

En Cipolletti, Provincia de Río Negro, a los 27 días del mes de noviembre del año 2.025, reunidos en acuerdo la Sra. Jueza y los Sres. Jueces de la Cámara del Trabajo de la Cuarta Circunscripción Judicial, con asiento de funciones en esta ciudad, para dictar sentencia en autos caratulados **"TOJO, PABLO RAUL Y OTROS C/ EMPRENDIMIENTOS CROWN S.A. S/ ORDINARIO"** (Expte. CI-00604-L-2024).-

Previa discusión de la temática del fallo a dictar, de lo que da fe el Actuario, de acuerdo al sorteo realizado corresponde votar en primer término al Dr. Raúl Fernando Santos, quien dijo:

I.- Se presentan, mediante letrada apoderada, los Sres. PABLO RAÚL TOJO, JUAN MANUEL JORQUERA y CLAUDIO DEBLIGER, incoando formal demanda ordinaria contra EMPRENDIMIENTOS CROWN S.A., con el objeto de obtener el cumplimiento de retenciones dinerarias en forma íntegra y completa que de los haberes de los actores corresponde realizar mensualmente en concepto de descuentos que deben ingresar como aportes previsionales a la seguridad social en un 11 %, por aportes establecidos en la Ley 19.032 – Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (INSSJP) en un 3 % y para Obras Sociales ley 23.660 en un 3 %, en un total de 17 %, tal y como ha hecho regularmente, hasta los haberes del mes de agosto de 2.024 inclusive, con más sus intereses y costas.- Peticiona asimismo el dictado de medida cautelar mientras dure el proceso en los términos que desarrolla en su escrito de demanda y solicita, en consecuencia, se declare la inconstitucionalidad del Decreto 731/2024.-

Refiere detalladamente que los actores son empleados de las demandadas en distintas salas de casinos, que su remuneración mensual se compone de un sueldo básico y también de los haberes provenientes de la “Caja de Empleados”, la que distribuye según reglamento que adjunta. Que en la medida que ha sido consentida por la empleadora pasa a integrar los derechos del contrato individual de trabajo en los términos del artículo 12 LCT, lo que demuestra con los recibos de haberes que adjunta.-

Que su remuneración se compone de los salarios convencionales con más las propinas –caja de empleados- y sobre dicho total se realizan las retenciones de ley y sus aportes completos.-

Recalca que, sobre esa remuneración, básico, adicionales y caja de empleados, se

liquidación de las vacaciones, feriados, aguinaldos, etc., siendo tenida en cuenta en caso de despidos.- Cita diversos fallos jurisprudenciales de este mismo Tribunal de Grado, en la que se considera remuneratoria a la Caja de Empleados, “Ampuero y otros c/Crown Casinos”, “Brizuela c/Casinos de Río Negro SA”, “Painecura c/Casinos de Río Negro SA”, etc.-

Que dicha propina se suele recibir en fichas de juego de distintos colores y valores que deja el público asistente, tanto en la mesa de apuestas como en las cajas donde cambia la ficha por dinero, distribuyéndose de acuerdo a un puntaje asignado a cada empleado.-

Que la convención colectiva de trabajo que se aplica al sector, suscripta por la empresa con el sindicato ALEARA, debidamente homologada, en su capítulo 5, artículo 36 establece que, en virtud de ser el principal ingreso de los empleados es la propina, normal y habitual, no se encuentra prohibida de conformidad con el art. 113 LCT.-

Dan cuenta que, en fecha 14 de agosto de 2024 mediante decreto 731/2024 se dispuso la derogación expresa del carácter remunerativo que tiene la propina, que dicha norma está dirigida a otras realidades u actividades, no a los actores, cuyo principal fuente de ingreso, son, justamente, las propinas derogadas por dicha norma.-

Que a consecuencia de ello, la empresa comunicó a los beneficiarios partícipes de la Caja de Empleados que, a partir de la liquidación del mes de septiembre de 2024, dicho concepto será liquidado como rubro no remunerativo, es decir, no se practicará descuento ni aporte alguno.-

Que ante semejante abaratamiento salarial los actores intimaron formalmente a se les practiquen retenciones y aportes sobre los mismos, por sufrir una importante merma de sus aportes con destino a la seguridad social, ejemplificando en el actor Debliger, con 59 años a la época de inicio de la acción, aportando unos \$ 150.000.00 y con la aplicación del decreto, la merma es de un 50 % de sus montos remunerativos, lo que le acarreará bajar el cómputo de sus remuneraciones para el cálculo de su haber jubilatorio, ley 24.241.- Cita en forma expresa los artículos 6 y 24 de la Ley de Jubilaciones 24.241, los cuales incluyen a las propinas, con diversas opiniones doctrinarias y jurisprudenciales.-

En acápite por separado plantea la inconstitucionalidad del Decreto 731/2024, en

realidad Decreto de Necesidad y Urgencia, por no existir peligro en la demora para su dictado.-

Ofrece prueba, funda en derecho, plantea cuestión federal y peticiona en consecuencia.-

Previo al traslado de la acción el Tribunal resuelve mediante sentencia interlocutoria la desestimación de la medida cautelar peticionada por los actores hasta tanto se resuelva el fondo de la cuestión. Firme el resolutorio, se los tiene por presentados, parte y por iniciada formal demanda, ordenándose su respectiva notificación.-

Cumplimentado dicho acto, se presenta EMPRENDIMIENTOS CROWN S.A. a contestar demanda y estar a derecho, mediante letrado apoderado.- Solicita el rechazo íntegro de la demanda, negando todos y cada uno de los hechos invocados en el escrito de demanda que no sean objeto de un reconocimiento expreso de su parte.- En particular niega que la caja de empleados tenga carácter remunerativo y que sea inconstitucional el Dto. 731/24.-

Da cuenta que la Caja de Empleados es un fondo constituido por las gratificaciones que entregan los clientes, recaudados diariamente y depositados en una cuenta bancaria y administrados por una comisión de empleados del casino, que los trabajadores la perciben mensualmente de acuerdo a un puntaje que le corresponde a cada uno de ellos, inserto en los recibos de haberes bajo el ítem 285 “caja de empleados”.-

