--- En la ciudad de Trelew, a los días de octubre del año dos mil ocho, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos A. Velázquez y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Carlos Dante Ferrari y Marcelo López Mesa, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“G., N. y otro c/ T. S.A. s/ cobro de haberes e indemnización de ley”** (Expte. n° 27 - año: 2008) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿se ajusta a derecho la sentencia apelada? y, SEGUNDA: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 646.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, dijo el Dr. Ferrari: ---------- I. La sentencia definitiva de primera instancia al hacer lugar parcialmente a los reclamos por diferencias salariales e indemnizatorias impagas, condenó a T. S.A. a abonar a los actores, en total, la suma de $ 9.205,83 con más sus intereses, distribuyendo las costas en un 90% a cargo de la demandada y en el 10% restante por cuenta de la parte actora.---------- ---------- II. A modo de apretada reseña, vale señalar que los demandantes trabajaron para la empresa T. S.A. como fileteros entre los años 2001/2003, siendo finalmente despedidos e indemnizados. En su postulación inicial ambos trabajadores adujeron que en las liquidaciones finales existieron rubros impagos, lo cual motivó que dedujeran sus respectivos reclamos en sede administrativa, en forma previa a la iniciación de este juicio. Negada la procedencia de las reclamaciones en su contestación por la parte demandada (fs. 349/354) y una vez tramitado el proceso, a fs. 625/629 vta. obra el pronunciamiento definitivo de primera instancia, cuyos fundamentos para acoger parcialmente las pretensiones entabladas son, en síntesis, lo siguientes: 1) los vínculos laborales con los coactores, sus categorías profesionales –fileteros– y la aplicación del C.C.T. 137/90 a dichas relaciones han sido expresamente reconocidos por la demandada. 2) También ha podido comprobarse que los trabajadores fueron despedidos sin causa: el señor S., el 31/05/2003 y el señor G., el 18/06/2003 ,por lo que les correspondía percibir las indemnizaciones pertinentes y la liquidación final, conceptos que según los actores, les fueron abonados en forma incompleta. 3) El art. 260 L.C.T. determina que el pago insuficiente de las indemnizaciones será considerado como pago a cuenta del total adeudado. 4) A los efectos de ponderar los reclamos incoados cabe tener en cuenta los elementos documentales incorporados a la causa (libro especial y recibos de haberes). 5) En base a dichos elementos el sentenciante determina la existencia de créditos por rubros impagos o pagados en forma insuficiente, conforme a los conceptos y liquidación que al efecto practica en el fallo, a fin de acoger en forma parcial la demanda entablada.---------- III. El decisorio es apelado por la representación letrada de la parte perdidosa a tenor de la pieza recursiva glosada a fs. 634/636 vta. que contiene, en síntesis, los siguientes motivos de agravio: 1) causa gravamen que se haya hecho lugar a las “diferencias por vacaciones no gozadas”

respecto de ambos actores a las que la apelante se opuso invocando haberlas pagado por los montos correctos. Recuerda que al contestar la demanda su parte invocó y probó que, en la época de los hechos referidos, el pago a los trabajadores estaba bancarizado por disposiciones obligatorias y esta modalidad con frecuencia lleva a que los recibos de sueldos queden sin ser firmados por los trabajadores, como ocurrió en este caso al finalizar los vínculos y fue explicado en la contestación a la demanda. No obstante –expresa– se adjuntaron las hojas móviles correspondientes que registran los montos pagados a los operarios por tales conceptos y coinciden en todo con los importes registrados como créditos por sueldos en los informes de las cuentas bancarias obrantes a fs. 548, 584 y siguientes. El juez –afirma– contaba con elementos para hacer este análisis cuantitativo y lo decidido fue arbitrario, por cuanto no explicó en qué fundó el reconocimiento de diferencias por vacaciones y ni siquiera corroboró si podía obtenerse un promedio del mejor sueldo tomando más de 6 meses de cada período. Además el sentenciante –aduce– construyó una nueva presunción inexistente en el derecho laboral, por la cual “no demostrada la opción del trabajador del art. 155 L.C.T. deben tenerse por ciertas las diferencias reclamadas”, pese a contar con los registros laborales y las constancias bancarias ya expresadas. 2) Le agravia asimismo una interpretación equivocada del art. 85 del C.C.T. 137/90, en base a la cual se hizo lugar al reclamo por diferencias en pagos “garantizados”. Destaca que los actores no definieron un período de reclamo por lo que aún hoy es imposible identificar los períodos mensuales de que se trata ni cómo se calcularon las diferencias pretendidas, afectando así su derecho de defensa. Señala que si se pagó el salario garantizado a un dependiente ello significa que no trabajó durante las quincenas respectivas o bien su trabajo de filetero no alcanzó los 1.610 kg de producción que fija el C.C.T. En caso contrario estaríamos hablando en todo caso de diferencias remuneratorias por pago a destajo, pero no de garantía. Sin embargo, como aquí se reclamaron salarios garantizados con base en el citado art. 85 del convenio, lo que debió hacer el juez simplemente era controlar los informes bancarios existentes para verificar si en cada quincena y al cabo de un mes los sueldos de los actores superaron o no el valor de ese kilaje por quincena al precio de factor 1 del C.C.T. vigente a esa época. Es decir –agrega– que no es necesario contar con el registro de kilos y la planilla del art. 18 C.C.T. a la que tanta importancia le otorga. Por lo tanto, le causa agravio que se haya acogido el rubro creándose una nueva presunción por la no presentación de esas planillas no intimadas ni reclamadas en autos. También genera agravio que se haya puesto en duda el factor utilizado por la empleadora para la liquidación de haberes con base en la falta de presentación de las planillas ya mencionadas, siendo que dichos factores y escalas forman parte del derecho vigente. Lo dispuesto en el art. 44 de la Ley 69 –afirma– sólo podría resultar aplicable desde la fecha de ingreso y hasta noviembre de 2001, pero el juez tampoco conoce claramente que el reclamo de los actores fuese sólo por esos períodos. Se pregunta luego si es aplicable lo dispuesto en el art. 44 (Ley

