional, mucho menos después de la reforma de los citados arts. 12 y 92 ter. de aquel cuerpo normativo (v. sent., fs. 131 vta.).

En ese marco, entendió que existía una relación de género a especie entre los preceptos en cuestión, por cuanto ambos posibilitan la reducción de la "jornada máxima legal" en una cantidad de horas o minutos librada a las normas reglamentarias nacionales, a la voluntad de las partes de cada contrato individual o a las convenciones colectivas de trabajo (art. 198, L.C.T.), la que puede, a su vez, disponerse en más o en menos de  $1/3$  de la "jornada habitual de la actividad", siendo que si resulta inferior a los  $2/3$  queda comprendida en la modalidad de contratación a tiempo parcial y el salario puede ser reducido en proporción, en caso contrario se verifica un supuesto de "jornada reducida" sin posibilidad de modificar la

remuneración (v. sent., fs. 131 vta./132).

Concluyó -entonces- que no puede el empleador con base en el art. 198 de la Ley de Contrato de Trabajo determinar el alcance de un derecho humano fundamental, por cuanto -refirió- cumpliendo con la manda constitucional de proteger el trabajo y el salario, mediante "una jornada limitada" y un "salario digno", sin reducción de la participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas, sólo puede disminuirse proporcionalmente la remuneración cuando lo habilita expresamente la ley, esto es, en caso que se configuren los extremos establecidos en el art. 92 ter. de la Ley de Contrato de Trabajo. Con tales fundamentos, el tribunal admitió el reclamo interpuesto (v. sent., fs. 132/133).

II. La parte demandada interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, en el que denuncia errónea aplicación de los arts. 92 ter y 198 de la Ley de Contrato de Trabajo y la violación de los derechos y garantías consagrados en los arts. 14 bis, 16, 17 y 19 de la Constitución nacional (fs. 141/154).

Expresa que la modalidad contractual que se receiptó en el fallo requiere en su instrumentación que las partes expresamente establezcan que el contrato es a "tiempo parcial".

Sostiene que la reforma del art. 92 ter. de la

Ley de Contrato de Trabajo, introducida por la ley 26.474, sólo modificó el contrato de trabajo a tiempo parcial, sin efectuar ningún cambio en el régimen de la jornada en general, ni tampoco de la "jornada reducida" en particular. Alega, además, que dicha norma se refiere a una modalidad contractual que no fue la implementada en la relación laboral que une a las partes, destacando que en la actividad comercial ese tipo de contratación no puede superar las 32 horas semanales (fs. 145 vta./146 vta.).

Postula que la subsistencia de la jornada reducida en los términos del art. 198 de la Ley de Contrato de Trabajo se corrobora, mediante el acuerdo celebrado por la asociación sindical y los representantes del sector empresarial que indica, la resolución 381/09 del Ministerio de Trabajo en la que expresamente se mantiene su vigencia luego de la reforma a la norma antes indicada, como así también a través de aquéllas dictadas por el Consejo del Salario Mínimo, Vital y Móvil que disponen la aplicación proporcional del referido salario para los casos previstos en los arts. 92 ter. y 198 del citado cuerpo normativo (vgr. resoluciones 2/09 y 2/10; fs. 146 vta.).

Afirma entonces que en tanto el contrato celebrado entre las partes "fue siempre por jornada reducida, y no se trató de contrato a tiempo parcial con posterior asignación de horas que supere el mínimo legal",

debió aplicarse al caso el art. 198 de la Ley de Contrato de Trabajo (fs. 147/149).

Luego, con apoyo en precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y en los arts. 14 bis y 16 de la Constitución nacional, expresa que si como se verifica en autos que la trabajadora se desempeñó en la jornada laboral acordada con su empleador y percibió una remuneración que cotizada en horas es similar a la del resto de los empleados, no puede sostenerse como válido el análisis efectuado por el **a quo** a la luz del principio protectorio, porque ninguna transgresión se verifica en autos respecto de los mecanismos que resguardan la dignidad y el salario del trabajador (fs. 149/152 vta.).

Finalmente, alega que la sentencia dictada no constituye un acto válido, en tanto ignora los derechos y garantías consagrados en los arts. 14 bis, 16, 17 y 19 de la Constitución nacional (fs. 153 y vta.).

III. El recurso no prospera.

1. Cabe recordar que la facultad revisora de esta casación está circunscripta al contenido de la sentencia según la concreta impugnación que contra ella se formule en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. En consecuencia, la suerte de la postulación recursiva dependerá de que se baste a sí misma, para que de su lectura pueda advertirse el error en la aplicación de la

ley o de la doctrina legal, y ello exige una crítica concreta, directa y eficaz de los argumentos y conclusiones que dan fundamento al pronunciamiento de grado (conf. causas L. 110.785, "Dinapoli", sent. de 14-VIII-2013; L. 109.742, "Cassino", sent. de 5-XII-2012; L. 106.565, "Márquez", sent. de 28-XII-2011).

2. Con estos lindes, observo que la impugnación luce insuficiente para neutralizar lo resuelto por el tribunal de grado (art. 279 del C.P.C.C.).

a. El núcleo argumental sobre el cual se estructura la crítica que despliega el recurrente pretende encontrar sustento en los divergentes alcances que el quejoso le confiere al art. 198 de la Ley de Contrato de Trabajo para justificar como válido el modo en el cual la demandada le abona los salarios al trabajador.

