<NUM_ACTUACION>

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, al día primero del mes de abril del año dos mil veinticinco, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. Manuel Horacio Pis Diez y asistencia del primer vocal Dr. Fernando Nahuelanca y del segundo vocal Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: " **<PER> c/ <TEXTO_ANONIMIZAR> c/SUMARIO -Cobro de pesos e indem. de ley- ", expte. nro. 562/2024,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 830/2019), y atento al resultado del sorteo de fecha 26/12/2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Manuel Horacio Pis Diez, Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes. Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la Sentencia nro. 69/24 de fecha 26/04/2024 y **SEGUNDA:**

¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Pis Diez dijo:

Llegan estos autos a conocimiento de este tribunal de apelaciones en virtud del recurso que interpusieran la parte actora (ID 1477762) contra la Sentencia Definitiva n° 69/2024; la demandada contra la imposición de costa y la representación letrada de la accionada contra la regulación de honorarios (ID 1473184). Los agravios de la actora recurrente obran

en escrito electrónico ID 1489400, replicados por la contraria en pieza digital ID1534633. I. *Antecedentes:*

El Sr. <PER> interpuso demanda contra <TEXTO_ANONIMIZAR>. persiguiendo el cobro de la suma de $2.198.291,00, en concepto de créditos laborales, y lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse, junto con intereses, capitalización cada 30 días y costas.

Dijo que ingresó a trabajar para la demandada el 5 de julio de 2013, cumpliendo tareas de "chofer de transporte de cargas peligrosas", pero su fecha de ingreso fue registrada (conforme constancia de baja de AFIP) el 01/03/2014.

Reseñó que su desempeño fue ejemplar, sin merecer reproches ni apercibimientos del empleador, pero que injustificada y sorpresivamente el 27/06/2019 se le notificó verbalmente la conclusión de la relación laboral.

Señaló que a causa de ello el 03/07/2019 intimó fehacientemente por documentación laboral, entregándosele certificado laboral el 24/07/2019.

Denunció que, durante la relación laboral la empresa incumplió con el punto "5.6.2." del CCT 40/1989, razón ésta por la que impugna la liquidación final realizada por la demandada. Practicó liquidación. Fundó en derecho. Ofreció prueba y peticionó.

Oportunamente la demandada " <TEXTO_ANONIMIZAR>", contestó demanda solicitando su rechazo con costas. Controvirtió los hechos alegados por el actor e interpuso defensa de prescripción de cualquier crédito del actor conforme art. 256 LCT.

Según la versión que expuso en su defensa el actor no transportó cargas peligrosas durante la relación laboral, razón que torna inaplicable el punto 5.6 del CCT 40/89. Afirmó que la liquidación final que realizó es correcta, sin que corresponda la indemnización del art. 80 LCT y que no existió deficiente registración de la relación laboral.

Adujo que el accionante se desempeñó como chofer de primera categoría y que, sus tareas consistieron en el manejo de un camión con volquete en el yacimiento de <PER_2>, cargando y descargando CUTTING; contaba con licencias y habilitaciones para cargas generales ya que nunca transportó cargas peligrosas. Se explaya en explicaciones sobre el CUTTING. Afirmó estar inscripta en el Registro de Generadores y Operadores de Sustancias Peligrosas de la provincia del Chubut; y señala que no figura el actor como chofer habilitado para transporte de residuos peligrosos.

Planteó la improcedencia de la multa del art. 80 LCT por la intimación prematura realizada por el trabajador. Se opuso a la petición de capitalización.

Solicitó se declare pluspetición inexcusable conforme art. 20 LCT y jurisprudencia de la CNAT.

Negó que correspondan indemnizaciones por deficiente registración laboral toda vez que el inicio de la relación laboral denunciada por el actor coincide con la registración.

Ofreció prueba y peticionó.

A su turno la actora dio respuesta a los traslados conferidos. Desconoció genéricamente toda la documentación presentada por la demandada y se opuso a la procedencia de la defensa de prescripción.

Abierta que fue la causa a prueba y producida la ofrecida por las partes y admitida por el tribunal se dictó la sentencia de grado.

El juez rechazó en su totalidad la demanda interpuesta por el Sr. <PER> y el pedido de declaración de pluspetición inexcusable requerido por la demandada. Impuso las costas por su orden. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. Agravios, replicas, tratamiento:

Como anticipé, frente a la solución de grado se alzó la parte actora, y también los letrados de la accionada. La demandada pretende la deserción del recurso.

a. Agravios de la parte actora:

La recurrente critica el fallo por cuanto el magistrado de grado consideró que no se acreditó en autos el alegado transporte de sustancias peligrosas.

En primer término, refiere a los hechos expuestos en la demanda y contestación, para seguidamente, afirmar que probó con la documental agregada y la pericia contable, la relación laboral, los haberes la falta de pago del ítem reclamado y la liquidación final. Dice que dicha pericia además acredita las fechas registradas por la empleadora como ingreso y egreso.

Señala por otra parte que la pericia practicada por la Licenciada en Gestión Ambiental <PER>, se ha concentrado solamente en analizar e informar acerca del "cutting", resultando su visión parcializada, dado que omite informar que el mismo cutting analizado suele contener aceites y otros residuos, que requieren tratamiento especial, tal como se informa en frecuentes

notas de la industria, como https://vacamuertanews.com/actualidad/20190120085401. ht m o trabajos técnicos realizados por instituciones educativas, como la elaborada por la Universidad de San Martin, publicada en la página web de la misma https://ri.unsam.edu.ar/handle/123456789/1328?mode=fu ll

Sostiene que no obstante ello, los testigos han ratificado, que no solo transportaba el tan mentado cutting, sino que transportaba todo tipo de materiales contaminantes, desechos de derrames, compuestos por los químicos utilizados, aceites e hidrocarburos. Resultando todos los materiales y químicos mencionados altamente inflamables y contaminantes, por ende, peligrosos.