69) o en el art. 52 L.C.T. respecto del pago garantizado. Asevera por último que el juez trató de simplificar el dictado de la sentencia en vez de expedirse con justicia y fundadamente sobre los reclamos efectuados, solicitando la revocación del fallo en lo que es materia de agravios, con costas a cargo de los actores.----------

--- IV. **Diferencias adeudadas por "vacaciones no gozadas":** ----------

--- Al acoger este rubro, el señor juez de primer grado tuvo en consideración: a) que en el caso de S., el recibo de fs. 24 daba cuenta del pago de vacaciones no gozadas en tres conceptos, mientras que respecto a G. no se había aportado el recibo que permitiría verificar el pago de este rubro. Señaló de inmediato que conforme al art. 74 del C.C.T. 137/90 y 155 L.C.T., en los casos de remuneraciones variables como lo son los salarios a destajo, la alternativa de liquidar la remuneración por vacaciones conforme al promedio de los últimos seis meses de servicios–como dijo haberlo realizado la demandada– en lugar del correspondiente al último año trabajado, requería la opción por parte del trabajador, y en el caso no se había demostrado que ellos hubieran optado por aquella variante, por lo que correspondía acoger las diferencias reclamadas.----------

--- Como podrá apreciarse, la apelante no levantó crítica alguna contra el fundamento reseñado -dirimente para decidir el tópico- limitándose a expresar que con ello el juzgador había creado una "nueva presunción inexistente", lo cual es totalmente inexacto, pues el *a* quo se hizo aplicación al caso de las normas citadas al efecto (arts. 74 del C.C.T. 137/90 y 155 L.C.T.). Esta comprobación pone de manifiesto desde ya la insuficiencia técnica del agravio y su parcial deserción respecto del mismo por aplicación de las normas adjetivas (arts. 265, 266, C.P.C.C.; art. 76, Ley N° 69). No obstante y a mayor abundamiento, diré que las objeciones basadas en una insuficiente valoración de la prueba resultan manifiestamente inatendibles. En primer lugar, los registros del libro especial del art. 52 L.C.T. de ningún modo reemplazan el medio genuino para la demostración del pago de haberes, cual es el recibo extendido con las formalidades legales, y en el caso de García ni siquiera se acompañó dicho instrumento, que no puede ser suplido tampoco por las constancias bancarias, donde además no figura el detalle de los rubros abonados. En la misma línea interpretativa la jurisprudencia ha señalado que "el efecto cancelatorio del recibo suscripto por el dependiente –ausente en el caso– no puede suplirse por su rúbrica en el Libro Especial del art. 52 de la Ley de Contrato de Trabajo, porque el art. 144 de dicho cuerpo legal no excluye el otorgamiento del recibo con el contenido y formalidades exigidas por la ley" (SCBA - L 48253 S - 19-5-1992 - "V. R., L. M. c/ F., C. s/ Antiguedad, etc." - LL 1992-C, 341 - JA 1992-IV, 410 - DJBA 143, 258 - AyS 1992 II, 160 - elDial - W4C02).----------