Que en el particular, se distribuyó desde el origen de la explotación de Crown Casino SA, marzo de 2.003, luego Emprendimientos Crown SA, constituyéndose en una costumbre empresarial y luego fue incluida expresamente en el CCT “E” 1.471/15, en su artículo 36, cumpliendo oportunamente la empresa con el pago de aportes y contribuciones al Régimen de la Seguridad Social por este concepto, hasta la modificación de su normativa aplicable dispuesta recientemente.-

En acápite por separado refiere que la CCT 1471/2015 regula la caja de empleados, capítulo 5, artículo 36 donde establece que una porción del ingreso de los empleados vinculados a la administración y explotación de juegos de banca en casinos proviene de las propinas otorgadas por el público asistente, las cuales son habituales y no están prohibidas por el art. 113 LCT.-

Que con el dictado del Decreto 731/2024, se regula de manera expresa el tratamiento de las propinas en el ámbito laboral sin establecer distinciones entre sectores de actividad

ni prever excepciones para el rubro del juego de azar o los casinos, no poseyendo la empresa la facultad de interpretar o modular la aplicación de la normativa, estando jurídicamente obligada a cumplirla en su totalidad, tal como ha venido haciéndolo desde su entrada en vigencia, puesto que su art. 4 dispone que las propinas...no podrán ser utilizadas como base para ajustar o modificar el salario básico ni las condiciones laborales establecidas por el empleador.-

Que en realidad el decreto en crisis ha sido un beneficio real para la mayoría de los trabajadores, puesto que, al no considerar remuneración a las propinas, la proporción que efectivamente reciben los trabajadores ha aumentado, dado que las deducciones impositivas y previsionales sobre dicho concepto son menores.-

Peticiona la imposición de las costas del presente proceso a los actores en virtud de las circunstancias particulares del caso, por cuanto se pretende responsabilizar a la empresa por el estricto cumplimiento de una norma vigente.-

Subsidiariamente solicita, en caso de ser condenada y de fijar aportes y contribuciones retroactivas en base a la Caja de Empleados, sean devueltos por los reclamantes los aportes a su cargo por cada período a los fines de poder cumplir con la hipotética carga previsional retroactiva, de lo contrario, se estaría convalidando un enriquecimiento sin causa a favor de ellos.-

Funda en derecho, ofrece prueba, plantea cuestión federal y peticiona en consecuencia.-

Se la tiene por presentada, parte y por contestada demanda, ordenándose el pertinente traslado de la instrumental aportada a la parte actora, conforme lo prescribe el art. 38 de la ley 5631.-

Consentido el mismo, se fija audiencia de conciliación, en los términos del art. 41 de la ley citada, la cual se celebra con la presencia de los actores, su letrada, el representante legal de la empresa y su letrado, quienes dan cuenta de la imposibilidad de arribar a ningún tipo de acuerdo, motivo por el cual se procede al dictado del respectivo auto de apertura a prueba.-

Producida la prueba pericial contable y las aclaraciones solicitadas por las partes a dicho examen, y consentido el mismo, se fija la Audiencia de Vista de Causa, en la cual ambas partes, dada la complejidad de las cuestiones debatidas, peticionan al Tribunal agregar por escrito sus respectivos alegatos, lo que así se les concede.-

Cumplimentada toda la etapa probatoria y recepcionados los alegatos sobre el mérito de la prueba producida, se ordena el pase de los presentes al Acuerdo para el dictado de la sentencia definitiva, procediéndose al respectivo sorteo de orden de votación en los presentes, recayendo en el suscripto emitir el primer voto.-

II.- Conforme ha quedado trabada la litis, y valorando en conciencia la prueba producida, tengo por acreditados los hechos que considero de importancia para la resolución de la causa, los que detallaré a continuación.-

II.- 01.- Que los actores son dependientes de la demandada en diversas salas de juego que ésta concede en la provincia, reconociéndoseles como fecha de ingreso y categoría la siguiente:

II.- 01.- a.- Sr. PABLO RAÚL TOJO, 7 de julio de 2.023, “auxiliar especializado en tesorería”.-

II.- 01.- b.- Sr. JUAN MANUEL JORQUERA, 1 de abril de 1.998, “supervisor a”.-

II.- 01.- c.- Sr. CLAUDIO DEBLIGER, 15 de mayo de 1.991, “supervisor a”.- (Recibos de haberes, pericial contable con sus aclaraciones).-

II.- 02.- Que al personal que se desempeña en EMPRENDIMIENTOS CROWN S.A., cuya actividad consista en la administración y explotación de todo tipo de juegos de azar y sus actividades accesorias, complementarias e imprescindibles, incluidos los actores, se les aplica la Convención Colectiva de Trabajo n° 1471 “E”, debidamente homologada por el Ministerio de Trabajo, mediante Disposición n° 578/2015 de la Dirección Nacional de Relaciones del Trabajo.- (conteste las partes).-

II.- 03.- Que el citado convenio colectivo de trabajo de empresa establece un régimen referido a la “Caja de Empleados”, acordando –en lo que interesa al presente- que la actividad de juegos de banca, propios de Casinos, tiene la especial particularidad –entre otras- que el principal ingreso de los empleados afectados directa o indirectamente al desarrollo del juego está constituida por las sumas de dinero destinadas por el público asistente a las Salas en concepto de “propina”, que tiene normalidad y habitualidad y no se encuentran prohibidas de conformidad con el art. 113 de la Ley de Contrato de Trabajo.- (artículo 36 CCT 1.471-E).-

