



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

SENTENCIA DEFINITIVA NRO.: 115307

EXPEDIENTE NRO.: 28.433/2015

AUTOS: “MORACO, JORGE GUILLERMO c/ WINOGRAD, SERGIO ARIEL Y OTROS s/ DIFERENCIAS DE SALARIOS”

VISTO Y CONSIDERANDO:

En Buenos Aires, a los 13 de marzo de 2020, reunidos los integrantes de la Sala II a fin de considerar los recursos deducidos y para dictar sentencia definitiva, practicado el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo a los fundamentos que a continuación se exponen:

El *Dr. Víctor Arturo Pesino* dijo:

I) Contra la sentencia de primera instancia de fs. 281/87, que receptó en lo principal la acción instaurada por el señor Moraco, se alza Serra Lima SA a tenor del memorial de fs. 290/95, cuya réplica luce agregada a fs. 306/07, y también el pretensor, quien lo hace a mérito del recurso de fs. 296/98, replicado por la referida entidad accionada a fs. 302/04. El perito contador, a fs. 289, y la representación letrada de la parte actora, a fs. 300, apelan la cuantía de los honorarios regulados a su favor, por entenderla reducida.

II) Arriba firme a esta instancia que el señor Moraco se desempeñó a en la División Neumáticos de Serra Lima SA, como supervisor, ejecutivo de ventas y jefe de sección, entre el 1/7/2008 y el 30/5/2014, cuando fue despedido sin causa.

III) Por una cuestión de índole metodológica trataré, en primer lugar, la queja que deduce la ex empleadora por haber sido condenada a abonar diferencias salariales e indemnizatorias en base a lo normado por el CCT 130/75. Y adelanto que, a mi entender, tiene razón.

Comienzo por señalar que no existe controversia entre las partes en el *sub lite* acerca de que la Serra Lima SA es una concesionario oficial “dedicado a la venta de automotores marca Ford”, así lo reconoció el propio actor en su escrito inicial (fs. 5vta). Se sigue de ello, en mi opinión que, contrariamente a lo afirmado en la anterior sede, no era obligación de la ex empleadora demostrar que le resultaba de aplicación el CCT 596/2010 –como lo apuntó en su responde (fs. 34)-, que precisamente regula las relaciones laborales de “a) [las] Concesionarias, Agencias, Sub-Concesionarias



y Sub- Agencias de Automotores, camiones, tractores, motos, ciclomotores”, etc, y sus dependientes.

Aclarado ello, lo que subyace en la causa es, en definitiva, una cuestión de encuadre convencional, por cuanto mientras que la entidad accionada aseguró haber registrado al señor Moraco como “empleado fuera de convenio” en base a la exclusión específicamente prevista en el art. 5 del CCT 596/10, el pretensor solicitó diferencias salariales –e indemnizatorias- en el entendimiento de que, por su función en la comercialización de neumáticos –lo cual tampoco está en debate en la lid- debió haber sido calificado como “vendedor” del CCT 130/75.

Los problemas de encuadramiento convencional exigen determinar cuál es el convenio colectivo que se aplica a cierta actividad o profesión desarrollada por un trabajador o grupo de trabajadores de una empresa, establecimiento o sector y que se relaciona con el ámbito de aplicación de una convención colectiva concreta, en el sentido de saber si ésta se extiende o no a los trabajadores en actividades o profesiones afines (*Tratado Práctico de Derecho del Trabajo*, Editorial Depalma, 4ta. Edición, Bs. As., 1981, t. II, pág. 134 en nota 50).

De acuerdo a la doctrina sentada por esta Excma. Cámara en el plenario n°. 36, dictado *in re* “Risso, Luis c/ Química Estrella SA”e el 22/3/1957, en donde se discutió una cuestión análoga a la que aquí se suscita, como ser si en los casos en los cuales el empleador tiene a su servicio trabajadores que realizan tareas distintas a la de su actividad específica, debe considerársele comprendido en las convenciones colectivas que contemplan específicamente la profesión u oficio de sus dependientes, se resolvió que para determinar el encuadramiento convencional no debe estarse al tipo de labor desplegada por el dependiente sino a la actividad principal de la empresa (art. 3 de la ley 14.250). La tarea puntual que desempeña el trabajador que, por lógica, puede encontrarse contemplada en más de una normativa, ni las actividades accesorias o secundarias que lleva a cabo la empresa resultan determinantes del convenio colectivo aplicable a la relación laboral (Ver, en este sentido, lo resuelto por esta Sala en la causa n°. 54.217/2014, “Trerotola, Adriana Mónica c/ Arinso Argentina SA s/ despido”, sentencia definitiva n°. 112.364 del 18/5/2018)

Ahora bien, como lo dejé dicho, no hay ninguna duda en el *sub examine* acerca de que Serra Lima SA es una concesionaria que tiene como actividad principal la comercialización de automóviles marca “Ford” y no la venta de neumáticos. Se sigue de ello que no pudo haberle resultado de aplicación la convención colectiva de empleados de comercio (CCT 130/75), en función de la cual el señor Moraco reclamara diferencias salariales e indemnizatorias.