---------- Por otra parte, la pretensión de que el juez debería haber cotejado las cifras de los extractos bancarios es poco menos que inaudita. El art. 44 de la Ley N° 69 establece que tratándose del monto controvertido por cobro de salario, sueldo u otras formas de remuneración en dinero o

en especie, la prueba contraria a la reclamación corresponderá a la parte patronal demandada. Pues bien: como ya se ha dicho, en el caso, para acreditar el hecho del pago, la prueba por excelencia eran los recibos firmados por los actores con las formalidades de ley, y respecto de los montos, la discusión acerca del *quantum* del rubro no pasaba por el mero cotejo de cifras abonadas, sino por el criterio que debía emplearse para la liquidación del mismo, y en este sentido la demandada no aportó ninguna probanza que destruyera la presunción favorable a lo trabajadores ni demostrase que sus liquidaciones eran las correctas, ni tampoco para rebatir el razonamiento expuesto por el sentenciante al decidir el punto.------ Por lo expresado, opino que corresponde desestimar este agravio y confirmar lo resuelto sobre el punto en el fallo apelado.---------- V. **Diferencias por "salarios garantizados":** ---------- Nuevamente aquí la recurrente incurre en insuficiencia técnica. Como puede observarse, al abordar el rubro el juez de primera instancia, tras determinar en qué consiste esta garantía y cuáles son los requisitos para su operatividad, señaló que la demandada no demostró que el factor empleado para el cálculo de la liquidación era el correcto, ya que el mismo no surgía de la tabla agregada a estas actuaciones. Puntualizó además que el art. 18 del convenio colectivo establece que las empresas deberán registrar en planillas diarias el detalle de las variedades y kilogramos elaborados por cada filetero, y que éstos tendrán derecho a controlarlas y obligatoriedad de firmarlas al finalizar su jornada, de la cual se entregará constancia al trabajador, circunstancia que tampoco se halla acreditada en la causa. Detalló además la insuficiencia probatoria a este efecto de los registros del libro especial y de la falta de contemporaneidad entre los registros bancarios y la fecha de prestación de tareas de los actores, todo lo cual denotaba la insuficiencia probatoria en contrario de las reclamaciones incoadas.---------- Frente a este desarrollo lógico y su respectiva conclusión, las quejas de la apelante se exhiben más que exiguas para conmover la decisión adoptada, ya que procuran apoyarse en la falta de precisión del período reclamado y en que la parte actora debía probar la procedencia del rubro demostrando que en las quincenas y meses respectivos los trabajadores no habían llegado a completar el kilaje mínimo previsto para hacerse acreedores a esta garantía. Es decir que una vez más la demandada olvida la inversión probatoria emergente del art. 44 de la Ley N° 69 ya citado con anterioridad, cuando por otra parte era ella quien precisamente estaba en mejores condiciones de demostrar los extremos que hipotéticamente tornarían improcedentes dicho reclamos; mucho más teniendo en cuenta que era su carga patronal llevar las planillas de registro establecidas en la norma convencional (art. 18, C.C.T. 137/90) que, de haber sido presentadas, hubieran permitido dilucidar con toda precisión este aspecto del conflicto. No se trata de "elaborar una nueva presunción", sino de hacer aplicación de la que establece el ya citado art. 44, por ausencia de aporte probatorio en contrario.---------- En este orden de ideas, el

interrogante formulado acerca de si debe prevalecer en el caso la aplicación del art. 44 de la Ley 69 o bien del art. 52 L.C.T. plantea una disyuntiva falsa, tan sólo aparente, por cuanto ya el *a quo* brindó razonados fundamentos para desestimar el valor probatorio de los registros del libro especial a este propósito, teniendo en cuenta que en él no se deja constancia del detalle de horas y kilajes diarios, como sí debe asentarse en cambio en las planilla específicas previstas en el art. 18 del convenio colectivo aplicable a la especie.---------- VI. **Conclusiones:** ---------- Como síntesis de todo lo expresado, opino que debe declararse desierto el recurso de apelación impetrado por falta de crítica concreta y razonada, con costas en la Alzada a la parte apelante, sin que corresponda regular honorarios a los letrados actuantes en esta sede en atención a la inoficiosidad de sus tareas, como lo tiene resuelto esta Cámara en numerosos casos análogos(doctr. art. 6º, ley 2.200 - Conf. C.Nac. Civ. Sala "D", E.D.t. 100-777, sum. 524, criterio ya seguido en casos análogos - S.D.L.112/93 C.A.N.E, entre otros).---------- Voto entonces a esta cuestión por la AFIRMATIVA.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Dr. López Mesa dijo:----------

--- Que la sentencia de fs. 625/629vta. hizo lugar parcialmente a la demanda, acogiendo los reclamos por diferencias salariales e indemnizatorias impagas promovidos por los actores, condenando a la demandada a abonar a éstos la suma de pesos nueve mil doscientos cinco con ochenta y tres centavos ($ 9.205,83), más intereses. El decisorio de grado impuso las costas en un 90% a la demandada y en el 10% remanente a los actores.----------