II.- 04.- Que, en la empresa demandada, la Caja de Empleados se constituye como un FONDO COMÚN de los empleados que se desempeñan en sectores de juegos de mesa,

spots y tesorería y se distribuye entre los empleados de todas las sucursales de la empresa pertenecientes a dichos sectores. Que cada empleado posee un puntaje que varía en el rango de 10 a 40, que se determina en función del sector al que pertenece, la categoría, antigüedad y otros. Que cada mes se determina el valor del punto que representa a cada empleado del sector y se reparte la Caja de Empleados en función del puntaje asignado y el dinero en el fondo disponible para ese mes, razón por la cual el importe que cobra cada uno mensualmente no es un valor fijo, sino que varía cada mes.- (punto 5, pericial contable).-

II.- 05.- Que hasta el mes de agosto de 2.024 inclusive la “Caja de Empleados” estaba sujeta a las retenciones, aportes y contribuciones destinadas a la Seguridad Social, es decir, la empresa los abonaba como un ítem o rubro “remuneratorio”; mientras que, a partir del período septiembre de 2.024 la empresa liquida los sueldos de sus empleados siguiendo la normativa establecida por el DNU 731/2024 en la parte destinada a las propinas y su calificación – no remuneratoria -, en consecuencia, no incluye en el sueldo bruto liquidado las propinas, en consecuencia, no están sujetas a ningún tipo de retención, sea aporte jubilatorio, ley 19.032, obra social, sindicato u otra que correspondiera.- (introito de la pericia contable).-

II.- 06.- Que los tres actores de autos se encontraban sujetos a las disposiciones convencionales citadas, abonándoseles la caja de empleados como un rubro “remuneratorio”, sujeto a aportes y contribuciones hasta el mes de agosto de 2.024.-

II.- 07.- Que a partir del mes de septiembre de 2.024 y hasta el mes de abril de 2.025, la diferencia negativa de aportes con destino a la seguridad social correspondiente a los actores, en promedio, ha sido la siguiente:

II.- 07.-a.- Sr. PABLO RAÚL TOJO, entre un 18,31 % a un 39,45 %.-

II.- 07.-b.- Sr. JUAN MANUEL JORQUERA, entre un 43,73 % a un 88,25 %.-

II.- 07.-c.- Sr. CLAUDIO OMAR DEBLIGER, entre un 57,07 % a un 85,34 %.-

III.- Siguiendo con la metodología adoptada, corresponde ahora determinar el derecho implicado por dicha plataforma fáctica que permita dilucidar el litigio y sirva de fundamento al decisorio que se dicte.-

III.- 01.- Las propinas y su regulación por el art. 113 de la Ley de Contrato de Trabajo y, en el caso particular, por el art. 36 del CCT 1.471-E.-

La propina puede ser conceptualizada, como sostiene calificada opinión doctrinaria, como un pago espontáneo – liberalidad – que realiza el cliente por encima del precio pactado por el servicio que recibe, como una muestra de satisfacción o conformidad por dicho servicio. (Fernández Madrid, Juan Carlos, Tratado Práctico de Derecho del Trabajo, La Ley, II-1.427 y sgts).-

Desde los albores del Derecho del Trabajo en nuestro país se discutió su carácter remuneratorio y su implicancia en diversos rubros salariales e indemnizatorios, al romper el carácter bilateral de la relación laboral, y sobrepasar principios básicos del salario, como la certeza, suficiencia o intangibilidad; a su vez, responde a un uso social, extendido en algunos países, tarifado en otros y, prohibida también en algunos.-

Ricardo Seco, en su ya clásico, La remuneración del Trabajador, Rubinzal, p. 421 y sgts., sostiene que la propina, si bien no es una contraprestación del empleador, no es en sí salario al no abonarlo éste, es remuneración por la oportunidad de obtenerla, dentro de diversos requisitos; resulta computable como tal, citando lo prescripto por el art. 104 LCT, “integrar la remuneración con premios en cualquiera de sus formas o modalidades”, es una ocasión de ganancia; y lo que el trabajador obtiene por ese motivo es su paga, la que a manera de prestación en especie provee el empleador, quien es el que debe poner los medios materiales e inmateriales necesarios para que el trabajador esté en condiciones de obtener su propina, en tanto y en cuanto no se encuentre prohibida su percepción.-

A su vez, la propina puede recibirse directamente por el trabajador o ponerse en una “caja en común” o que la perciba el empleador y se la entregue al beneficiario.-

III.- 02.- Respecto de las propinas recibidas por los actores de autos, denominada “Caja de Empleados”, este Tribunal de Grado en diversos pronunciamientos (Painecura c/Casinos de Río Negro SA s/Ordinario, expte. 7027-C1TC-96; Ampuero, Gastón y otros c/Crown Casinos SA s/Ordinario, expte. 15.158-CTC-14, etc.) resolvió su naturaleza remuneratoria, al ser un pago espontáneo o liberalidad que realiza el apostador cuando resulta beneficiado por el azar como muestra de satisfacción o agradecimiento al personal que organiza el juego y le permitió que la suerte le recayera en su apuesta, constituyendo un adicional a la prestación principal remuneratoria, complementaria de la retribución, es decir, resulta un accesorio condicionado a la participación efectiva del dependiente –por más que se destine lo recaudado a un fondo

común- que resulte acordado colectiva o individualmente el porcentaje de su percepción distribuido, generalmente en puntos que le corresponden a cada trabajador, sea por su categoría, sector de trabajo, puntualidad, antigüedad, etc.-

La ley de Contrato de Trabajo contiene un artículo que expresamente refiere a las propinas.- Su artículo 113 establece que, cuando el trabajador, con motivo del trabajo que preste, tuviese oportunidad de obtener beneficios o ganancias, los ingresos en concepto de propinas o recompensas serán considerados formando parte de la remuneración, si revistieran el carácter de habituales y no estuviesen prohibidas.-

Es decir, la Ley considera remunerativas a las propinas si reúnen dos recaudos: a) que sean habituales y, b) no estuviesen prohibidas.-