Hay tres argumentos adicionales que me conducen a desestimar lo pretendido por el actor y a receptar la queja que articula la ex empleadora al respecto.

~~El primero: los convenios colectivos de trabajo son,~~
esencialmente, contratos, y como fruto de la autonomía privada colectiva de negociación,





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

sirven para reglar las condiciones de trabajo y las relaciones entre los trabajadores de un determinado oficio o actividad y los empleadores de la actividad o que empleen dependientes de tal oficio. Ese alcance “*erga omnes*”, empero, se limita, como es obvio, a quienes intervienen real o fictamente (por representación abstracta) en la negociación colectiva, de conformidad con el proceso regulado por el Decreto 199/88 (art. 4 de la ley 14.250); y Serra Lima S.A., que tiene por actividad principal la comercialización de automóviles como concesionaria oficial “Ford” no se encuentra alcanzada por el acuerdo colectivo que rige a los empleados de establecimientos comerciales pues no adhirió a sus términos ni siquiera por representación abstracta.

Por otro lado, en segundo lugar, que el art. 2º del CCT 596/2010 (actualizado, hoy, por el CCT 740/16), aplicable a la entidad accionada en razón de su actividad, disponía (y dispone) que su ámbito de aplicación subjetivo alcanza a todas las empresas que se dedican a funcionar como “concesionarias” de “*automóviles, camiones, tractores, motos*”, etc, y a “*toda actividad afín que complementa*” esa explotación (inc. c), y la comercialización de neumáticos en la cual estuviera ocupado el señor Moraco es, precisamente, una actividad afín y complementaria a la venta de vehículos y, por tanto, comprendida en el CCT 596/2010.

Tercero y último, que, en mi opinión, la labor de “*organizador del sector de venta de neumáticos*” y único responsable del área (fs. 5) excede las tareas propias de la categoría “Vendedor D” del CCT 130/75, en la que se incluyen a quienes “*secunda[n] al jefe de sección*” y no al “jefe” propiamente dicho y, por ende, considero que, incluso cuando hipotéticamente pudiera afirmarse que esa convención colectiva resultó aplicable al establecimiento en el cual se desempeñara, el señor Moraco nunca pudo haber sido encuadrado en el acuerdo marco de los empleados de comercio.

Y quiero aclarar, en este punto, que no comparto lo expuesto por el señor juez *a quo* en torno a que Moraco habría incurrido en un error al calificarse como “Vendedor D” y que habría querido consignar que su categoría fue la de “Vendedor C”; por un lado porque el pretensor fue categórico al señalar que “*la sección completa se encontraba a su cargo*” (fs. 5) y que, por ello, pretendía la categoría de venta más alta prevista en la convención colectiva (la “D”), y por otro porque la calificación como “Vendedor C” alcanza “*al empleado que es responsable del trabajo que se realiza en un sector de una sección*” y no a quien se encuentra a cargo de ella como lo afirmara el accionante al demandar.

Con sustento en todo lo expuesto, como lo adelanté, voto por receptar la queja, y por dejar sin efecto este aspecto medular del decisorio de grado y todas las diferencias salariales e indemnizatorias que con esta base se difirieran a condena.

IV) En otro orden de ideas, objeta el señor Moraco que en la anterior sede no tuviera favorable acogida el reclamo que articulara en procura del cobro del “*Plus 20% Ejecutivo de cuentas*” (fs. 7vta).

A mi entender, la queja, sin embargo, no supera el test de admisibilidad formal previsto en el art. 116 de la ley 18.345. Es que en la anterior sede se



desestimó esta pretensión por basarse en un proyecto de ley y no en una norma vigente y, por ende, por carecer de sustento jurídico, y no se invoca el memorial razón alguna para revertir esa decisión. Por ello, propongo confirmar lo resuelto en origen al respecto.

V) También cuestiona el actor que el primera instancia se desestimara la sanción del art. 1 de la ley 25.323 que reclamara al demandar. Empero, opino que tampoco tiene razón en este punto.

Es que dicha disposición es, a mi juicio, complementaria del sistema sancionatorio previsto en ley 24.013 y castiga, precisamente, la falta de registro total del vínculo dependiente o el incorrecto registro de la remuneración y de la fecha de ingreso, y ninguna de esas circunstancias se constata en el *sub examine*.

VI) Toda vez que, a mi juicio, y como resulta claro a esta altura, las razones en función de las cuales el señor Moraco solicitara el pago de diferencias indemnizatorias y de liquidación final no fueron válidas, y dado que no objeto el actor que en la anterior sede se desestimara lo alegado por él en torno al supuesto pago de parte de la retribución en forma clandestina; sugiero otorgarle a los \$60.113 que abonara la ex empleadora una vez producido el distracto pleno efecto cancelatorio de la totalidad de los conceptos debidos con motivo de la ruptura del contrato de trabajo. Esta solución conlleva, como es lógico, receptar el agravio que Serra Lima SA articula respecto del progreso parcial de la multa del art. 2 de la ley 25.323, que propicio dejar sin efecto.