Su postura, en rigor, encierra una réplica de la plasmada en el escrito de contestación de la demanda, que fuera analizada y desestimada por el tribunal con base en el razonamiento que se sintetizó en párrafos anteriores, el que no logra ser desbaratado.

En lo fundamental, la impugnante no ataca idóneamente la exégesis que desplegó el **a quo** al valorar el conflicto interrelacionando las normas en juego y señalando que si bien los arts. 92 ter de la Ley de Contrato de Trabajo y 198 del mismo régimen tienen en común que abordan



el tratamiento de las relaciones de trabajo con jornada reducida, se diferencian, pues mientras el primero trata además de la jornada la remuneración, el otro nada dice respecto de esto último. (v. sent., fs. 129 y sgtes.). Tal motivación luce sustancial en la solución que el tribunal brindó al litigio, pues a partir de ella y con sustento en los principios propios de la disciplina (protectorio y de irrenunciabilidad) y ciertas directrices que emanan de la jurisprudencia de la Corte federal, fue que analizó la cuestión aplicando el mentado art. 92 ter, y bajo un estudio del que emergió relevante la reforma que a esta norma incorporó la ley 26.474 (B.O., 23-I-2009) al regular que en materia salarial si la jornada supera la proporción a la que alude su inc. 1º, "el empleador deberá abonar la remuneración correspondiente a un trabajador de jornada completa" (v. sent., fs. 128 y vta. y 130).

Frente a tales consideraciones, el recurrente pretende desplazar las concretas previsiones incorporadas por la ley 26.474, centrando la cuestión en el art. 198 de la Ley de Contrato de Trabajo, pero sin derribar el fundamento blandido por el **a quo** para resolver la controversia, fruto de un análisis conjunto y razonado de las disposiciones legales referidas.

Entonces, ha de permanecer incólume la definición del tribunal en la que sostuvo que la relación entre las

mentadas normas es de género a especie, siendo el género la reducción de la jornada de trabajo fijada por "el máximo legal", que puede ser en más o en menos del 1/3 de la "jornada habitual de la actividad", resultando que si la reducción implica más de 1/3 de esta jornada, la ley habilita a disminuir en forma proporcional la remuneración, pero cuando ello no es así existe jornada de trabajo reducida pero el salario no puede mermar (fs. 131 vta./132).

Conforme lo expuesto, resulta de aplicación la doctrina de este Tribunal que tacha de insuficiente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que, a través de la mera reiteración de los argumentos esgrimidos en la instancia anterior, no logra concretar una réplica adecuada y eficaz de lo decidido (conf. causas L. 111.951, "W., P. S.", sent. de 27-III-2013; L. 108.536, "Gómez", sent. de 3-V-2012; L. 103.581, "Rubido", sent. de 12-X-2011).

b. Luego, no conmueve la suerte adversa del recurso lo expuesto por el impugnante con relación al acuerdo que celebraron la Federación Argentina de Empleados de Comercio y Servicios con la Unión de Entidades Comerciales Argentinas y la Confederación Argentina de la Mediana Empresa, la resolución 381/09 del Ministerio de Trabajo y Empleo de la Seguridad Social y aquéllas del

Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil 2/09 y 2/10. Ello, pues además de encontrar nuevamente sustento en el argumento blandido en torno al art. 198 de la Ley de Contrato de Trabajo, puede advertirse que lo regulado en cada uno de esos distintos instrumentos no arroja datos que por su especificidad y claridad se erijan como elementos válidos para neutralizar la decisión del tribunal.

De suyo, que el particular significado que el interesado intenta otorgarle al texto incorporado por la ley 26.474 al inc. 1 del art. 92 ter de la Ley de Contrato de Trabajo (v. rec., fs. 147 vta.), además de novedoso, se exhibe alejado del texto de la norma, antes bien, refleja un intento de moldear la prescripción legal ajustándola a la posición que adoptó la accionada en el litigio.

Huelga señalar, ya que ello también es argumentado en la pieza recursiva (rec., fs. 146), que no se advierte en el caso que el hecho de que no se haya instrumentado el contrato habido entre las partes con la expresa referencia a determinada modalidad pueda conducir a juzgar, en contra de los intereses del trabajador, que no se configuró el contrato con las características que consideró acreditadas el tribunal de la instancia (arg. art. 49, L.C.T.). Dejando a un lado que cuando el ordenamiento laboral exige determinada forma en los

contratos, lo hace -por regla- para tutelar los derechos del operario, en modo alguno la norma del art. 90 de la Ley de Contrato de Trabajo citada por el impugnante avala su aseveración, más aún: regula otros aspectos que no son motivo de controversia, esto es: la duración del contrato de trabajo (principio de indeterminación del plazo) y no la prolongación de su jornada.

IV. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido. Con costas (art. 289 del C.P.C.C.).

Voto por la **negativa**.

Los señores jueces doctores **Kogan, Hitters** y **Genoud**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votaron 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

GUILLERMO LUIS COMADIRA

Secretario

IG