Esta proscripción será si se establece que el sistema remuneratorio del trabajador no estará integrado por propinas, aunque, en caso de percibirse, no serán remunerativas, careciendo el empleador de facultades disciplinarias para sancionar su percepción por ser impuestas por un uso social, excepto las contrarias a la moral y las buenas costumbres.- Así los establecen diversas convenciones colectivas de trabajo, tal el aplicable al personal, gastronómico –art. 44 CCT 125/90- que sustituyó las propinas por un adicional, “complemento de servicio” a cargo del empleador de un 12 % del básico, prohibiendo la percepción por parte del cliente de propinas, considerándolas un mero acto de liberalidad del cliente sin ninguna consecuencia remuneratoria ni causal de aplicar sanción de parte del empleador.-

También la convención aplicable a los peones de taxis (art. 21 CCT 17/88) establece que, las propinas que el chofer obtuviere del público del servicio durante la jornada de labor, le pertenecen y no serán consideradas integrantes del salario a ningún efecto.- Otro caso es el de los empleados estaciones de servicio en Córdoba (CCT 666/2013), cuyo artículo 19 dispone que las propinas recibidas por los empleados en el ejercicio de sus funciones no podrán ser computadas como parte integrante del salario a todos sus efectos.-

III.- 03.- Volviendo al particular, se reúnen los dos requisitos impuestos por el art. 113 LCT, son habituales, hecho público y notorio, y no controvertido en autos.-

Respecto del segundo requisito que no estén prohibidas, el propio art. 36 de la convención colectiva aplicable, las permite, estableciendo “la actividad de juegos de

banca, propios de Casinos, tiene la especial particularidad –entre otras- que el principal ingreso de los empleados afectados directa o indirectamente al desarrollo del juego está constituida por las sumas de dinero destinadas por el público asistente a las Salas en concepto de “propina”, que tiene normalidad y habitualidad y no se encuentran prohibidas de conformidad con el art. 113 de la Ley de Contrato de Trabajo.- (artículo 36 CCT 1.471-E).-

En conclusión, la caja de empleados es parte integrante de la remuneración, al ser habituales y no existir prohibición legal o convencional para su percepción.-

Esta conclusión no solo surge de la Ley de Contrato de Trabajo, sino también, objeto principal del reclamo de autos (“Cumplimiento de las retenciones dinerarias en forma íntegra y completa que de los haberes completos de los actores que corresponde realizar mensualmente en concepto de descuentos que deben ingresar como aportes previsionales a la seguridad social...tal y como ha hecho regularmente, siempre y hasta los haberes de agosto de 2.024 inclusive...”), de la ley de Jubilaciones vigente, 24.241, que, en su artículo 6to. considera remuneración “...A todo ingreso que percibiere el afiliado en dinero o en especie susceptible de apreciación pecuniaria, en retribución, compensación o con motivo de su actividad personal, en concepto de ...propinas y toda otra retribución, cualquiera fuere la denominación que se le asigne percibida por servicios ordinarios o extraordinarios prestados en relación de dependencia...”.-

Al respecto, Carlos Alberto Etala, “Derecho de la Seguridad Social”, Astrea, p. 78 y siguientes, incluye a las propinas dentro de la inclusión taxativa que realiza la ley previsional, sujetas a las retenciones y aportes, aportes y contribuciones con destino al SIJP (sistema integrado de jubilaciones y pensiones) establecido por la ley 24.241, aplicable a los actores.- En igual sentido se expresa Marcelo Aquino, en “Propinas”, sosteniendo que, las propinas percibidas con consentimiento del empleador – individual o colectivamente –son remuneración a los fines de la Seguridad Social, quedando en cabeza del empleador su estimación para la retención de aportes y el pago de contribuciones con destino al sistema de Seguridad Social (Revista de Derecho Laboral, Rubinzal, 2.005-1 “Remuneraciones-II”, p. 237 y sgtes.).-

III.- 04.- Tal como son contestes las partes, a partir del período a remunerar septiembre de 2.024 y siguientes, la empresa empleadora aplica la literalidad del DNU 731/2024, el cual regula el tratamiento de las propinas en el ámbito laboral, sin establecer

distinciones entre sectores de actividad ni prever excepciones para el rubro juegos de azar o los casinos, no poseyendo la accionada, sostiene correctamente, la facultad de interpretar o modular la aplicación de dicha normativa o realizar un análisis de constitucionalidad o convencionalidad, encontrándose jurídicamente obligada a cumplirla en su totalidad.-

Dicha regla estatal, en lo que interesa, introduce el advetivo de negación a considerar remuneratorias, ergo, sujetas a aportes y contribuciones, a las propinas, sustituyendo el artículo 113 de la Ley de Contrato de Trabajo por la siguiente redacción: “Cuando el trabajador, con motivo del trabajo que preste, tuviese oportunidad de obtener beneficios o ganancias en concepto de propinas o recompensas, no serán considerados parte de la remuneración”.-

Ampliando en artículos siguientes que, en ningún caso las propinas serán consideradas como un pago por servicios realizado por el empleador, incluso cuando éste actuara como intermediario de las operaciones, por lo que no le generarán ninguna obligación adicional a la transferencia de la propina a su destinatario (art. 3°); que las propinas otorgadas por medios físicos y/o digitales serán consideradas como una liberalidad proporcionada directamente a los trabajadores, independientemente de la modalidad de recaudación de los pagos. No podrán ser utilizadas como base para ajustar o modificar el salario básico ni las condiciones laborales establecidas por el empleador (art. 4°); que el importe en concepto de propinas o recompensas que perciba el trabajador no estará sujeto a ningún tipo de retención o percepción por parte de los sujetos indicados en su artículo 2° de la presente medida...(ar. 5°); que las infracciones a la presente norma serán sancionadas conforme las sanciones previstas en el art. 47 de la L.24.240 y sus modificatorias y en el art. 48 de la L. 25.065 y sus modificaciones (art. 10°).-

III.- 04.- a.- Cabe consecuentemente ameritar el requerimiento de los accionantes de declaración de inconstitucionalidad del DNU 731/2024.-

He de adelantar que, como lo vengo sosteniendo a partir del dictado dos Decretos de Necesidad y Urgencia por el órgano Poder Ejecutivo, me he expedido al respecto declarándolos inconstitucionales.-

Primeramente, con el dictado del DNU 669/2019 –B.O. 27/09/2019-, in re “GELDREZ, A. c/PROFRU ART S/Accidente de Trabajo”, expediente del registro de este Tribunal 18.318-CTC-18, sentencia del 16 de diciembre de 2019, y luego, con el dictado del

DNU 70/2023 in re “CHAVEZ, Mariana S. c/CAMPOS, Claudia s/Ordinario” expediente 00145-L-2022, sentencia del 21 de febrero de 2.024, a cuyos fundamentos brevitatís causae he de remitirme aplicándolos a este nuevo Decreto de Necesidad y Urgencia y declarando su inconstitucionalidad, por ser nulo de nulidad absoluta o insalvable.-

La doctrina constitucionalista y administrativista es conteste en exigir, para que este tipo de fuente legal sea aprobada por el Congreso de la Nación, se deben respetar todos y cada uno de los requisitos y procedimientos que impone la Constitución de la Nación Argentina, artículo 99 inciso 3ro. – agregado por la Reforma de 1.994, “El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo. Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria...”.-

En dichos pronunciamientos, he citado a modo referencial a Humberto Quiroga Lavie (Constitución de la Nación Argentina Comentada); Gregorio Badeni, (Reforma de la Constitución de 1.994); Agustín Gordillo (sitio web respectivo), con comentario al fallo “VIDEO CLUB DREAMS” de la C.S.J.N.; Néstor Sagües, (La Regulación Legislativa de los DNU, en Jurisprudencia Argentina, 2.006) citando a la Dra. Carmen Argibay Molina, quien en el precedente “MASSA, Juan”, Fallos 329:5913 de 2.006 concluyera que, “...los Decretos de Necesidad y Urgencia padecen la presunción de inconstitucionalidad”, la cual solo puede ser abatida por quien demuestre que al momento de su dictado, estaban reunidas las condiciones constitucionales exigidas al efecto...”.-

Posturas y opiniones a las que se deberían adicionar la gran cantidad de opiniones de calificados doctrinarios que, en referencia al DNU 70/2023, se han explayado al respecto, tales como las de Marcelo López Mesa en “El DNU 70/2023 y la Jurisprudencia de la C.S.J.N.” (Microjuris, 27/12/23); César Arese “Deconstruyendo la Reforma Laboral del DNU 70/2023” (Rubinzal, Dossier Especial); Mario Ackerman, “Una reforma laboral impúdicamente perversa y viciada de nulidad insalvable que lastima la Democracia” (Rubinzal, Dossier Especial), etc.-

Como en la actualidad y en referencia al DNU 731/2024 han sostenido Ricardo Francisco Seco, “Otro DNU. Ahora las propinas, ¿era necesario y urgente?, ¿Es

conveniente?”, en *Doctrina Laboral y Previsional*, Errepar, septiembre de 2.024-387 y siguientes; Emilio Romualdi, “La propina y el DNU 734/24”, *Microjuris* del 29/08/24; Eduardo O. Schiel, “Propinas. Aspectos relevantes del D 731/2024”, *boletín de Errepar* del 27/01/2025; Irilo Carril Campusano, “El DNU 731/2024, Un nuevo atropello...” *Rubinzal*, RC D580/2024, etc.-

A la inconstitucionalidad de los DNU sin respetar las formalidades constitucionales arriban diversos precedentes jurisprudenciales, tales, la S.C.Bs.As. en autos “MUZYCHUK, Claudio c/La Segunda ART SA s/Accidente de trabajo-acción especial”, en 14 de julio de 2.025 (*Rubinzal online*, RC J7062/25; la Sala I de la CNATr., en autos “GONZÁLEZ LESME, Zuñidla c/FEDERACIÓN PATRONAL SEGUROS S.A. s/Accidente”, fallo mediante el cual declara la inconstitucionalidad del DNU 669/19 con cita de relevantes precedentes de la Corte Suprema, “CONSUMIDORES ARGENTINOS” (Fallos 333.633) y “VERROCCHI”, (Fallos 322.1726); el Tribunal del Trabajo de Morón, en autos “SOTTILE, Milena c/PROVINCIA ART SA s/Accidente”, etc., en virtud que no surgen de los considerandos del DNU las cuestiones de urgencia y necesidad requeridas por la Constitución, que habiliten a legislar al Poder Ejecutivo en cuestiones de fondo, exclusivamente reservadas al Poder Legislativo, en pleno funcionamiento y durante su período de sesiones ordinarias.- En 22 de mayo de 2.023, en autos BELDEVERE, Rodrigo Germán c/PROVINCIA ART SA, la Sala IV de la CNATr., ha resuelto que, el DNU 669/19 resulta manifiestamente inconstitucional porque fue dictado ante la inexistencia de circunstancias excepcionales que hicieran posible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución para la sanción de las leyes, artículo 99 inciso 3ro. de la Carta Magna.- Cabe citar, aunque en otra temática, el precedente “PINO”: *Seberino Pino y otros c/Estado Nacional...*”, con votos de los actuales Ministros de la Corte, a cuyos fundamentos y calificado comentario de Guillermo Unzaga Dominguez en “El DNU 70/2023, el camino legislativo y su impugnación judicial”, (*Legister.com* 08/01/2024) he de remitirme.-

Es más, respecto del DNU 70/2023, corona el pronunciamiento el dictado por la Sala de Feria de la CNATr, el 30/01/2024 en autos “CGT... s/Acción de Amparo”, y sucesivos amparos, suspendiendo la aplicación de dicha norma en lo que refiere a sus aspectos laborales por violación a la Constitución Nacional, artículo 99 inciso 3ro, al estarle vedado, en la forma y condiciones que lo hizo al órgano Poder Ejecutivo, y no

existiendo ni urgencia ni imposibilidad de reunión del órgano Poder Legislativo, dictar el Decreto de Necesidad y Urgencia aludido.-