--- Que el fallo es apelado por la demandada a fs. 632, siendo concedido a fs. 633 y fundado a fs. 634/636vta. Se agravia la demandada en primer término de que se haya hecho lugar a las "diferencias por vacaciones no gozadas" respecto de ambos actores, las que la accionada alegó haber pagado por los montos correctos. Recordó que en el momento procesal oportuno invocó y probó que, en la época de los hechos referidos, el pago a los trabajadores estaba obligatoriamente bancarizado y ello llevaba con frecuencia a que los recibos de sueldos quedaran sin firmar por los trabajadores, como ocurrió en este caso al finalizar los vínculos. Seguidamente indica que no obstante ello se adjuntaron las hojas móviles correspondientes, las que registran los montos pagados a los operarios por tales conceptos y coinciden en todo con los importes registrados como créditos por sueldos en los informes de las cuentas bancarias obrantes a fs. 548, 584 y ss. ----------

--- Afirman seguidamente que el a quo contaba con elementos para hacer este análisis cuantitativo y no explicó en qué fundó el reconocimiento de diferencias por vacaciones y construyó una nueva presunción -inexistente en el derecho laboral-, por la cual "no demostrada la opción del trabajador del art. 155 L.C.T. deben tenerse por ciertas las diferencias reclamadas", pese a contar con los registros laborales y las constancias

bancarias ya mencionadas.----------
--- Luego se agravia la demandada de la interpretación equivocada del art. 85 del C.C.T. 137/90, en base a la cual el a quo hizo lugar al reclamo por diferencias en pagos "garantizados". Remarca que los actores no definieron el período reclamado, siendo imposible identificar tales períodos así como la forma de cálculo de las diferencias pretendidas, lo que –dice- afecta su derecho de defensa.----------
--- Manifiesta que, si se pagó el salario garantizado a un empleado, ello significa que no trabajó durante las quincenas respectivas o bien su trabajo de filetero no alcanzó el mínimo de kilos de producción que fija el convenio colectivo. Dice que en caso contrario se estaría hablando de diferencias remuneratorias por pago a destajo, pero no de un salario de garantía. Postula que como se reclamaron salarios garantizados, con base en el art. 85 del convenio, el a quo debió controlar los informes bancarios para verificar si en cada quincena y al cabo de un mes los sueldos de los actores superaron o no el valor de ese kilaje al precio de factor 1 del C.C. T. vigente a esa época. ----------
--- Aduce que no era necesario contar con el registro de kilos y la planilla del art. 18 C.C. T., a la que tanta importancia le otorgara el a quo. Se agravia de que se haya acogido el rubro creándose una nueva presunción, de la no presentación de esas planillas no intimadas ni utilizadas por la empleadora para la liquidación de haberes. Dice que lo dispuesto en el art. 44 Ley 69 sólo podría resultar aplicable desde la fecha de ingreso y hasta noviembre de 2001, pero el juez de grado tampoco conoce claramente que el reclamo de los actores fuese sólo por esos períodos. Se interroga después si es aplicable lo dispuesto en el art. 44 (Ley 69) o en el art. 52 L.C.T. respecto del pago garantizado. Apontoca por último que el a quo intentó simplificar el dictado de la sentencia en vez de expedirse con justicia y fundadamente sobre los reclamos efectuados. Con pie en lo anterior, solicita se revoque el fallo en lo que es materia de agravios, con costas a cargo de los accionantes.----------
--- Que corrido traslado de los agravios a la contraria a fs. 637, no son contestados los mismos.----------
--- Que ingresando al abordaje del recurso interpuesto y de la sentencia traída a revisión, encuentro que la pieza recursiva de fs. 634/636vta. no sustenta idóneamente el ataque recursivo, al ser insustancial el cuestionamiento, procediendo la declaración de deserción del recurso. Fundaré seguidamente en qué baso tal conclusión.----------
--- En cuanto al agravio relativo al cuestionamiento del acogimiento de diferencias por salarios garantizados, el mismo es inidóneo para conmover la sentencia apelada.---------
--- En esta temática, el a quo determinó en primer término en qué consistía dicha garantía salarial y cuáles eran los requisitos para su aplicación, indicando después que la accionada no había demostrado que el factor empleado para el cálculo de la liquidación era el correcto, ya que de la tabla agregada a estas actuaciones no podía extraerse esa conclusión. Seguidamente el magistrado de instancia señaló que el art. 18 CCT dispone que las empresas deberán registrar en planillas diarias el detalle de

las variedades y kilogramos elaborados por cada filetero, y que éstos tendrán derecho a controlarlas y obligatoriedad de firmarlas al finalizar su jornada, de la cual se entregará una constancia al trabajador, extremo cuyo cumplimiento tampoco se ha acreditado en esta causa. Mentó luego el a quo la insuficiencia probatoria a este efecto de los registros del libro especial y la falta de contemporaneidad entre los registros bancarios y la fecha de prestación de tareas de los actores, marcando ello una clara insuficiencia probatoria, que conspiraba contra la posibilidad de acoger la postura de la accionada. ----- Ante un discurrir –opinable o no- pero lógico, del que se extrajo una conclusión proporcionada y razonable, el cuestionamiento de la apelante intenta hacer pie en la falta de precisión del período reclamado y trata de asignarle a la actora la carga de la prueba de la actora respecto de la procedencia de ese rubro. El inconveniente que tiene este ataque recursivo es que él no puede hace soslayar que en autos resulta aplicable el art. 44, Ley 69, con su inversión de carga probatoria, lo que torna insustancial y desenfocado al planteo de la apelante. ----------