VII) Por otra parte, observo que la ex empleadora intentó entregarle al señor Moraco el “*certificado de trabajo art. 80 LCT*” y la “*certificación de servicios y remuneraciones formulario ANSES PS 6.2*” en la audiencia celebrada en sede administrativa ante el SECCO (fs. 3), momento en el cual el actor se negó a recibirlos por “*no ajustarse a la realidad de la relación*”.

De acuerdo a mi postura –y a lo que llega firme a la Alzada- el vínculo dependiente que uniera al señor Moraco con Serra Lima SA se encontró correctamente registrado y, en consecuencia, los documentos que ofreciera la empresa en la audiencia obligatoria administrativa sí reflejaban la realidad de la relación habida entre las partes. Considero, por tanto, que la falta de entrega de los instrumentos glosados a fs. 22/30 se debió únicamente a la mora del acreedor (art. 886 del Código Civil y Comercial y nota al art. 509 del Código Civil derogado) y, por ende, sugiero receptar la queja y dejar sin efecto la viabilidad de la multa del art. 80 de la LCT.

VIII) A influjo de todo lo expuesto, voto por revocar el pronunciamiento de grado y por rechazar íntegramente la acción articulada por el señor Moraco contra Serra Lima SA (art. 499 del Código Civil de Vélez Sarsfield y 726 del Código Civil y Comercial de la Nación). Abstracto deviene, por tanto, el examen de la crítica que efectúa el actor respecto de la absolución del señor Sergio Winograd, a quien se demandara en base la solidaridad prevista en la ley 19.550, dispuesta en la anterior sede.

IX) La solución que sugiero adoptar conlleva dejar sin efecto ~~lo resuelto en grado en materia de costas y honorarios respecto del reclamo articulado~~ ~~contra Serra Lima SA~~, y proceder a su determinación en forma originaria. Por ello, no





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

trataré las quejas que, en torno a la cuantía de sus emolumentos, formulan el perito contador y los abogados del pretensor.

X) Atento al resultado del pleito, voto por imponer las costas de ambas instancias enteramente a cargo del actor (art. 68, 1º párrafo, del CPCCN).

XI) Dada la extensión y calidad de las labores desplegadas en la anterior sede, propongo regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado del señor Moraco, los de los abogados de Serra Lima SA y los del perito contador en el 14%, 15% y 6% del monto reclamado sin intereses, respectivamente (arts. 38 de la L.O. 6, 7, 9, 19 y 39 de la ley 21.839, conchs. de la ley 27.423 y decreto ley 16.638/57).

XII) Para finalizar, en mérito al mérito e importancia de las tareas efectuadas en Alzada y en orden a lo que prevé el art. 30 de la ley 27.423, sugiero fijar los honorarios de la representación y patrocinio letrado del actor y la de los representantes de Serra Lima SA y el señor Sergio Winogrado en el 30% y 35% de lo que, en definitiva, le corresponda percibir a cada una por su actuación en la instancia anterior.

Miguel Ángel Piroló dijo: Adhiero a las conclusiones del voto precedente por análogos fundamentos

Por lo que resulta del acuerdo que antecede, el Tribunal **RESUELVE: 1) Revocar la sentencia apelada y rechazar íntegramente la acción instaurada por el señor Moraco contra Serra Lima SA; 2) Confirmar lo dispuesto en grado en torno a la desestimación del reclamo articulado contra Sergio Winograd; 3) Dejar sin efecto lo resuelto en origen en materia de costas y regulaciones de honorarios respecto de la acción principal, es decir, la dirigida contra Serra Lima SA; 4) Imponer, respecto de este reclamo, las costas de ambas instancias enteramente a cargo del actor; 5) Regular los honorarios de los abogados del pretensor, los de los asistentes legales de Serra Lima SA y los del perito contador, por sus tareas en primera instancia, en el 14%, 15% y 6% del monto reclamado sin intereses; 6) Fijar los honorarios de la representación letrada de la parte actora, y los de los asistentes legales de Serra Lima SA y el señor Winograd por su actuación ante esta sede, en el 30% y 35%% de lo que, en definitiva, les corresponda percibir por su actuación en la instancia anterior; 7) Hágase saber a los interesados, lo dispuesto por el art. 1 de la ley 26.856 y por la Acordada de la CSJN N°. 15/2013, a sus efectos.**

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

Miguel Ángel Piroló
Juez de Cámara

Víctor A. Pesino
Juez de Cámara



Fecha de firma: 13/03/2020

Alta en sistema: 17/03/2020

Firmado por: MIGUEL ANGEL PIROLO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: VICTOR ARTURO PESINO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO INTERINO



#26965948#257736659#20200317080324991