A continuación, denuncia que todos los testigos coincidieron que las cargas transportadas eran llevadas a una "pileta", para su tratamiento y disposición final, especialmente aislada del ambiente, a fin de evitar filtraciones, justamente por su capacidad de contaminación y peligrosidad, prueba que fue desestimada por el Sr. juez quien adoptó su decisión sólo con base en el informe pericial.

Asevera que el juez olvidó por completo el principio protectorio que debe regir en todos los procesos laborales y el principio de primacía de la realidad, explayándose ampliamente en consideraciones al respecto.

Dice que el Sr. juez laboral prefirió dar relevancia suprema a la pericia practicada en autos, limitada únicamente a analizar las características del denominado "cutting", y no a las demás pruebas vertidas en

autos, en especial las declaraciones testimoniales de personas que realizaron el mismo trabajo, quienes detallaron que además de cutting contaminado transportaban otras sustancias contaminantes.

Agrega que tampoco analizó las constancias agregadas en relación a la habilitación con la que cuenta la empresa demandada para transporte de cargas peligrosas, sobre lo que no efectuó ninguna mención.

A su entender, cuanto menos debió poner en duda para qué tramitaría la empleadora tal habilitación con lo costosa que es, si no transporta cargas peligrosas.

En suma, se agravia porque se omitió tener en cuenta los principios expuestos, se soslayaron las declaraciones testimoniales, y la realidad de las funciones llevadas a cabo; y con sustento en ello peticiona se revoque la sentencia y se admita la demanda instaurada, con imposición de costas.

Efectúa reserva del caso federal.

b. Contestación:

La contraria en primer término argumenta en pos de la deserción del recurso. Sostiene que la pieza recursiva incumple con los recaudos sustanciales y formales del artículo 268 CPr. necesarios para conformar una expresión de agravios que sea apta para la apertura de la segunda instancia. Se explaya en consideraciones.

Luego, efectúa un repaso por los considerandos y las conclusiones arribadas en la sentencia recurrida, para seguidamente dar respuesta a las manifestaciones del accionante.

Expone que, en el escrito de demanda, el actor se limitó a afirmar que se desempeñó "como chofer de 1a categoría, consistiendo su labor habitual en el

transporte de cargas peligrosas sin aclarar ni manifestar nada más, lo que fue resistido con sustento en que transportaba CUTTING y que el mismo no es carga peligrosa.

Señala que los testigos <PER> y <PER> son contestes en que el accionante transportaba Cutting, y que incluso los testigos ofrecidos por la contraria como el Sr. <PER> señaló: "sacábamos todo lo que era el Cutting, la parte perforada del equipo perforador, con eso se trasladaba directamente a la cantera …" (minuto 3.22) y el Sr. <PER> indicó que transportaba "piedra".

Agrega que <PER> y <PER> declararon que <PER> transportaba Cutting en camión porta volquete desde el pozo hasta la Cuttinera o Cantera.

Distingue que mientras <PER> y <PER> afirmaron que el Cutting no es carga peligrosa; <PER> señaló que para él el Cutting contenía ferritina, jabón y cemento. Sobre este último aspecto aclara que, en las repreguntas, <PER> contestó desconocer todo el marco normativo vinculado con sustancias peligrosas y no tener título o habilitación en cuestiones de medio ambiente.

Con sustento en ello asevera que entre lo afirmado por el recurrente y lo dicho por los testigos (incluido <PER>) hay una diferencia sideral, no obstante, son contestes en cuanto a que transportaba CUTTING.

Continua diciendo que el análisis respecto a qué es el Cutting requería de un perito competente en estas cuestiones, y por ello se produjo la pericia de la Licenciada en Medio Ambiente Gual que no fue impugnada por el actor ni los codemandados, ni tampoco solicitaron mayores aclaraciones, resultando sus

conclusiones respecto a que el CUTTING de los yacimientos del Golfo San Jorge no se considera residuo y/o sustancia y/o material y/o mercancía peligrosa, ni tampoco residuo petrolero, aceptadas por todas las partes.

Aduce que ninguno de los testigos afirmó que el CUTTING se trasladaba a una pileta para su tratamiento y disposición final, especialmente aislada del ambiente a fin de evitar filtraciones, justamente por su capacidad de contaminación y peligrosidad, sino que indicaron que el CUTTING se trasladaba a la "Cuttinera o Cantera".

Trae a colación lo dicho sobre el particular por la Lic. <PER>, y reitera que el actor consintió dicha pericia.

A ello agrega que la queja en cuanto a que la pericia omitió analizar que el cutting contiene aceites y otros residuos como se informa en notas de la industria excede la materia a considerar en esta instancia por cuanto el recurrente jamás efectuó dicho planteo en su demanda, ni tampoco ofreció prueba en tal sentido, y por ello no fue considerado por el Juez de Primera Instancia. Refiere que, sobre el punto, la única mención que ha hecho a fue en el escrito de alegato (ID1225968), con posterioridad a la clausura del período probatorio; que mereció las consideraciones efectuadas en escrito ID 1241526.

A continuación señala que el actor omite referir que el Ministerio de Ambiente y Control del Desarrollo Sustentable Chubut contestó la prueba informativa ofrecida e informó: a) que <TEXTO_ANONIMIZAR> está inscripta en el Registro Provincial de Generadores y

Operadores de Sustancias Peligrosas; b) que <PER> se encuentra incluido en el listado de choferes de dicha empresa habilitados para ese tipo de transporte; c) que el transporte del recorte de perforación (Cutting) desde el sitio de generación hacia la playa de secado de recortes de perforación no es transporte de residuos petroleros, y que el recorte de perforación (Cutting) no se considera residuo y/o sustancia y/o material y/o mercancía peligrosa.