--- Ello, máxime cuando su parte se hallaba en mejores condiciones de acreditar los hechos que –según sus alegaciones- tornaban improcedentes dicho reclamos. Tampoco puede olvidarse que la parte empleadora tiene sobre sí la obligación de llevar las planillas de registro previstas por el art. 18 de la C.C.T. 137/90, cuyo aporte a autos hubiera permitido esclarecer este tópico, sin necesidad de saldarlo por aplicación de la carga de la prueba o de la inversión probatoria. ----------

--- La resolución de un caso judicial echando mano a la carga de la prueba o a los efectos de la inversión de una carga probatoria o de una presunción legal, implica que la parte sobre la que pesaba dicha carga no ha hecho el esfuerzo probatorio y, consecuentemente, ha sido responsabilizada por ello, haciéndosele pesar las consecuencias de no probar los extremos de hecho que era su obligación acreditar.-----

--- La carga de la prueba y los supuestos de inversión de ella son mecanismos pensados para evitar que en un caso no exista la posibilidad de fallar la causa por insuficiencia de prueba. La evitación del non liquet es lo que justifica la determinación de quién tiene la carga o el peso de acreditar sus asertos en cada litis.----------

--- Esta Sala ha sostenido con anterioridad, a través de diversos votos de mi autoría, que la carga de la prueba es un imperativo del propio interés, que pesa sobre cada uno de los litigantes para que acrediten la verdad de sus afirmaciones respectivas, mediante su propia actividad, si quieren evitar la pérdida del proceso, pues ella no es otra cosa que la necesidad de probar para vencer, y el riesgo de no probar es perder el litigio (esta Sala, mi voto, en sentencia del 23 de Setiembre de 2008, in re “A., S. A. c/ S., H. y otro s/ cobro de pesos – laboral” (Expte. n° 22.806 - año: 2008, registrada bajo el Nº 59 de 2.008 – SDL; mi voto, en sentencia del 13/8/08, in re “M., R. G. y otro c/ S.s/ cobro de pesos laboral”; registrada bajo el Nro. 52 de 2008 SDL; etc.; en igual sentido, Cám. CC Neuquén, Sala 1ª, 15/2/96, “F., O. E. c/ A. D. G. e Hijos S.R.L.”, en Juba sum.

Q0000027; ídem, 18/5/95, “C., A. M. y otro c/ H., D. O. y otro”, en Juba sum. Q0000902).----------

--- La accionada en su recurso parece no haber comprendido que en un litigio judicial no tienen tanta trascendencia los hechos como las afirmaciones procesales de dichos hechos y su acreditación. Por ello los hechos no afirmados no ingresan a la litis y los no probados tampoco pueden tener virtualidad en ella. Y verdad es que dicha parte no ha conseguido probar sus afirmaciones procesales fundamentales negadas por la contraria, ni ha satisfecho cumplidamente la carga de la prueba que sobre ella pesaba, lo que en una materia regida por un artículo que consagra una inversión probatoria no es ni puede ser neutro. ----------

--- De tal modo, yerra la apelante en su afirmación de que se ha elaborado en su contra una nueva presunción, pues lo que en realidad ha sucedido es que, lisa y llanamente, se le ha aplicado la presunción establecida por el art. 44 de la Ley 69, ante la carencia de aporte probatorio suyo trascendente que la deshaga o desvirtúe.----------

----Además de ello, la disyuntiva planteada por la parte accionada acerca de qué debe prevalecer en este caso, si el art. 44 de la Ley 69 o bien el art. 52 L.C.T , no es una opción real sino artificiosa o aparente, dado que el juez de grado dio fundamentos bastantes para justificar la preeminencia de las planillas específicas contempladas en el art. 18 del convenio colectivo aplicable a este caso, argumentos que ni siquiera han intentado ser rebatidos por la recurrente. En tal situación, el agravio luce inidóneo para conmover este aspecto de la sentencia apelada, debiendo declararse desierto, dada su insuficiencia técnica.----------

--- En lo atinente al agravio relativo al acogimiento de diferencias adeudadas por vacaciones no gozadas, tampoco resulta el mismo técnicamente adecuado, resultando inacogible en esta instancia.----------