III.- 04.- b.- Retomando la lectura del artículo 99, inciso 3ro. de la Constitución Nacional, el mismo establece una sanción, que, a mi entender resulta ineludible y previa al análisis de la Comisión Bicameral que analiza dichas normas, la nulidad del mismo, si no se cumplen sus requisitos.- Sanción que me remonta al clásico autor civilista, Jorge Joaquín LLambias, quien en su Tratado de Derecho Civil, Parte Gral. II – 612 y siguientes, en referencia al artículo 1047 del Código Civil, cuyo contenido se asimila a los artículos 382 y siguientes del Código Civil y Comercial, da cuenta que la nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el Juez, aún sin petición de parte, cuando aparece manifiesta en el acto. Puede alegarse por todos los que tengan interés en hacerlo, excepto el que ha ejecutado el acto, debiendo saber el vicio que lo invalidaba. Puede también pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Agrega que la nulidad absoluta no es susceptible de confirmación, utilizando el artículo 99 inciso 3ro. el vocablo “insalvable”, es decir, no susceptible de confirmación, constituyendo una validación enteramente lógica al ser la sanción más rigurosa en salvaguarda del orden público que el acto inválido ha quebrantado.- Da cuenta, el autor citado, que la acción está abierta a favor de todo el mundo, pues la pretensión condice con la directiva de la ley que tiende a aniquilar un acto reprobatorio por ser violatorio del orden público; en el caso particular, del sistema Republicano de Estado, afectando la división de poderes. (al respecto, recientemente, Pablo Luis Manili, en “Sobre la nulidad del DNU 70/2023”, refiere que la reforma constitucional de 1.994 incluyó los decretos de necesidad y urgencia en la Carta Magna, pero para prohibirlos y no para permitirlos, salvo excepciones, transcribiendo del diario de sesiones la opinión del ex presidente y convencional Raúl Alfonsín, quien sostuvo que era necesario una norma que estableciera coto a los poderes presidenciales para evitar el gobierno por decreto. (Rubinzal).-

III.- 04.- c.- He de reiterar, recién superado el requisito constitucional establecido por la Constitución, puede el órgano Poder Ejecutivo dictar una norma legislativa, bajo apercibimiento de ser nula de nulidad insalvable o absoluta, por tanto, cabe propugnar declarar la inconstitucionalidad del DNU 731/2.024, por inexistencia formal de dicha norma, al ser nula e insanable – al no respetar los requisitos procedimentales y constitucionales enunciados exigidos - y sin que el Congreso de la Nación haya

ameritado su ratificación, a pesar de lo dispuesto por el artículo 17 de la ley 26.122; argumentos que deben prevalecer al no haberse respetado la división de poderes propia de un sistema Republicano de Estado, avalar estas “reglas estatales” como denominaba el recordado Rodolfo Capón Filas a los “Decretos Leyes” dictados durante gobiernos no democráticos, importa subvertir el orden republicano y constitucional de la Nación.-

III.- 04.- d.- He de dar cuenta que, mi posición argumental se basa en la inconstitucionalidad por “inexistencia” – al resultar nula de nulidad insalvable – de los DNU sin cumplimentar los requisitos formales exigidos por la Constitución para poder habilitar su tratamiento legislativo, resultando, consecuentemente, inconstitucionales los que no cumplimenten la excepcionalidad de invadir esferas que la Constitución atribuyen a otro Poder del Estado, atentando el orden republicano de división de poderes.-

No obstante ello, y teniendo presente que, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia resolvió en autos “MELLADO” (STJRNS3 110/2024) respecto de la constitucionalidad o inconstitucionalidad del DNU 669/2019 –única regla similar que ha sido alcanzada a recurso del Ad Quem-, confirmando el mismo a excepción de su aplicación temporal en autos “CALFULAF” (STJRNS3 35/2022). En éste pronunciamiento sostuvo que no corresponde declarar inconstitucional una norma en abstracto donde se genere evidente contradicción con la norma superior; advierte que es incorrecto sostener que el control de constitucionalidad por “iura novit curia” resulte en abstracto, en tanto lo efectúa el juez sobre un caso dado, resolviendo, salvo en su aspecto temporal, por la aplicación del citado DNU, en la medida misma en que su proyección no resulte confiscatoria en concreto para ninguna de las partes.-

Aplicando dicha doctrina vinculante –art. 42 L.O.-, y sin perjuicio de dejar a salvo la opinión de este Juez de Grado (STJRNS3, Sent. 39/2017) al obviar el paso legislativo correspondiente mediante un proyecto de ley, sin cumplimentar los recaudos exigidos por el artículo 99 inciso 3ro de la Constitución supra expuesta, he de tener presente que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal constituye la más delicada de las funciones conferidas al Poder judicial, configurando un acto de suma gravedad que debe ser considerado la última ratio del orden jurídico, una vez realizado un pormenorizado examen que conduzca a una convicción tal que su aplicación conculque los derechos constitucionales que invoca la parte.-

Correspondiendo, en consecuencia verificar si existió perjuicio concreto a los actores en sus derechos constitucionales que ameriten invalidar la norma peticionada, y en virtud del principio sentado por la CSJN en el sentido que "...la inconstitucionalidad debe estar suficientemente fundada y demostrarse la lesión con referencia a las circunstancias concretas de la causa..."(Fallo 258-255; 276-303, etc.), he de remitirme a la pericia contable practicada y consentida en los presentes, dando cuenta que, a partir del período septiembre de 2.024 y por aplicación del DNU 731/2024, la diferencia negativa de aportes con destino a la seguridad social correspondiente a los actores, en promedio, ha sido entre un 18,31 % a un 39,45 % en el Sr. Pablo Tojo; entre un 43,73 % a un 88,25 % en el Sr. Juan M. Jorquera y entre un 57,07 % a un 85,34 % en el Sr. Claudio O. Debliger.-

Ergo, aplicando el criterio de confiscatoriedad sentado por la Corte Suprema a partir del pronunciamiento "Vizzotti, Carlos A. c/AMSA SA s/Despido", C.S.J.N., 14.09.04, el cual ha sido receptado y comentado por toda publicación especializada del fuero (D.T. 2.004-B-1.211; T. y S. S. 2.004-763; Rev. De Derecho Laboral, Rubinzal, suplemento especial, noviembre de 2.004, etc.), y a cuyos fundamentos brevitatis causae he de remitirme, fallo que declaró la inconstitucionalidad del límite a la base salarial previsto en el art. 245 LCT para calcular la indemnización por despido sin justa causa, considerando que corresponde aplicar la limitación prevista en los párrafos 2º y 3º del art. 245 LCT, sólo hasta el 33 % de la mejor remuneración mensual, normal y habitual computable, he de aplicar igual criterio a fin de establecer si los actores tuvieron afectación, con la aplicación del DNU 731/2.024 en sus derechos de aportes y contribuciones con destino a la Seguridad Social y si implicaron, en consecuencia una significativa merma en cómputo de una futura jubilación, tal lo requerido por la parte, objeto del litigio.

En dicho sentido, Ricardo Seco ha sostenido, en referencia a las consecuencias del DNU 731/2.024, que, en todo caso, beneficia a los trabajadores actualmente, aunque los perjudica a los fines jubilatorios, perjudicando todo el sistema previsional; que esta reforma es asistemática porque no se ha modificado el artículo 104 de la LCT, al admitir la remuneración como "ocasión de ganancia"; que tampoco se ha modificado el artículo 6 de la ley 24.241, ya ameritado en el presente ("Otro DNU. Ahora por las propinas, era necesario y urgente?, es conveniente?", Doctrina Laboral, Errepar, septiembre de 2.024).-

Al superar el porcentaje aludido, establecido como parámetro por la Corte Suprema, pauta jurisprudencial del Alto Tribunal relativa a la confiscatoriedad que se produce cuando la presión fiscal excede el señalado porcentaje (Fallos 209:114 entre muchos otros), corresponde declarar, en su parte pertinente y peticionada en autos, la inconstitucionalidad del DNU 731/2024.-

III.- 05.- De acuerdo a lo resuelto, he de proponer al Acuerdo que tanto actores como accionada deberán depositar en las respectivas cuentas con destino a la Seguridad Social los aportes y contribuciones correspondientes a la “Caja de Empleados” que el DNU 731/2.024 les asignó el carácter no remunerativo y que por medio de la presente se resuelve sean remunerativas, a partir del período septiembre de 2.024.-

A tal fin, siendo necesario efectuar los respectivos cálculos contables en cada período y por cada actor, y volcarlos en los formularios respectivos a cargo de la empleadora, debiendo acordar con los actores la forma de pago de sus aportes personales, se les otorga a las partes un plazo común de 30 días para que presenten los mismos en autos en forma consensuada, bajo apercibimiento si no hubiere acuerdo de requerir dicha tarea al Señor Perito Contador actuante.-

III.- 06.- Las costas del proceso.- En su escrito de responde, la accionada niega su responsabilidad en calificar como no remunerativa la “caja de empleados” a partir del mes de septiembre de 2.024, en virtud que no fue una decisión unilateral de su parte, sino que una norma estatal así lo estableció, por lo tanto, en la hipótesis de hacerse lugar a la demanda, no sería responsable del pago de costas causídicas.-

He de adelantar que le asiste razón, no solo porque así lo dispuso en forma expresa el artículo 1° del DNU 731/2024, sino que, en su artículo 10° se establecen sanciones a las infracciones de la norma en caso de incumplimiento a lo dispuesto por el citado Decreto.-

En virtud de ello, he de proponer al Acuerdo, imponer las costas en el orden causado, artículo 31, L. 5631.-

III.- 07.- No se aplica, por las razones expuestas y fundamentadas en autos “CHAVEZ, M. c/CAMPOS, C. s/Ordinario, expediente del registro de este Tribunal n° 00145, sentencia del 21/02/24, el DNU 70/2023, remitiéndome en razón de brevedad a dicho decisorio.-

IV.- En definitiva y por todas las razones fácticas y jurídicas precedentemente expuestas, propongo el dictado del siguiente pronunciamiento:

IV.- 01.- Declarar la inconstitucionalidad del DNU 731/2024, por los fundamentos dados ut-supra en el apartado III.- 04.-

IV.- 02.- Hacer lugar a la demanda instaurada en autos, condenando a la razón social **EMPRENDIMIENTOS CROWN S.A.** a depositar en la cuenta de A.N.S.E.S. de los Señores **PABLO RAÚL TOJO, JUAN MANUEL JORQUERA** y **CLAUDIO DEBLIGER** los aportes y contribuciones correspondientes sobre la “Caja de Empleados” a partir del período Septiembre de 2.024, cuyo carácter remunerativo se le asigna en el presente, de conformidad con lo ut supra considerado y resuelto.-

IV.- 03.- Ordenar a las partes, con el fin de cumplir lo aquí resuelto que presenten, en forma consensuada en el término de 30 días de notificada la sentencia, copia de los formularios cancelatorios respectivos con el detalle de los aportes personales y contribuciones patronales ingresados al sistema de la Seguridad Social que se ordena en la presente, bajo apercibimiento si no hubiere acuerdo de requerir al Señor Perito Contador actuante que efectúe los mismos.-

IV.- 04.- Costas en el orden causado conforme fundamentación efectuada en el punto III.- 06.-, propiciando se regulen los honorarios profesionales, tanto de la parte actora como demandada en la suma equivalente a 10 ius con más el 40 % por su doble actuación de letrados apoderados y patrocinantes de sus respectivos representados.- Diferir la regulación de honorarios de la Señora Perito Contadora actuante hasta tanto resulte firme y concluida su actuación profesional.-

Se deja constancia que para la regulación de honorarios se ha tenido presente las etapas procesales cumplidas, trabajos profesionales desarrollados, relevancia y utilidad de los mismos, todo ello considerando el objeto de la acción incoada y monto mínimo regulatorio legal, arts.8, 9, 10 y concordantes de la Ley Aranceles.-

Déjase constancia que los Honorarios regulados ut-supra no incluyen el I.V.A.-

Mi voto.-

El Dr. Luis E. Lavedan y la Dra. María Marta Gejo adhieren al voto

precedente.-

Por las razones expuestas, el Tribunal **RESUELVE:**

I.- Declarar la inconstitucionalidad del DNU 731/2024, en el caso particular, por los fundamentos dados ut-supra en el apartado III.- 04.-

II.- Hacer lugar a la demanda instaurada en autos, condenando a la razón social **EMPRENDIMIENTOS CROWN S.A.** a depositar en la cuenta de A.N.Se.S. de los Sres. **PABLO RAÚL TOJO, JUAN MANUEL JORQUERA y CLAUDIO DEBLIGER** los aportes y contribuciones correspondientes sobre la “Caja de Empleados” a partir del período Septiembre de 2.024, cuyo carácter remunerativo se le asigna en el presente, de conformidad con lo ut supra considerado y resuelto.-

III.- Ordenar a las partes, con el fin de cumplir lo aquí resuelto, que presenten en forma consensuada en el término de 30 días de notificada la sentencia, copia de los formularios cancelatorios respectivos con el detalle de los aportes personales y contribuciones patronales ingresados al sistema de la Seguridad Social que se ordena en la presente, bajo apercibimiento si no hubiere acuerdo de requerir al Señor Perito Contador actuante que efectúe los mismos.-

IV.- Costas en el orden causado conforme fundamentación efectuada supra.- Regular los honorarios profesionales de las letradas de la parte actora, **Dras. MARGARITA DIANA CIPRESSI y MARTINA CARDILLO**, por su doble actuación y en conjunto, en la suma de **PESOS NOVECIENTOS SETENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS TREINTA (\$ 975.730.-)**; y los de los letrados de la parte demandada, **Dres. JUAN JOSÉ PONCHIARDI y ALEJANDRO PONCHIARDI**, por su doble actuación y en conjunto, en la suma de **PESOS NOVECIENTOS SETENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS TREINTA (\$ 975.730.-)** -M.B.: 10 IUS + 40%.-

Diferir la regulación de honorarios de la Sra. Perito Contadora actuante, **SILVANA DELIA MORALES**, hasta tanto resulte firme y concluida su actuación profesional.-

Se deja constancia que para la regulación de honorarios se ha tenido presente las etapas procesales cumplidas, trabajos profesionales desarrollados, relevancia y utilidad de los mismos, todo ello considerando el objeto de la acción incoada y monto mínimo

regulatorio legal, arts. 8, 9, 10 y concordantes de la Ley Aranceles.-

Déjase constancia que los Honorarios regulados ut-supra no incluyen el I.V.A.-

V.- Atento lo dispuesto por la Resolución N° 812/16 S.T.J. que establece la obligatoriedad a partir del 01/05/2017 del uso del Sistema Patagonia e-bank para la formulación de los pagos y demás operaciones que deben ser realizadas respecto de fondos depositados en Cuentas Judiciales, hácese saber a los letrados intervinientes en la causa, que previo a requerir la transferencia de fondos que en cada caso pudiera corresponder, cada uno de ellos deberá acreditar la existencia de Cuenta Bancaria Personal, presentando cada interesado la debida Certificación expedida por la entidad bancaria, que necesariamente deberá contener nombre del Banco, tipo y número de Cuenta, C.B.U., o C.V.U. en caso de optar por una billetera virtual, Titularidad, y CUIL/CUIT correspondiente y que será considerada como Declaración Jurada de quién aporte la misma, conforme lo dispuesto en el Art. 3° inciso d) de la Resolución supra indicada, y art. 2 de la Resolución N° 1090/2024-STJ.-

VI.- A los fines del cumplimiento de lo dispuesto en el punto IV, hágase saber al BANCO PATAGONIA S.A., Suc. Cipolletti, que deberá proceder a la apertura de una cuenta judicial a nombre de las presentes actuaciones y a la orden de este Tribunal; debiendo informar el área de Judiciales de la entidad crediticia el Nro. y CBU de la misma mediante el Sistema de Gestión Judicial PUMA.- Notifíquese.-

HÁGASE SABER a los letrados que queda a su cargo la notificación ordenada supra mediante cédula electrónica - Notificación Organismo /Entidad al BANCO PATAGONIA-, conforme dispone la Ac. 8/2025-SGyAJ STJ y Disp. 02/2023 del Comité de Informatización de la Gestión Judicial.-

VII.- Atento la imposición de costas por su orden, liquídese por Secretaría la Contribución al Colegio de Abogados y los honorarios del Conciliador **Dr. Pablo Andrés Luppi** por su actuación ante CIMARC los que ascienden a la suma equivalente a 1 JUS (**\$69.695.-**) de conformidad con lo establecido en los párrafos 2do. y 6to. del art. 100 L. 5450, los que deberán ser abonados en el formulario respectivo "Liquidación de tributos" y en el plazo establecido en el mismo (Acordada 10/2003 del S.T.J., anexo 1, puntos 1 y 2, ref. por Ac. 06/2012, Acordada 18/14 del STJ y Ac. 33/2020) bajo apercibimiento de multas y sanciones previstas en el Código Fiscal (t.o. 2003). (art. 158

L. N° 2430, Ley de Tasas Retributivas y Ley 3234).-

Con relación a la contribución al Sitrajur, estése a lo dispuesto en la Ac. 33/2020 del STJ y en la Disposición 08/20 de Contaduría General del Poder Judicial.-

Con relación a la tasa de justicia y sellado de actuación estése a lo dispuesto en el art. 22 inc. b) de la Ley N° 2716.-

Cúmplase con la ley Ley 869.-

VIII.- Regístrese en (S) y hágase saber que la presente se notificará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 5631.-