A partir de ello, sostiene la coincidencia con las conclusiones de la perito Lic. <PER>, en cuanto a que el CUTTING no se considera residuo y/o sustancia y/o material y/o mercancía peligrosa.

Con fundamento en lo expuesto asevera que el Sr. <PER> jamás hizo transporte de materiales peligrosos y por ello jamás fue habilitado a tal efecto ante el Ministerio de Ambiente.

Plantea que el hecho que <TEXTO_ANONIMIZAR> esté inscripto en el Registro Provincial de Generadores y Operadores de Sustancias Peligrosas, responde a otros servicios que brinda la empresa, que no tienen relación con el transporte de CUTTING pues este no es residuo y/o sustancia y/o material y/o mercancía peligrosa para la autoridad de aplicación ni por la perito Lic. <PER>.

Finalmente, en cuanto a la denuncia de vulneración al principio de la primacía de la realidad, sostienen que la SD 69/24 ha respetado este principio, sin haberse quedado en la apariencia o las formas. Aduce que evaluó prudentemente la prueba producida en este proceso, y concluyó que la pericia técnica realizada por la Lic. <PER> gozaba de suficiencia científica, pero que además

no había sido impugnada u observada por ninguna de las partes.

Con sustento en lo expuesto, peticiona el rechazo de los agravios.

Efectúa reserva del caso federal.

c. Análisis:

En este capítulo trataré los agravios planteados por el apelante contra la sentencia de Primera Instancia.

Antes de ingresar sobre esa cuestión, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance de los agravios y la competencia de la Alzada: "El agravio constituye la medida de la apelación, conforme el principio de la congruencia. El recurso de apelación no admite hechos nuevos u otras pruebas que las ya existentes en las actuaciones, ya que el apelado no puede agregar otros hechos distintos a los que alegó cuando solicitó la medida habiendo tenido todo el tiempo y posibilidades probatorias a su disposición, incluso ejercitable sin la participación y conocimiento de que se vería afectado por la medida (arg. Art 8, ley 7166)" (CCCom, de La Matanza sala II, 4-6-2000," Transporte El Progreso SA c/Municipalidad de La Matanza s/amparo".

También es preciso señalar que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (ver, v. gr., Santiago C. Fassi en "Código procesal...", t. I, pág. 278), y que no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de sus fundamentos por ellas invocados (ver, v. gr., fallos 258:304 entre muchos), por ello,

me limitaré a considerar los agravios sobre aquellas cuestiones centrales que sean útiles para la decisión (ver fallos 272:225 entre muchos y CNCiv., sala C, 23/03/2011 – "Ferrocarriles Metropolitanos SA c. Agli, Jorge A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

En primer término, debo señalar que esta Cámara que integro ha dicho en reiteradas oportunidades, que la deserción de la expresión de agravios debe ser ponderada de manera restrictiva, pero ello no exime al recurrente de la carga de demostrar los errores concretos del razonamiento empleado por el Juez (art.268 del CPCCh).

La jurisprudencia ha dicho: "La función de la Cámara es revisora, pues no se trata de un nuevo juicio, y aquélla encuentra su límite en la existencia y extensión de los agravios, que deben constituir la crítica concreta y razonada de los fundamentos del fallo de primera instancia con lo que se disconforme, demostrando cuáles son los errores en él incurridos, pues, de lo contrario, la insuficiencia de la queja conlleva la deserción del recurso, y si bien es cierto que la corriente general de la jurisprudencia es que basta con un mínimo de crítica, ello no significa que pueda el órgano jurisdiccional sustituir o subsidiar la actividad propia del recurrente (arts. 260, 261, 34, inc. 5°, pto. c, Cód. Procesal)" ("Bernharte, Graciela Beatriz vs. Telefónica de Argentina S.A. s. Daños y perjuicios" /// CCC Sala II, Morón, Buenos Aires; 23/02/2023; Rubinzal Online; RC J 565/23).

Asimismo: "El cumplimiento de los requisitos que exige el art. 260, CPCC de Chaco, se debe valorar con un criterio riguroso a fin de garantizar con amplitud la apertura de la doble instancia que, como regla general

prevé el ordenamiento procesal, de lo que surge que la deserción del recurso por insuficiencia de contenido del escrito de expresión de agravios debe ser interpretado con criterio restrictivo, como toda pérdida de derechos. ("Abel Otto Torre S.A. vs. Provincia de Chaco y otros s. Medida cautelar de no innovar" /// CCC Sala 1a, Resistencia, Chaco; 31/07/2013; Rubinzal Online; RC J 17537/13).

De la lectura de la expresión de agravios advierto que la apelante se queja de la valoración de la prueba que efectuó el juez de primera instancia, que a su entender fue errónea.

Considera que no tomo en cuenta la prueba documental y la pericial contable, y la declaración del testigo <PER>, ni considero el principio protectorio que impera en el derecho laboral. Además, que la pericia practicada por la licenciada <PER> fue mal interpretada.

Es decir, se agravia sobre esos puntos. De modo tal que la petición de declararse desierto será desestimada y por ende a continuación trataré, primer los agravios de la actora y luego los de las demandadas.

Con respecto a los agravios del actor, debo recordar que el juez de primera instancia rechazó la demanda, pues en su entender, la actora no pudo acreditar su versión, en cuanto a que su trabajo consistía en transportar para la demandada, <TEXTO_ANONIMIZAR>, cargas peligrosas, entre ello desechos contaminantes y cutting.

Por su parte, al contestar la demanda, las demandadas sostuvieron que el actor transportaba cutting y que no era una carga peligrosa.

En fin, esa fue la cuestión troncal a debatir y por la congruencia procesal, el juez debe expedirse sobre ese tema.

Ahora bien, en base a la pericial practicada en el proceso, entre otras cosas, se determinó que el cutting son los recortes de perforación impregnados en los de perforación base agua no se considera residuo y/o sustancia y/o material y/o mercancía peligrosa, ni tampoco residuo petrolero.

Además, la perito sostuvo que es correcto definir el cutting como recortes de perforación formados por las partículas trituradas de las distintas formaciones que el trepano va atravesando y son evacuadas.

Debe decirse que el dictamen pericial fue elaborado por una perito competente en la materia, y sus opiniones fueron correctamente fundadas, aun mas no fueron impugnadas, y a tenor de lo dispuesto por el artículo 481 del CPr. tiene plena eficacia probatoria.

Y teniendo en cuenta las declaraciones testimoniales de <PER>, <PER> y <PER>, se desprende que el actor transportaba cutting.

Ahora bien, la actora se queja del fallo pues sostiene que la jueza de primera instancia valoró la pericia mencionada en forma parcial, pues no tuvo en cuenta que el mismo cutting suele tener aceites y otros residuos que requieren un tratamiento especial.

Asevera que todos los testigos son contestes que llevan las cargas a una pileta, para su tratamiento y disposición final, especialmente aislada del ambiente.

Afirma que además la Jueza no tuvo en cuenta el principio protectorio.

En primer lugar, debo destacar que la carga de la prueba, pesaba por la solidaridad procesal, en ambas partes y cada uno debe probar los fundamentos de su pretensión.

La jurisprudencia ha señalado: "Una visión solidarista la muestran Morello, Sosa y Berizonce quienes expresan que con una percepción actual más flexible y funcional de las clásicas reglas de distribución de la carga probatoria, enfatizan la satisfacción del deber de colaboración que incumbe a cada una de las partes en función de su postura en la relación o situación jurídica que se dilucida en el proceso. Y siguiendo esta línea Gozaíni agrega que el fenómeno de la solidaridad se toma en justicia cuando nos referimos a las pruebas que sólo puede acercar el adversario, por tenerlas a su disposición; de sostener que esto impide el equilibrio entre las partes, la posibilidad de incorporación es dificultosa al extremo, cuando no, prácticamente, nula". [...] En el aspecto de flexibilización aparece también de modo claro en el campo de la teoría de las pruebas dinámicas a la que ya hemos hecho referencia específica en el párrafo 7. La doctrina también ha tratado cuestiones particulares (aunque ellas corresponden más a la jurisprudencia), tanto en cuestiones de familia como de sucesiones"', lesión subjetiva, preferencia de la vía aquiliana", prueba contradictoria, etcétera." (FALCON, Enrique M.; *Tratado de la Prueba;* tomo I; Ed. Rubinzal Culzoni; Santa Fe).

Al respecto, Devis Echandia señala: "… a) Contenido de la regla. No se trata de fijar quién debe llevar la

prueba, sino quién asume el riesgo de que falte. Por consiguiente, si el adversario o el juez llevan la prueba del hecho, queda satisfecha a cabalidad la carga, exactamente como si la parte gravada con ella la hubiera suministrado. En consecuencia, no es correcto decir que la parte gravada con la carga debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde llevarla; es mejor decir que a esa parte le corresponde el interés de que tal hecho resulte probado o de evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte (el cual se traduce en. una decisión adversa).

h) Cuál es el criterio correcto. Estarnos de acuerdo con Rosenberg, Micheli y los autores que los siguen, en que el único criterio aceptable para una regla general en esta materia, debe contemplar no solamente la posición procesal de las partes y el hecho aislado objeto de la prueba, sino el efecto jurídico perseguido con éste en relación con la norma jurídica que lo consagra y debe aplicarse. Lo fundamental es la posición sustancial de la parte en el proceso, respecto al efecto jurídico que del hecho debe deducirse, de acuerdo con la norma jurídica por aplicar que lo contempla como su presupuesto; es decir, hay que determinar cuál de las partes pretende ese resultado, aun cuando esa parte no haya invocado en su favor tal norma, pues al juez le corresponde aplicarla oficiosamente: iura novit curia.

Dicha regla resulta más clara y completa, si se hace expresa mención tanto al efecto jurídico perseguido por la parte, como la norma que lo contempla y de la cual es presupuesto el hecho de cuya prueba se trata. De este modo se da una visión más completa de la regla

general porque los efectos jurídicos perseguidos por una parte tienen precisamente corno presupuesto los hechos que contempla la teoría legal que los consagra, y, por lo tanto, el riesgo de que falte su prueba debe correrlo esa parte.

Recordemos que, "como regla general en lo civil, solamente los hechos controvertidos permiten que el juez recurra a la regla de la carga de la prueba, debido a que su admisión por el adversario los deja suficientemente probados, a no ser que la ley excluya para ellos la confesión: en el último caso, no interesa la falta de controversia, lo cual, ocurre siempre en lo penal respecto a la prueba del delito o la contravención". (Hernando Devis Echandia. Compendio de la prueba judicial. Tomo Primero. Rubinzal Culzoni Editores. Pág. 243/244).

Adelanto mi opinión que el actor no demostró su tesis introducida en la demanda y además tampoco lo hizo en esta expresión de agravios.

Pues la pericia que cuestiona, no fue impugnada por su parte y goza de plena eficacia probatoria (artículo 481 del CPr.).

En cuantos los testimonios de <PER_4>, <PER_3>y <PER> ninguno declara que lo carga la depositaban en piletones para su tratamiento y disposición final, aislada del ambiente. Por el contrario, indicaban que el cutting lo trasladaban a la cuttinera o cantera.

En efecto, mientras <PER> y <PER> afirmaron que el Cutting no es carga peligrosa; <PER> señaló que para él el Cutting contenía ferritina, jabón y cemento.

Sobre este último aspecto aclaro que, en las repreguntas, <PER> contestó desconocer todo el marco

normativo vinculado con sustancias peligrosas y no tener título o habilitación en cuestiones de medio ambiente.

Es decir, ese testimonio no brinda la razón de sus dichos, y por lo tanto carece de toda eficacia probataria, máxime la eficacia probatoria de la pericia realizada por la licenciada <PER> y los otros testimonios que dan cuenta que el actor estaba correctamente categorizado por su empleadora y no transportaba cargas peligrosas.

La prueba documental y la pericial contable mencionada por la actora nada prueban sobre este punto y el solo hecho de invocar el principio protectorio, sino se acredita que transportaba cargas peligrosas no es aplicable.

De modo tal que el juez de primera instancia fundó su fallo correctamente en las reglas de la sana crítica (artículo 390 del CPr.).

Por las razones expuestas se rechaza el agravio.

d. Agravios de los letrados de la parte demandada:

Los Dres. <PER> y J. <PER>, por la representación invocada y por derecho propio

Recurrieron y se agraviaron de: a) la imposición de costas por su orden; y b) el porcentual de honorarios regulados.

Respecto al primer punto adujeron que ninguno de los argumentos expuestos por el juez a quo para distribuir las costas por su orden es válido ni cierto.

Argumentan que el sistema legal vigente y el principio general de costas no responde al criterio de la mala fe o culpa, tampoco es una pena impuesta al litigante temerario o malicioso, ni una indemnización a cargo de quien causa un daño por imprudencia; es solo

una consecuencia normal de haberse sostenido un proceso sin éxito. Transcriben doctrina a efectos de fundar su postura.

En función de lo señalado, analizan los argumentos expuestos por la SD 69/24 para imponer las costas por su orden, y explican que el derecho de acceso a la Justicia fue plenamente gozado por el actor, al poder formular su reclamo ante los tribunales competentes, lo que se encuentra probado con las constancias de este proceso.

Dicen que, además, este proceso también estuvo alcanzado por el principio de gratuidad que facilita el acceso de los trabajadores a la justicia en procura de la satisfacción de sus pretensiones, ya que el Sr. <PER> estuvo exento del pago de tasas de justicia, gastos o depósitos o contracautelas en medidas cautelares emergentes de este reclamo de índole laboral.

Alegan que el derecho de acceso a la Justicia y el principio de gratuidad, permitieron a <PER> iniciar su demanda y transitar todo el proceso sin ningún tipo de restricción o condicionamiento, sin abonar tasa de justicia o gastos de peritos; ahora bien, al momento del dictado de la sentencia definitiva, pero si la demanda es rechazada debe someterse al principio del artículo 69 CPr., si fue vencido debe pagar todos los gastos del demandado.

Plantean seguidamente que el tiempo que irrogó el proceso no es argumento válido para imponer las costas por su orden; no existe disposición legal que habilite tal posibilidad.

Exponen que no se indica en la SD 69/24 ninguna conducta procesal del demandado que haya obstruido el

trámite normal y ordinario del proceso, y aducen que contrario a ello, en todo momento desplegaron actos procesales que lo impulsaron a la sentencia pese a la inactividad del actor.

Respecto al argumento relativo a haber tenido fundamento legal y técnico para demandar, sostienen que es contradictorio toda vez que mientras la SD 69/24 rechaza la demanda afirmando que el actor no aportó elementos probatorios para acreditar que transportaba sustancias peligrosas y que la pericia de la perito <PER> tiene plena eficacia convictiva y probatoria en cuanto a que el Cutting no es un residuo peligroso, luego cuando decide la imposición de costas dice que el actor "tuvo fundamento legal y fáctico para demandar".

Les resulta evidente que, si la demanda fue rechazada en todas sus partes, el actor no tuvo fundamento legal y fáctico para demandar, por lo que las costas deben imponérsele.

Continúan diciendo que, el hecho de que el trabajador sea sujeto de preferente tutela constitucional no implica que esté exento de soportar las costas cuando es vencido en un proceso judicial que él eligió iniciar, y en el cual libremente seleccionó su abogado, se le garantizó el acceso a la Justicia sin pago de tasas ni gastos en la producción de prueba, y pudo desarrollar con todas las garantías sustanciales y adjetivas su pretensión. Se explayan sobre el punto para concluir que la condición de sujeto de preferente tutela no deroga el art. 69 CPr. que establece el principio general relativo a la imposición de costas al vencido.

Analizan que, si bien el juez puede apartarse de este principio si existe mérito para ello, y

expresándolo en su pronunciamiento, ninguno de los argumentos esgrimidos en la SD 69/24 permite apartarse de la regla, y no existen en el caso circunstancias objetivas en este caso para justificar la eximición. Aluden al III Considerando, pto. 2, párrafo 13 de la sentencia para justificar su postura.

En función de lo expuesto peticionan que se revoque la sentencia y se impongan las costas al actor vencido.

e. Análisis:

En este punto, debe tener presente que las costas se imponen en base al principio objetivo de la derrota (artículo 69 del CPCCH).

La jurisprudencia ha dicho sobre el tema: "El artículo 68 del Código Procesal consagra el criterio objetivo de la derrota, con fundamento en la imposición de las costas. Las mismas son un corolario del vencimiento y tienden a resarcir al vencedor de los gastos de justicia, en que debió incurrir para obtener ante el órgano jurisdiccional, la satisfacción de su derecho. Estas deben ser reembolsadas por el vencido, con presidencia de la buena o mala fe, de su mayor o menor razón para litigar y de todo concepto de culpa, negligencia, imprudencia o riesgo y de la malicia o temeridad de su contrato (Cam. Nac. civil, sala A, 3-7-diferencias salariales fecha 23/03/00".

En segundo lugar, no se desconoce la tutela preferencial que le asiste al actor como trabajador, pero en este caso concreto no advierto que se menoscabara el acceso a la justicia, ni tampoco que por el tiempo que demoro el proceso, el juez puede apartarse del principio objetivo de la derrota que sienta el artículo 69 del CPr.

Tampoco desconozco los principios protectorios del trabajo, pero en este caso tomo en cuenta que la demanda fue rechazada en su totalidad y no está acreditado que el actor tuvo fundados motivos para litigar, no basta solo con invocarlos. Sino que tienen que aparecer los motivos para litigar, y en ese caso considero que la demanda fue rechazada en su totalidad.

La jurisprudencia ha dicho: "Habiendo sido rechazada la demanda laboral en su totalidad, resulta de aplicación el antecedente ésta Sala (PS-2006-T. I-F. 60/61) en el que ha sostenido que: "Las normas procesales sobre costas deben ser interpretadas conforme a los principios esenciales del Derecho del Trabajo (D.T. 1993-B.1626) y ello torna conveniente morigerar en algunos casos, lo dispuesto por el artículo 71 del C.P.C.C. Ello no significa que en todo reclamo laboral el actor se vea liberado de las consecuencias del rechazo integral de la demanda o de su inacogibilidad mayoritaria, pues ello implicaría favorecer indebidamente la promoción de demandas temerarias o aventuradas", por lo que corresponde confirmar la imposición de las costas a la actora. Mardones, Gladys Alicia vs. Consolidar ART S.A. s. Recurso art. 46, Ley 24557 /// CCCLM Sala III, Neuquén, Neuquén; 15/11/2011; Sumarios Oficiales Poder Judicial de Neuquén; RC J 11363/13.

Por todo lo expuesto, se admite el agravio y se imponen las costas de Primera Instancia a la parte actora.

En relación al segundo agravio, sostienen que el juez a quo, en función de la naturaleza y complejidad del proceso, el resultado obtenido, la gestión

profesional desplegada, el mérito de la labor, la eficacia y la extensión del trabajo, la celeridad procesal y la trascendencia económica del asunto (artículo 5 Ley XIII 4), reguló los honorarios de los apelantes en el máximo porcentual indicado por el artículo 6 Ley XIII 4: 20%, pero omitió considerar el incremento establecido por el artículo 8 Ley XIII 4, tal surge del pto. 2 in fine del fallo, en el que no se individualiza dicho artículo.

Consideran que, de aplicarse dicha normativa, los honorarios debieron ser regulados en el 28% del monto del proceso.

Peticionan que así se resuelva. Efectúan reserva del caso federal.

f. Análisis:

Por otra parte, los letrados de las codemandadas se quejan y agravian por sus propios derechos.

Pues consideran que la Jueza de Primera Instancia para regular los honorarios se apartó de lo dispuesto por 8 de la ley III 4.

Adelanto mi opinión que asiste razón a los apelantes, pues no se consideró lo prescripto por el artículo 8 de la ley XIII 4, por su actuación como apoderados de su representada, y que debe incrementarse la regulación.

Pero no solo se toma en cuenta el monto sino también las pautas que fija el artículo 5 de la ley XIII 4, como la naturaleza del juicio, la labor desarrollada y los mínimo y máximos establecidos en el artículo 6 de la mencionada ley, razón por la cual se regulan en un 25%, los honorarios de los abogados de la demandada por su actuación en Primera Instancia.

Las costas de esta Instancia, por el principio general de la derrota se imponen a la actora vencida (artículo 69 del CPr.).

De modo tal que regulo los honorarios de los abogados Dr. <PER> y las Dra. <PER>, en forma conjunta en un 30% y los del abogado de la actora, en un 25% de los regulados en Primera Instancia (artículo 13 ley XIII 4). Propongo la siguiente fórmula postulatoria;

1)Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora.

2)Admitir el recurso de apelaciones de los abogados de <LOC> y regular a los abogados Dr. <PER> y la Dra. <PER>, en forma conjunta, en un 25%, los honorarios de los abogados de la demandada por su actuación en Primera Instancia.

3)Las costas de Primera Instancia se imponen al actor vencido.

4) Las costas de esta Instancia, por el principio general de la derrota se imponen a la actora vencida (artículo 69 del CPCCH).

5)Regulo a los abogados Dr. <PER> y Dra. <PER>, en forma conjunta en un 30% y los de los abogados del actor, en un 25% de los regulados en Primera Instancia (artículos 9 y 13 ley XIII 4).

A la primera cuestión el Dr. <PER> dijo:

I) Vienen a mi conocimiento en virtud de los recursos interpuestoS en contra de la sentencia definitiva de primera instancia nro.69/2024, tanto la parte actora como por <TEXTO_ANONIMIZAR>, bajo los fundamentos que sintéticamente reseñaré.

Los restantes antecedentes fueron relatados por el colega votante en primer término, y a ellos remito en

todo aquello que no puntualizo en mi intervención, a fin de no incurrir en reiteraciones innecesarias.

El juez de grado dispuso, en cuanto involucra a la materia de agravios, primero, rechazar en su totalidad la demanda interpuesta por el Sr. <PER>, entendiendo que el actor estaba correctamente categorizado por la demandada por haber realizado tareas de chofer de transporte de cargas –cutting- primera categoría; y que no cabía la categorización como chofer transportista de cargas peligrosas, rechazando los rubros reclamados. Para así decir, tuvo en cuenta las tareas efectivamente desarrolladas por el trabajador, como un punto esencial para establecer la eventual existencia de diferencias salariales e indemnizatorias a su favor, tal, considerarse chofer de transporte de cargas peligrosas. Analizó al efecto que las partes coincidieron que el actor transportaba cutting, que no es considerado residuo petrolero ni carga peligrosa según oficio contestado por el Ministerio de Ambiente y control de Desarrollo Sustentable de Chubut; asimismo, que el actor no era un chofer transportista de sustancias peligrosas y habilitado como tal; ni coincide con las categorizaciones del Dec. Nro. 1005/16 y ley 24.051. En su valoración, tuvo en cuenta que la pericia no fue impugnada por las partes ni fue solicitado el pedido de explicaciones a la profesional actuante Lic. en Gestión Ambiental <PER>, reconociéndole plena eficacia probatoria, por su basamento científico técnico y no habiendo encontrando otros elementos para rebatir el dictamen. Analizó los testimonios rendidos en autos, y del plexo probatorio descripto, concluyó en la solución que motiva la impugnación del actor.

Seguidamente, el juez de grado, impuso las costas por su orden, contemplando el derecho constitucional de acceso a la Justicia del trabajador en un plazo razonable, conforme el marco normativo constitucional y supranacional. Consideró que vulneraria al actor imponerle las costas del proceso en el que fue vencido luego de más de 4 años de litigio, habiendo fundamento legal y fáctico para demandar. Por último, reguló los honorarios a los profesionales actuantes; en el caso de los letrados, en un 7 % del monto del proceso, con más IVA de corresponder; a los representantes del actor y por la parte demandada Dres. <PER> y J. <PER>, conjuntamente en la suma equivalente al 20 % del monto del proceso, con más IVA de corresponder. Estos dos tópicos generaron la queja de la parte demandada.

II. Preliminar: Deserción del recurso

La parte demandada, contestante de los agravios del actor, señala de inicio que el escrito recursivo no observa los recaudos sustanciales y formales necesarios que exige el art.268 del CPr., que no es una crítica concreta y razonada de la sentencia; y, en definitiva, que debe declararse la inadmisibilidad del memorial. De la lectura del material, surge la denuncia por parte del actor de defectuosa valoración probatoria y un abordaje parcial de la temática por parte del juez de grado, ello implica la revisión de las actuaciones de la instancia de grado. Esta Cámara se ha pronunciado reiteradamente por el principio de amplitud del recurso e interpretación restrictiva de la deserción para el caso de dudas en aras del principio de defensa en juicio. Es el caso de autos, considero que el escrito de expresión de agravios de la parte accionante reúne los requisitos

mínimos del art. 268 del CPCCh, motivo por el cual corresponde desestimar el requerimiento de deserción efectuado por la parte demandada (art.18 C.N.). Recuerdo, como en diversos precedentes, que cuando existan dudas sobre la suficiencia del recurso, debe tenérselo por satisfecho (conf. Autos: Gonzalez vda. De Fernandez, Encarnacion", fecha 31/05/1999; en idéntico sentido "T.R.J., S.N.s/ divorcio vincular", fecha 22/3/00 y "Palavecino, René c/ Maritima s/diferencias salariales fecha 23/03/00".

III. Precisado ello, corresponde ingresar a la evaluación de los agravios de la parte actora. Advierto que el recurrente, luego de referir a los hechos probados, conforme lo hiciera en sus alegatos, y a los elementos tenidos en cuenta por el sentenciante, controvierte la eficacia probatoria dada a la pericia frente a los testimonios rendidos en la causa, a fin de sostener su los fundamentos de su reclamo inicial, que el actor se desempeñaba como chofer transportista de cargas peligrosas, y que había sido mal categorizado, conforme al convenio colectivo de trabajo para aquella actividad y que se le adeudan diferencias salariales, invoca como sustento de su queja al principio protectorio del trabajador y el principio de primacía de la realidad.

Surge de la lectura de la sentencia y su confronte con las actuaciones, que la pericia no es la única prueba que refuerza la decisión de grado, sino también informes de organismos oficiales, bases legales y testimonios que –según entiende el recurrente- son los que aportan los datos reales, certeros y eficaces a su postura y a la resolución de la causa en tal sentido; estos, lo de los

testigos <PER> y <PER>. Es decir, el juez formó su convicción a partir de un análisis completo y sustancial de los elementos reunidos. Dio plena fuerza convictiva al dictamen pericial de la Lic. en Gestión Ambiental <PER> en tanto no fue impugnado, siquiera pedidas explicaciones por las partes, en las oportunidades procesales correspondientes.

Los testimonios que cita el recurrente son contestes en que el actor transportaba la carga denominada cutting que no es precisamente peligrosa, al decir de la pericia rendida por la Lic. <PER> y otros elementos de la causa. El apelante, se queja por la plena eficacia probatoria dada a la pericia, en tanto insiste en que la disposición final de la carga, o la composición de la misma, era contaminante y peligrosa, en función de la realidad.

Ni el puro disenso ni la opinión subjetiva son idóneos para poner en entredicho la fuerza probatoria del dictamen salvo que se demuestre motivación insuficiente o falta de objetividad u extremos técnico científicos. De haber encontrado méritos para oponerse tanto a la calidad de los testigos como al dictamen del experto, el apelante tuvo las oportunidades procesales correspondientes. En cuanto nos incumbe -la prueba pericial- el art.477 del código procesal provincial establece la modalidad de la controversia y la oportunidad hasta –incluso- la presentación de los alegatos; en el caso, ocurrida el 19/09/2023 por escrito digital ID 1225968.

Lo cierto es que el dictamen pericial, llega a esta instancia sin haber sido impugnado, y sin otros elementos científicos y técnicos que lo contradigan.

Asimismo, siendo conteste con las pruebas restantes, tiene lógica preponderancia.

El criterio que propugno coincide además con la jurisprudencia emanada de los restantes Tribunales provinciales, en cuanto se dijo que "Si la parte no formula observaciones a la pericia ni pide explicaciones, es decir, no cuestiona la eficacia probatoria del dictamen en las oportunidades previstas en el arts. 477 y 481 del C .P.C.C., aquella omisión no puede subsanarse por vía de una pretensa crítica que se formule en ocasión de expresar agravios [...]"(Sumario N° 47.246 C. Apelaciones Trelew -Sala B Laboral - C. Apelaciones Definitiva nro.4/2017); "Si no se observan razones que desmerezcan las conclusiones del informe pericial, corresponde asignarle suficiente valor probatorio (art. 477 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación)..."(Sumario N° 41.138 STJ Definitiva nro.3/2016); "[..] Si la parte no alegó de bien probado, ante esta nueva negligencia en la defensa de sus intereses, no puede intentar hacerlo en la Alzada"(Sumario N° 13.959 C. Apelaciones Esquel Civil y Comercial, sentencia definitiva nro.36/2002).

En definitiva, por lo expuesto y no habiendo cuestionado el recurrente oportunamente la eficacia probatoria del dictamen pericial, resultan improcedentes los cuestionamientos en esta etapa recursiva. Se rechaza el agravio. Tengo presente la reserva del caso federal.

IV. Tratamiento de los agravios de la parte demandada y sus letrados apoderados.

a) Respecto del agravio referido a la imposición de costas, adelanto que propicio revocar la decisión del jurisdicente.

El planteo nos remite a una revisión fáctica y procesal de lo actuado en la instancia de grado. La razón para litigar que pudiere tener el actor trabajador, y el planteo con convicción razonable sobre el Derecho que se pretende hacer valer a lo largo del proceso, conforme se resuelve el punto anterior, revela que es contradictorio con la omisión de defensa de intereses propios en las oportunidades procesales mencionadas. Con suficiente certeza, se dijo en doctrina que "La razón probable para litigar no constituye motivo suficiente para eximir del pago de las costas al litigante vencido, sino sólo en casos verdaderamente excepcionales (Loutayf Ranea, Roberto; "Condena en costas en el proceso civil", Ed. Astrea, pág. 79).

Con ello, no encuentro elementos objetivos para aplicar la excepción al principio general en favor del trabajador; como tampoco es válido el amparo en los principios constitucionales y supranacionales protectorios, puesto que no se ven vulnerados en tanto el acceso a la justicia no encuentra escollos. Adhiero al criterio del máximo tribunal federal, en tanto, al resolver un planteo de similares aristas, dijo que: "Las construcciones argumentales vinculadas con la garantía de acceso a la justicia solo proporcionan al fallo un sustento aparente si no se puso en cuestión el derecho del demandante a formular su reclamo como trabajador ante los tribunales competentes sino que sólo debió juzgarse su responsabilidad por los gastos de un proceso cuyo resultado le fue adverso como exclusiva

consecuencia de su obrar negligente". (CSJN fallos 340:910). Por lo expuesto, procede el agravio de la demandada, debiendo imponerse las costas al actor, por el principio genérico del vencimiento (art.69 del CPr.).

b) Por derecho propio los letrados <PER> y <PER>, cuestionaron la decisión de grado en materia de honorarios, en tanto el Magistrado reguló por su actuación, de modo conjunto, un 20% sin juzgar su actuación ni acrecentar la regulación en los términos del art.8 de la ley XIII nro.4. Vale recordar que la norma dispone que "Los honorarios de los procuradores serán fijados entre un treinta por ciento (30%) y un cuarenta por ciento (40%) de lo que correspondiere a los abogados. Cuando los abogados también actuaren como procuradores percibirán los honorarios que correspondiere fijar si actuaren por separado abogados y procuradores".

Esta labor conjunta, lógicamente es onerosa (art.3° ley XIII nro.4), al no estar contemplado el marco normativo en el punto 2° -final- del fallo, asiste razón a los recurrentes sobre su omisión; y sobre el derecho que les asiste. Por lo expuesto procede el agravio, en la medida de lo solicitado.

V. Costas y honorarios.

Atento el resultado del recurso, corresponde la imposición de las costas al actor (art.69 del CPr.). Para regular honorarios rige la Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico, los arts.5, 6, 8, 13 y concords., el mérito del trabajo profesional y su resultado, advirtiendo que aranceles propuestos por mi colega de primer voto se ajustan a derecho.

Voto: Existiendo concordancia en el tratamiento de la controversia, corresponde el pronunciamiento propuesto por mi colega de primer voto, en todas sus partes, con el agregado que se tendrá presente la reserva del caso federal.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPr, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA:**

1)Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, mediante escrito electrónico ID <IP>, y confirmar la sentencia de grado nro. 69/2024 en cuanto rechaza la demanda promovida por el Sr. <PER> en contra de Vientos del Sur.

2) Admitir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en ID 1473184, y revocar la sentencia de grado en cuanto impone las costas por su orden.

3)Imponer las costas de la primera instancia a la parte actora vencida.

4) Admitir el recurso de apelación interpuesto por la representación letrada de los Dres. <PER> y J. <PER> y regular los honorarios profesionales por su labor desarrollada en la primera instancia conjuntamente en un veinticinco por ciento (25%) sobre el monto del proceso y con más el IVA si correspondiere.

5)Imponer las costas de esta instancia a la parte actora vencida.

6)Regular los honorarios de los Dres. <PER> y Dra. <PER> por las labores desarrolladas en la segunda instancia en forma conjunta en un treinta por ciento (30%) y los de Dr. <PER> en un veinticinco por ciento (25%), en todos los casos sobre los regulados por su actuación en la instancia de grado, y con más el IVA si correspondiere.

7) Tener presente la reserva del caso federal.

8) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 36 DEL AÑO 2025
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"