--- Para arribar a esta conclusión, el juez de grado tuvo en cuenta que respecto del coactor S., el recibo glosado a fs. 24 acredita el pago de vacaciones no gozadas en tres conceptos; en tanto que en el caso del coactor G. no se aportó el instrumento que permitiera verificar el pago de este rubro. Luego indicó el a quo que conforme al art. 74 del C.C.T. 137/90 y 155 L.C.T., en los casos de remuneraciones variables como lo son los salarios a destajo, la alternativa de liquidar la remuneración por vacaciones conforme al promedio de los últimos seis meses de servicios en lugar del correspondiente al último año trabajado, requería la opción por parte del trabajador, y en el caso no se había demostrado que los coactores hubieran optado por aquella variante, por lo que correspondía acoger las diferencias reclamadas.----------

--- Opinable o no, el desarrollo del judicante de grado luce regular, razonable, ameritando para desvirtuarlo una crítica de similar tenor, profunda y amplia. A diferencia de lo que correspondía, la recurrente no esgrimió una batería de argumentos contra el fundamento reseñado, de solidez y eficacia suficientes para conmover el argumento del sentenciante, limitándose a expresar que con ello el juzgador había creado una nueva

presunción, lo cual –además de insuficiente- es inexacto, puesto que en vez de crear una presunción el juez de grado se limitó a aplicar una presunción –no sólo vigente sino directamente aplicable al caso- (cfr. arts. 74 del C.C.T. 137/90 y 155 L.C.T.).----------

--- Además de ello, la recurrente pretende que el juez debió cotejar las cifras de los extractos bancarios, para así tener por acreditado que los actores percibieron los conceptos que reclaman aquí. Se trata de una pretensión desde todo punto de vista inacogible. Varios motivos abonan dicha tesitura. Así, de admitirse la pretensión de la apelante, ella traería aparejadas importantes consecuencias: ----------

--- 1) se admitiría que el juez participe en la producción de prueba como si fuera un experto contable, lo que no es, lo que haría ingresar una gran inseguridad a la litis dado que el juez, quien tiene por misión apreciar la prueba producida por otros, se inmiscuiría en su producción, lo que es inadmisible;----------

--- 2) se permitiría que el juez se valga de prueba técnica no producida por técnicos sino por él mismo, prueba no controlada por las partes y que éstas no han tenido la ocasión de impugnar, en caso de contener errores; ----------

--- 3) Se infringiría la regla de que el juez no puede hacer gala en sus sentencias de su saber o conocimiento privado de materias técnicas, ajenas a su función decisoria. En esta línea se ha dicho que el juez no puede hacer mérito de conocimientos técnicos sobre la materia del dictamen pericial. Podrá desecharlo por carencia de fundamentos, por la fuerza de convicción de otras pruebas que concurran en la especie o por otras causas, más no oponiendo consideraciones propias de la ciencia, arte o técnica del perito. Se ha dicho que, al menos esto es "peligroso" (C. Nac. Civ., sala E, 31/5/96, “Z., C. v. P., F. y otro”, JA 2000-I-síntesis).----------

--- 4) Las prueba técnicas son infungibles (C. Nac. Civ. y Com. Fed., sala 2ª, 7/7/98, “P., L. M. v. Estado Nacional”, JA 2001-IV-síntesis; ídem, sala 1ª, 30/4/02, “C., N. J. v. Hospital Militar Central Dr. C. A. y otros”, JA 2004-IV-sintesis) y, si una de ellas -específica para probar con certeza y seriedad tal o cual extremo de hecho base de una pretensión-, no obra en la causa, no puede pretender suplirse lo que debió acreditarse a través de ella por medio de otras pruebas, inseguras de por sí y técnicamente ineficaces, como la declaración testimonial.----------

--- 5) Menos aún, puede terminar cargándose la obligación probatoria sobre el juez. Es dable recordar que el juez, no puede tener sobre él una carga probatoria, porque se trata de un tercero imparcial, que no puede tener interés y la carga probatoria es un imperativo del propio interés (cfr. mi voto, en sentencia de esta Sala, del 13 de Agosto de 2008, in re “M., R. G. y otro c/ S. s/ cobro de pesos laboral” (Expte. Nº 22.855 - año: 2008, registrada al Nro. 52 de 2008 SDL).----------

--- Todos estos aspectos militan en pro de la inacogibilidad del planteo de la accionada sobre que el juez debió haber cotejado las planillas bancarias con otras constancias de la causa. Ergo, el planteo luce francamente inapropiado y fuera de sitio.----------

--- Además de ello, el art. 44 de la Ley N° 69 revertía sobre la accionada la

responsabilidad probatoria en esta materia sobre el cobro y monto de los salarios, sueldo u otras formas de remuneración en dinero o en especie que les correspondía percibir a los actores, habiendo esta parte debido producir prueba contraria a la reclamación, so riesgo de ser condenada al pago requerido, en caso contrario.----------

--- Siendo la prueba por excelencia para acreditar pagos, los recibos firmados por el recipiendario de ellos y no habiéndoselos acompañado a autos, la demandada debió aportar prueba que destruyera la presunción favorable a lo trabajadores que surge del art. 44 ley 69 y de la carencia de recibos, lo que no hizo en autos. La queja posterior de la accionada sobre la apreciación de la prueba por el juez luce antojadiza y hasta peregrina cuando propone que éste debió cotejar las planillas y extractos bancarios con el reclamo de los actores. Falta en el embate recursivo contra la sentencia de grado, precisión, solidez y firmeza, lo que la transforma en una pieza recursiva inidónea y pasible de ser declarada desierta. ----------

---- El recurrente se ha limitado a expresar una opinión distinta a la del Sr. Juez de grado, haciendo gala de una serie de ideas que no se apoyan en texto alguno y que resultan ser, a la postre, inacogibles por carecer de sustancialidad.----------

--- Es dable recordar que para que un recurso sea idóneo como tal, no bastan las palabras o frases enfáticas, sino que debe realizarse en él una ponderación razonada de la sentencia cuestionada, atacando la misma con fundamentos distintos a los expuestos en el fallo y no solamente con meras opiniones que, en definitiva, no constituyen una exposición jurídica y lógica que demuestre que la sentencia es injusta y agraviante y no debe mantenerse.----------

--- Recurrir no es hacer gala de un verbalismo huero ni sustituir argumentos por adjetivos ni confundir en lugar de convencer. Recurrir, si lo que se busca es la procedencia del ataque recursivo, requiere inexcusablemente demostrar con argumentos claros, patentes, el desacierto de la resolución recurrida, poniendo en crisis sus fundamentos, privándola de su misma apoyatura, para así hacerla caer. El recurrente no ha atacado idóneamente la sentencia dictada en el caso de autos por el Sr. Juez de grado (cfr. Mi voto, en sentencia de esta Sala del 18/6/08, in re “V., L. N. y otro c/ L. de J. S.C.T.T.L. s/ dif. de haberes e indem. de ley”, (Expte. Nº 22.389, Año 2007, registrada bajo el Nº 36 DE 2.008 – SDL).---------- Es dable recordar que no basta disentir con la interpretación dada por el juzgador sin fundar pormenorizadamente los errores u omisiones en que éste habría incurrido respecto de la valoración de los elementos traídos a juicio, en función de la significación de las normas que rigen en la materia (Morello – Passi Lanza- Sosa - Berizonce, Cód. Proc. Civil y Comercial comentado, T. III, p. 358). Y, en verdad, cuando se analizan las afirmaciones del recurrente, ellas carecen de detalle y convictividad, no logrando éste acreditar siquiera mínimamente los presuntos errores que imputa al acto sentencial impugnado.----------

--- El art. 265 CPCyC exige que *“el escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. No bastará remitirse a presentaciones anteriores...”*.----------

--- A la luz de él, no se satisfacen en la pieza recursiva que analizo los requisitos del art. 265 CPCyC, no alcanzando lo hecho a fs. 634/636vta. para fundar idóneamente un ataque recursivo como el intentado.----------

--- Discutir los criterios sentenciales sin fundar sustancialmente la oposición o sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, no es expresar agravios. Es que la fundamentación del recurso de apelación no puede consistir en una mera discrepancia que manifieste el recurrente con el criterio sustentado por el juez de la causa” (ARAZI, Roland – ROJAS, Jorge A., “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Ed. Rubinzal y Culzoni, Santa Fe, 2001, Tomo I, p. 835).----------

--- La expresión de agravios para ser considerada como tal y cumplir con los requisitos que impone el art. 265 del Código ritual debe consistir en un trabajo en el que, con un mínimo de técnica jurídica se consignen en forma razonada y concreta los errores de hecho y de derecho en que haya incurrido el Juez de la instancia inferior, examinándose los fundamentos de la sentencia impugnada y aportándose la demostración de que la misma es errónea, injusta o contraria a derecho. El mero disenso o el cuestionamiento de la apreciación de las pruebas elegidas por el juzgador como contundentes, sin hacerse cargo de los argumentos concretos que sustentan el fallo, no cumplen con el imperativo contenido en la Ley de forma. Ello solo basta para el rechazo del recurso.-----

--- Por lo anteriormente expuesto, coincido con la propuesta del Dr. Ferrari de considerar que este agravio resulta insustancial e inacogible, correspondiendo su declaración de deserción, adquiriendo firmeza lo resuelto en el fallo apelado en esta temática.----------

--- En cuanto a los honorarios derivados del recurso que se declara desierto, considero al igual que mi colega preopinante que dada la inoficiosidad de la intervención de los letrados de la accionada, no deben regularse sus estipendios. ----------

--- En un voto anterior de mi autoría, en sentencia de esta Sala del 13 de Agosto de 2008, in re “M., R. G. y otro c/ S. s/ cobro de pesos laboral” (Expte. Nº 22.855 - año: 2008, registrada al Nro. 52 de 2008 SDL) he sostenido que la decisión de no regular honorarios al letrado puede obedecer únicamente a la consideración de inoficioso de su trabajo; una cosa es la inacogibilidad de un planteo y otra la inoficiosidad de las actuaciones (en igual sentido, Cám. Civ. Com. Neuquén, Sala 1ª, 23/5/96, “B. Provincia del N. c/ M. F. H. s/ Ejecución hipotecaria”, en Juba sum. Q0000105).----------

---------- Dije también allí –y ello es directamente aplicable aquí- que dado que la obligación del abogado en la defensa de su cliente es –en general y salvo algunos supuestos específicos - una obligación de medios y no de resultado, el letrado no puede –ni debe- normalmente asegurar a su asistido el éxito de su pretensión, sino que se obliga solamente a emplear los recursos conducentes para obtener ese triunfo.

Es en función de ello, que la inoficiosidad se meritúa, no por el resultado adverso de la pretensión del litigante patrocinado, sino por la inconducencia de la actuación profesional en el caso específico (mi voto, en sentencia de esta Sala del 13 de Agosto de 2008, in re “M., R. G. y otro c/ S. s/ cobro de pesos laboral” (Expte. Nº 22.855 - año: 2008, registrada al Nro. 52 de 2008 SDL). ----------
De otro modo, todo rechazo de una pretensión quitaría derecho a los abogados que la patrocinaran a cobrar sus honorarios, lo que es inadmisible, conceptual y legalmente. En cambio, la inconducencia de la intervención de un letrado en defensa de los derechos de su cliente es lo que califica a la inoficiosidad. Ergo, inoficioso no es un trabajo que obtiene un resultado adverso sino uno que, además de ello, carecía ab initio de los requisitos para su procedibilidad, resultando por ello no solo inacogible sino inconducente (a mayor abundamiento, cfr. Cám. Apel. Civil y Com. Lomas de Zamora, sala II, 8/7/93, “C., C.”, LLBA 1994, 202). Este calificativo puede predicarse arquetípicamente de un recurso declarado desierto, y así debe declararse a la intervención de los letrados de la accionada de fs. 634/636vta., procediendo en este caso no regular sus honorarios por el recurso de apelación aquí declarado desierto (cfr. en igual sentido, mi voto en sentencia de esta Sala del 13 de Agosto de 2008, in re “M., R. G. y otro c/ S. s/ cobro de pesos laboral” (Expte. Nº 22.855 - año: 2008, registrada al Nro. 52 de 2008 SDL). Idéntica solución cabe aplicar en este caso, dada la inconducencia de la actuación letrada en esta instancia, que lleva a la calificación de inoficioso del trabajo profesional cumplido en esta sede, motivo que lleva a no regular honorarios de alzada.---------- Por lo anteriormente expuesto, coincido con la propuesta del Dr. Ferrari y me adhiero a su proposición de dictar el siguiente decisorio:---------- a) Declarar desierto el recurso de apelación fundado a fs. 634/636vta.---------- b) Imponer las costas de alzada a la parte apelante.---------- c) No regular honorarios a los letrados actuantes en esta instancia, dada la inoficiosidad de su actuación.---------- Por lo anteriormente expresa, a la primera cuestión, VOTO POR LA AFIRMATIVA.---

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN,** el Dr. Ferrari expresó: ----------

--- En vista del acuerdo arribado acerca del interrogante anterior, corresponderá por tanto: 1) Declarar desierto el recurso de apelación fundado a fs. 634/636 vta. 2) Con costas a la parte apelante, sin que corresponda regular honorarios a los letrados actuantes en esta sede en atención a la inoficiosidad de sus tareas.----------

--- Así lo voto.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. López Mesa manifestó : ----------

--- Dada la coincidencia sustancial de ambos votantes, corresponde dictar el siguiente pronunciamiento: ----------

--- a) Declarar desierto el recurso de apelación fundado a fs. 634/636vta.----------

--- b) Imponer las costas de alzada a la parte apelante.----------

--- c) No regular honorarios a los letrados actuantes en esta instancia, dada la inoficiosidad de su actuación.----------

--- Tal es mi voto. ----------

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros por haberse logrado la mayoría (art. 9 de la ley 1130, Textos ley 4550).----------

--- Trelew, de octubre de 2.008.----------

--- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación fundado a fs. 634/636vta.----------

--- IMPONER las costas a la parte apelante, sin que corresponda regular honorarios a los letrados actuantes en esta sede en atención a la inoficiosidad de sus tareas.----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2.008 – SDL.- Conste.-

c.

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA