000287/2008

--- En la ciudad de Trelew, a los días de mayo del año dos mil nueve, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Sergio Rubén Lucero y Raúl Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“L., O. P. c/ C. P. S.A. s/ Cobro de pesos - laboral” (Expte. 287 - Año 2008 CANE)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 174.---------- **A LA PRIMERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo:----------

--- 1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia de los recursos de apelación interpuestos por las partes actora y demandada a fs. 153 y 158, que fueran concedidos a fs. 156 y 159, respectivamente, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 149/151 y vta. que hizo lugar a la demanda instaurada por O. P. L. y condenó a C. P. S.A. al pago dentro del plazo de cinco días de la suma de $12.134.-, con más sus intereses, en concepto de integración mes de despido, indemnizaciones por antigüedad y sustitutiva por falta de preaviso, incremento previsto por el art. 1 de la ley 25.323, e indemnización contemplada por el art. 45 de la ley 25.345, con imposición de costas a la vencida.---------- Los informes previstos por el art. 62 de la ley 69 lucen presentados a fs. 160/164 y 165/166, y el traslado conferido a fs. 167 fue contestado exclusivamente por la accionante a fs. 168/171 y vta.---------- Sostiene la actora que se agravia de la resolución que impugna ya que se omitió disponer que la accionada cumpla con la entrega de la certificación de servicios y remuneraciones de conformidad con lo dispuesto por el art. 80 de la L.C.T., apartados uno y dos, a pesar que así fue requerido en el Capítulo VII del escrito de inicio de la presente acción judicial. Alude a que la obligación de entrega nació con la ruptura de la relación laboral y que dicha documentación cumple la función de acreditar los antecedentes de la trabajadora con miras al logro de un nuevo empleo. Cita fallos en tal sentido y solicita se condene a la accionada a la entrega de la mencionada certificación, con costas.----------

--- Por su parte, la demandada considera que las testimoniales fueron contestes en acreditar que, si bien el langostino es un producto estacional y que se procesa todos los años, el año en que fue contratada la actora hubo un pico extraordinario que fue necesario atender con personal eventual. En estas circunstancias no puede exigirse a la empresa la contratación de personal de temporada ya que, como surge de las testimoniales colectadas y del informe remitido por la Secretaría de Pesca, las fluctuantes y amplias diferencias de año a año en la cantidad de langostino recolectada

hace que la cantidad de personal necesario para atender la zafra varíe enormemente de año a año. Esto es aceptado y reconocido por el mismo CCT de la actividad en su art. 7. La variación estacional y también de año a año justifica la contratación mediante el modo de contrato eventual ya que no puede preverse cuál es la cantidad de personal, y siquiera si va a ser necesaria su contratación. Contrariamente a la afirmación del a quo hasta los testigos de la parte actora abonaron la postura de su parte, por lo que se probó la necesidad extraordinaria que justificara la contratación de la actora bajo la modalidad eventual. Asimismo se ha probado que resulta imposible prever cómo será la captura en cada zafra. También señala que si se leen con atención las contestaciones a los telegramas colacionados de la actora se verá que su parte le comunicó la puesta a disposición del certificado art. 80 LCT y que, de no ser retirado, se depositaría en la Subsecretaría de Trabajo, como así se hizo. Asimismo, como se probó, la misma Subsecretaría notificó a la actora sobre el particular. Peticiona se revoque la sentencia recurrida, con costas.----------

--- A su turno, al contestar el traslado conferido indica la actora que no surge de las declaraciones de los testigos que se acreditara el requisito legalmente impuesto por el art. 99 de la L.C.T., esto es, exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa a fin de originar una contratación eventual. Alude a las declaraciones de F. y R. (respuesta a la 6ª pregunta y 3ª repregunta, y 2ª repregunta, respectivamente) y considera que no surge de las mismas la necesidad de contratar más empleados debido a la naturaleza de las tareas desarrolladas por la demandada. Se puede inferir que la cantidad de trabajadores a órdenes de la accionada antes y durante la época de la zafra del langostino respecto del mencionado período es similar, sin implicar un aumento del personal requerido por la misma. Ello, pese a que la demandada consignó que cumplió la actora la tarea de asistencia a la supervisora debido a la mayor cantidad de personal en planta producto de la misma necesidad eventual que justificara su contratación. La propia jefa de planta A. M. al ser preguntada para que indique cual fue la temporada más abundante del año 2005 al 2007 contestó que no lo recordaba. Lo cierto es que las declaraciones de los testigos indicados son respuestas genéricas que no logran acreditar la necesidad de contratar a la actora mediante la modalidad eventual. Así también la prueba pericial contable y la documental obrante a fs. 87 resultaron irrelevantes a fin de acreditar la existencia de un pico extraordinario respecto de la cantidad de langostinos a la fecha de la contratación de la trabajadora actora en autos. De dicha documental no surge una captura extraordinaria de langostino, sino un incremento de los volúmenes generales de captura a partir del mes de noviembre de 2004, 2005, y 2006, lo cual justifica en todo caso el comienzo de la temporada o época de la zafra de langostino. La información consignada por la Secretaría de Pesca es parcial debido a un cambio en el sistema operativo utilizado. Asimismo, no surge la información de la disminución o aumento de los volúmenes de captura respecto del año 2007. En el art. 7 del CCT 372/2004 está previsto la contratación de trabajadores

mediante la celebración de un contrato eventual en relación a contingencias extraordinarias y transitorias de la empresa. Lo cierto es que la utilización de esta particular modalidad exige no solamente la existencia de una exigencia extraordinaria y transitoria de la empresa, sino también su imprevisibilidad. Eventualidad es igual a adicionalidad de trabajo, más imprevisibilidad del hecho causante. Si ambas notas no son concurrentes, la eventualidad queda descartada de plano. Respecto a la certificación de trabajo, la demandada adjunta en el legajo personal de la trabajadora a fs. 116 un telegrama OCA remitido al domicilio sito en Manzana ***, lote **, Barrio X., y dicha pieza figura devuelta por no existir número y sin dejar aviso de visita alguno. De la acción judicial surge a fs. 151 la fotocopia del documento nacional de identidad de la trabajadora del cual se desprende que el domicilio es el indicado precedentemente. De la manifestación efectuada por la demandada en cuanto a que consignó el certificado ante la Subsecretaría de Trabajo pidiendo a la misma su recepción en carácter de depósito (fs. 88 del legajo personal), señala que no requirió a dicho organismo el correspondiente traslado y notificación a la actora. No se encuentra acreditado la existencia en autos del mencionado instrumento, ni la notificación por parte de esa Subsecretaría. A todo evento, advierte que la notificación telegráfica del distracto fue remitida por la demandada al domicilio ya citado, notificación que si llegó a su conocimiento, por lo que corresponde aplicar la doctrina de la responsabilidad por el medio elegido para efectuar la notificación de que la documentación requerida por la trabajadora estaba a su disposición, atento a que dicha pieza postal fue devuelta al remitente. Consecuentemente la actora nunca se enteró que la documentación estaba a su disposición, circunstancia que torna procedente el reclamo de la indemnización prevista en el art. 45 de la ley 25.345. Entiende que por lo expuesto la accionada no efectuó una crítica concreta y razonada de los fundamentos en que se apoya el decisorio de grado. Solicita se confirme la resolución apelada en todo aquello que fuera materia de agravios.----------

--- 2. Desde que la sociedad demandada reconoció la existencia de la relación laboral, el principio general de indeterminación del plazo del contrato de trabajo (art. 90 L.C.T.) le imponía a esa parte acreditar fehacientemente que se trató de trabajo eventual, o de tareas ocasionales o transitorias. ----------

--- Criterio así adoptado por esta Cámara, ya en su composición de sala única, c. 11.529, S.D.L. 33/95; c. 12.038, S.D.L. 95/96, entre otros pronunciamientos.----------

--- Es que, siendo un contrato por tiempo determinado, aunque de plazo incierto, el contrato de trabajo eventual constituye, al igual que el contrato a plazo fijo, una excepción al principio de indeterminación del plazo establecido en el encabezamiento del art. 90 de la LCT (Etala, “Contrato de trabajo”, Astrea, 1998, par. 3, pág. 227).--------

--- Así, el régimen común de contrato de trabajo privilegia la relación por tiempo indeterminado, dándole a aquella que no lo es un carácter excepcional sujeto al cumplimiento de determinadas condiciones objetivas cualquiera sea la modalidad que

se adopte para instrumentarlo y las causas que se invoquen para su existencia (CNTrab., sala V, marzo 27-991, D.T. 1991-A, 827).----------

--- En tales condiciones, bien señaló la Sra. Juez de la anterior instancia: ***Reconocida la relación corría la parte demandada con la carga procesal de demostrar las contrataciones bajo la modalidad estipulada (arts. 99 L.C.T., art. 377 C.P.C.C.), ya que el principio general resulta ser el de contratación por tiempo indeterminado (art. 90 L.C.T.)***.----------

--- Y son causales que permiten justificar la contratación por la modalidad de trabajo eventual en los términos previstos por el art. 99 de la L.C.T., la satisfacción de resultados concretos en relación a servicios extraordinarios determinados de antemano, o exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa.----------

--- Así lo precisó el juzgador a fs. 150 vta. para a continuación descartar ***que en el sublite pueda pretenderse que nos encontramos dentro del primer supuesto -en tanto que no se ha alegado y menos acreditado que se pretendía cumplir algún objetivo ajeno y/o extraordinario ajeno al giro comercial-***.----------

--- No encuadrándose el caso de autos en ese primer supuesto, respecto del segundo señaló el fallo en crisis que ***no basta que el empleador determine y proclame por antemano que los quehaceres del trabajador se destinan al ejercicio de cometidos extraordinarios sino que esa determinación debe ser objetiva y estar inexorablemente impuesta por la naturaleza misma de las necesidades empresarias***. Como también precisó que ***contrariamente a lo señalado, es la propia demandada la que reiteradamente efectúa mención a que los picos de trabajo se deben a la estacionalidad de los productos que procesa. Pues bien, es esa misma estacionalidad reconocida por la empresa, la que atenta contra la modalidad que pretende se otorgue a las tareas desempeñadas por la actora, modalidad que requiere el ingrediente de la "imprevisibilidad" que en modo alguno se verifica en autos***.----------

--- Para ello, a partir de considerar que ***la demandada se limita a señalar, en forma bastante genérica por cierto, la estacionalidad de los productos que procesa y el pico de actividad que tal situación genera, como causa de los contratos eventuales que sostiene***, ponderó a fs. 150 y vta.: ***En cuanto a la testimonial, las explicaciones que se pretende brinden M. (fs. 118), B. (fs. 119), S. (fs. 120) y R. (fs. 122), de la razón de ser de la contratación de L. como eventual sólo son respuestas genéricas, pero nada aportaron respecto a cual habría sido la circunstancia concreta que provocó la contratación de la actora y cual su despido***.----------

--- Frente a tales fundamentos la demandada manifiesta que las testimoniales fueron contestes en acreditar que, si bien el langostino es un producto estacional y que se procesa todos los años, el año en que fue contratada la actora hubo un pico

extraordinario que fue necesario atender con personal eventual (el subrayado me pertenece).----------

--- Y esa manifestación es una mera generalización desde que no analiza puntualmente los dichos de los testigos para así indicar concretamente donde existe el error en la apreciación que el juzgador realizara de esa prueba conforme a las reglas de la sana crítica (arts. 386 y 456 del C.P.C.C., remisión del art. 45 de la ley 69).----------

--- No constituye así una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contienen afirmaciones dogmáticas, o las afirmaciones enfáticas que no son más que simples generalizaciones. *El mismo déficit se ofrece si sólo se exteriorizan generalizaciones subjetivas sobre la prueba, sin indicar de modo concreto dónde existe el error invocado* y cuales son los hechos y circunstancias acreditados en el proceso con virtualidad suficiente para destruir los argumentos desarrollados por el juzgador. Para tener por satisfechos los fines legales de la expresión de agravios, *deben concretarse punto por punto, los errores fundamentales que se atribuyen* en la aplicación del derecho, o en su caso *en la apreciación de los hechos y su prueba, bajo riesgo de que se tenga por consentida toda decisión no objetada* (Morello, Sosa y Berizonce, “Códigos Procesales …”, Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1988, T. III, págs. 354/355 y 370, y cita de fallos) (la cursiva me pertenece).----------

--- En todo caso, tales expresiones sólo traducen el particular punto de vista de la recurrente al desarrollar en forma paralela una apreciación distinta para arribar así a una personal conclusión, por lo que no hay agravio que atender.----------

--- Si lo que ocurre es que se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, o si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto. (Morello, Sosa, y Berizonce, ob. cit., T. III, pág. 371, y cita de fallos).----------

--- Por lo demás, cabe hacer notar que M., jefa de planta, manifestó que no recordaba cual fue la temporada más abundante de la zafra del langostino (respuesta a la 5ª pregunta, fs. 118).----------

Soler, empleado administrativo, aludió a un ingreso extraordinario de materia prima vinculado a la zafra de langostino en el período 2006/2007 sin dar mayores precisiones (respuestas a la 2ª y 4ª pregunta, respectivamente, fs. 120/vta.).

En cuanto al testigo B., si bien brindó explicación sobre la modalidad del trabajo eventual y entendió que la temporada más abundante de la zafra del langostino fue la de noviembre de 2006 a marzo de 2007 tampoco brindó dato concreto alguno a ese respecto (respuesta a la 3ª, 4ª, y 5ª pregunta, fs,. 119 y vta.).----------

--- R. se limitó a indicar que se contrató a la actora para cubrir la zafra de langostino de esa temporada sin precisar mayores datos (respuesta a la 3ª pregunta, fs. 122). A su vez, ese testigo indicó que a la fecha de su declaración (marzo del 2008) trabajaba en

planta veinticinco personas (respuesta a la 2ª repregunta, fs. 122 vta.), cantidad que coincide en general con la indicada por F. al manifestar que era un grupo de 28 o 25 más o menos a la época del segundo período de trabajo de la actora (año 2006, ver fs. 24 y sig.) (respuesta a la 6ª pregunta, fs. 116 vta.), por lo que no se observa un incremento en el número de personas en esos años en función a la naturaleza de las tareas cumplidas por la actora toda vez que el plantel de trabajadores se mantuvo estable.----------

--- Por ello, coincido entonces con el sentenciante en que la prueba testimonial antes ponderada de acuerdo a las reglas de la sana crítica (arts. 386 y 456 del C.P.C.C.) no suministra dato concreto alguno que permita justificar que se trató de exigencias extraordinarias que justificaran la contratación con la modalidad de eventual, máxime cuando se requiere que dicha situación resulte en forma objetiva y con el rasgo de imprevisibilidad.----------

--- Desde otra perspectiva, es evidente que con las declaraciones habidas no resulta acreditado el dato alegado por la sociedad -pico extraordinario en el año de contratación de la actora- toda vez que la prueba testimonial no es la idónea.----------

--- En efecto, la prueba idónea es la pericial a fin de que emitan opinión o dictamen aquellas personas que tienen adquiridos conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria, o actividad técnica especializada (art. 457 del C.P.C.C.), mediante la compulsa de la documentación de la empresa que permita comprobar en forma fehaciente tal incremento en comparación con otros años.----------

--- La peritación es una actividad desarrollada en virtud del encargo judicial por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, mediante la cual se suministra al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de las gentes (Devis Echandia, Hernando, “Teoría general de la prueba judicial”, Víctor P. De Zavalía, 1970. T. II, par. 248, pág. 287).----------

--- En conclusión, aunque tanto el testigo como el perito emiten juicios y hacen deducciones, los del primero se limitan a servir de medio para la representación del hecho, que es el objeto esencial del testimonio, mientras que los del segundo son juicios críticos o de valor que implican deducciones y conceptos personales sobre hechos que pueden no haber sido percibidos por él ... que configuran el objeto de la prueba, y, además, el perito suministra al juez reglas de experiencia que exigen conocimientos especiales y que éste puede ignorar, necesarias para la formación de su juicio... (Devis Echandia, obra y tomo citado, págs. 146/147) (el subrayado me pertenece).----------

--- Así, el perito en modo alguno testifica, sino que da conocimiento e información de ciencia, técnica, arte o industria, o sobre una materia particular que escapa al conocimiento vulgar. Si bien se refiere a hechos, y muchos de ellos los habrá percibido

por vía sensorial, su conocimiento no fue como el del testigo, sino que es llamado para comprobar su acaecimiento … La compulsa pericial tiene sentido cuando para poder "ver" algo o "controlar", "corroborar" o "comparar", se deben tener conocimientos especiales. Pero aun en este caso no se trata de un testigo, sino que también aporta información por vía de examen de objetos y es más cercano al interprete que al testigo (Falcón, Enrique M., "Tratado de la Prueba", Astrea, 2003, T. 2, pág. 250).----------

--- Es criterio de esta sala B", c.22.494, S.D.L. 10/2008; c. 22.946, S.D.L. 07/2009.--------

--- Y en este aspecto al analizar la prueba rendida en la causa el sentenciante concluyó a fs. 150 que ***la pericial contable y documental de fs. 87, acompañada por el experto, resultan irrelevantes a poco que se advierta que ningún pico puede indicar si no existe comparación con otras épocas del año.***----------

--- Y como ya señalara en forma reiterada en otros pronunciamientos lo que ahora está en tela de juicio es el razonamiento del juez, que es el objeto del recurso de apelación (CNCiv., sala "B", mayo 15-979, "Cufre, Héctor N. y otro c. Bravo, Julio J.", L.L. 1979-C, 76), por lo que resulta estéril el escrito de agravios cuando no despliega una crítica concreta respecto del razonamiento que resultó dirimente en la sentencia.----------

--- La ley procesal requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituye estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica (CNCom., sala "D", abril 24-984, "Persiani e Hijos, José c. Productos Pulpa Moldeada S.A.", L.L. 1985-A, 309).----------

--- En ausencia de fundamentos específicamente referidos a las consideraciones determinantes de la sentencia adversa a las pretensiones del recurrente, no hay agravio que atender en la alzada (Morello, Sosa y Berizonce, obra y tomo citado, pág. 360, punto e, y cita de fallos).----------

--- Desde ya que el art. 7 del CCT de la actividad (372/2004) permite la contratación de trabajadores mediante la celebración de un contrato eventual, pero ello por si sólo no permite tener por acreditado los requisitos exigidos para esa modalidad.----------

--- Con tales alcances, la prueba informativa cumplida a fs. 130 se revela manifiestamente insuficiente ya que se refiere a la totalidad de la captura de langostino por la flota amarilla del puerto de Rawson y no en particular al langostino ingresado a la planta procesadora de la demandada, sin perjuicio de que tal información no resulta confiable ante la salvedad expuesta en la parte final de la misma debido al cambio de sistema operativo. ----------

--- Por tales razones, la apelante en este tramo de la queja incurrió en deserción parcial del recurso por deficiencia técnica de su expresión de agravios (arts. 265 y 266 del C.P.C.C., remisión del art. 76 de la ley 69).----------

--- 3. Tocante a la indemnización prevista por el art. 80 de la L.C.T., cabe advertir que la

recurrente luego de mencionar las contestaciones a los telegramas colacionados de la actora introduce en esta instancia dos argumentos que no expusiera en su escrito de contestación de demanda, a saber: a) “mi Mandante le comunicó la puesta a disposición del certificado mencionado y que, de no ser retirado, se depositaría en la Subsecretaría de Trabajo; y b) la misma Subsecretaría notificó a la actora sobre el particular” (fs. 165 vta., penúltimo párrafo).----------

--- En efecto, la oposición de la demandada a la pretensión contenida en el escrito inicial se basó en otro argumento cual fue que “se desprende de las constancias obrantes en el legajo que acompaño, que a la actora fue depositado en la Subsecretaría de Trabajo local, en tiempo y forma el certificado art. 80 LCT, compuesto de formulario ANSES de aportes y contribuciones al SUSS, al no haberlo retirado la actora de la sede de la Empresa, por lo cual su solicitud resulta improcedente” (acápite V, fs. 53).----------

--- Esto es, en ningún momento esa parte alegó en su contestación que notificara a la entonces trabajadora el depósito del certificado de trabajo y tampoco que el organismo administrativo cursara notificación.----------

--- Pero aún obviando tal circunstancia procesal para ingresar al agravio, en atención a que el fallo de la anterior instancia tuvo por no acreditada tal notificación, no le asiste razón en su planteo.----------

--- En tal sentido, el juzgador a fs. 151 precisó que ***la demandada desoyó la intimación temporánea y extrajudicial efectuada (ver fs. 23), no habiéndose acreditado que haya notificado a la demandante la existencia de la documental en cuestión ni en su sede ni en la Subsecretaría de Trabajo***.----------

--- Y ante ese fundamento resulta necesario destacar que la apelante ni siquiera individualiza cual es la comunicación por la cual se le hizo saber a la actora que el certificado de trabajo se depositó en la Subsecretaría de Trabajo, o en su caso, la notificación realizada por ese organismo.----------

--- Sin perjuicio de ello, compulsada la documentación reservada que en este acto se tiene a la vista resulta que el telegrama OCA Nº **********(8) obrante a fs. 115 y vta./116 cursado por la sociedad a la actora no llegó a destino pues se indicó como motivo de la no entrega que no existe el número.----------

--- A su vez, de la documental reservada y de las demás constancias de la causa no surge elemento alguno que permite individualizar la existencia de la invocada notificación de la Subsecretaría de Trabajo como lo afirmara la recurrente.----------

--- Por otra parte, existe otro fundamento que permite conformar el decisorio impugnado toda vez que la apertura de esta instancia por la apelación interpuesta permite ejercer la facultad de revisión con amplitud suficiente ante la plenitud de jurisdicción.----------

--- En virtud del recurso de apelación, el tribunal de alzada asume la plenitud de jurisdicción sobre aquellos puntos que han sido objeto de apelación; es decir, sus facultades para decidir la cuestión son tan amplias como las que tenía el juez en grado (Loutayf Ranea, “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Astrea, 1998, T.

1, par. 28, pág. 76).----------

--- El principio según el cual la jurisdicción del órgano “ad quem” se abre en función del alcance de la apelación, no obsta a que el mismo se pronuncie de conformidad con la regla “iura novit curia”, es decir, que ha de realizar la calificación jurídica que corresponda de las pretensiones deducidas en el juicio, pues la misión de la justicia es aplicar el derecho independientemente de los planteos de las partes. En un orden de ideas similares se ha recalcado que el órgano “ad quem” no está limitado en su razonamiento por la argumentación del recurrente. Si bien debe ceñirse a los puntos objetados, al abordarlos tienen amplias facultades, iguales a las que sobre la materia tenía el “a quo”. Incluso el juez de la apelación puede utilizar distintos fundamentos de derecho de los invocados por las partes y por el juez de primera instancia (Morello, Sosa y Berizonce, obra y tomo citado, págs. 420/421, respectivamente, y cita de fallos).-

--- Es que, no basta con la entrega o puesta a disposición de un certificado de trabajo, pues el art. 80 de la L.C.T. impone al empleador dos obligaciones que se diferencian por su objeto. El primer párrafo, luego de atribuir carácter contractual al deber del empleador de ingresar los fondos de seguridad social y los sindicales a su cargo, sea como obligado directo o como agente de retención, le impone el deber de entregar al trabajador constancia documentada de ello subordinado a su requerimiento expreso. El objeto de esta obligación de dar es la entrega de copia de los comprobantes de depósito de las contribuciones debidas como obligado directo por el empleador y de los aportes y cuotas a cargo del trabajador retenidas por aquél con destino a la seguridad social o sindicales. El segundo párrafo establece una obligación que consiste en otorgar al trabajador un certificado de trabajo, y si bien el cumplimiento se perfecciona con su entrega, lo relevante es la información que el empleador debe incluir en él, lo que supone un hacer (Ackerman, “La indemnización por incumplimiento de las obligaciones del artículo 80 de la ley de contrato de trabajo (t.o.)”, D.T. 2001-A, 541) (el subrayado me pertenece).----------

--- En el primer supuesto se trata de una obligación de dar una constancia documentada del cumplimiento de la obligación del empleador de ingresar los fondos de seguridad social y los sindicales que se satisface con la entrega de copia de los depósitos efectuados.----------

--- En el segundo supuesto la norma impone una obligación de hacer que consiste en la entrega al momento de la extinción de la relación laboral de un certificado de trabajo, conteniendo entre otros datos “constancia … de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de la seguridad social”.----------

--- Y aún cuando por hipótesis se considerara en la postura más favorable para la accionada que llegó a conocimiento de la actora la puesta a disposición del certificado de trabajo, la entonces empleadora omitió otra obligación que es la de entrega de copia de los comprobantes antes aludidos.----------

--- Y la hoy accionante en su emplazamiento que luce a fs. 23 intimó a la entrega de la

certificación de servicios y también requirió constancia documentada del pago de aportes y contribuciones.----------

--- Y respecto de esta última obligación no hay constancia alguna de su cumplimiento, por lo que se da así el presupuesto exigido por el último párrafo del art. 80 de la L.C.T., agregado por el art. 45 de la ley 25.345 (“Si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado…”) (el subrayado me pertenece), y ello determina la procedencia de la indemnización establecida a favor de la trabajadora.----------

--- Por tales razones se desestima la queja.----------

--- 4. Se agravia la actora ya que el fallo en crisis omitió pronunciarse sobre el requerimiento formulado al p. VII de su escrito de demanda.----------

--- En tal sentido, esa parte peticionó se intimara a su contraria a fin de que diera cumplimiento a las obligaciones impuestas por el art. 80 de la L.C.T., bajo apercibimiento de aplicar astreintes (ver fs. 41 vta.).----------

--- En consecuencia, salvando dicha omisión conforme lo establece el art. 278 del C.P.C.C. corresponde hacer lugar a su petición.----------

--- 5. En consecuencia, propicio al Acuerdo ampliar la condena impuesta a fin de que la demandada dentro del plazo de diez días y con ajuste al decisorio de la anterior instancia deposite judicialmente la certificación de servicios, trabajo y remuneración prevista por el art. 80 L.C.T., bajo apercibimiento de fijar astreintes por cada día de retardo en el cumplimiento de su obligación (art. 666 bis del Código Civil), confirmando la sentencia venida en apelación en todo lo demás que fuera materia de agravios.--------

--- La ampliación de la condena no hace necesario adecuar las costas de la anterior instancia por cuanto no se altera las calidades de vencedor y vencido que presentan las partes actora y demandada, en tanto que los porcentajes establecidos en materia de honorarios se adecuan prudencialmente a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan las tareas cumplidas por los profesionales actuantes (arts. 6, 7, 9, 37, 39 y 47 de la ley 2200).----------

--- El fracaso de los agravios vertidos por la demandada y el éxito del traído por la actora conducen a imponer las costas de Alzada a la sociedad apelante vencida, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 68 del C.P.C.C.).----------

--- Por aplicación de las pautas antes indicadas y lo previsto por el art. 14 de la ley del arancel, entiendo que resulta prudente regular los emolumentos de los Dres. F. A. A. y M. N. A., en conjunto, y los del Dr. D. G. L., letrados apoderados de las partes actora y demandada, en las sumas porcentuales equivalentes al 6% y 4,5%, respectivamente, del monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente.---- Cierro mi intervención y a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

---

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------

--- Han interpuesto sendos recursos de apelación tanto la parte actora (fs. 153) como la

demandada (fs. 158), en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos (fs. 149/151 y vta.) por el cual se admitió la demanda condenando a la sociedad “P. S.A.”, a que en el plazo que se fija, abone a la Sra. O. P. L., previo los descuentos legales que correspondan, la suma de $ 12.134 con más los intereses que determinara en el considerando II, con costas.---------- Los informes según lo previsto por el art. 62 de la ley 69 lucen agregados a fs. 160/164 el de la parte actora y a fs. 165/166 el de la parte demandada.---------- Ordenados los respectivos traslados a la parte contraria (fs. 167), este fue evacuado solo por la parte actora con escrito que luce agregado a fs. 168/171 vta..---------- I.- La reseña de los agravios ya fue realizada con suficiencia por el Dr. Vergara, magistrado de esta sala que me precede en la votación, por lo que a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones estériles.---------- En cambio, sí resulta útil individualizar cuales fueron los puntos sobre los cuales asientan sus agravios cada una de las partes recurrentes.---------- Así, la parte actora cuestiona que se hubiera omitido condenar a la empleadora demandada en autos a que le haga entrega del certificado de servicio, trabajo y remuneraciones, bajo apercibimiento de aplicar astreintes.---------- La parte actora se agravia sobre los siguientes puntos, a saber: a) contrato de trabajo eventual; b) puesta a disposición del certificado del art. 80 de la L.C.T..---------- II.- En los límites determinados por los agravios individualizados supra, por razón de lógica y método se impone comenzar con el tratamiento de los formulados por la demandada, para luego hacerlo con los de la actora. Ello sin perjuicio de que, si es factible, si se advierte que el motivo de ataque se trata de un mismo tópico como “prima facie” se perfila el lo relativo a la certificación de trabajo impuesta por el Art. 80 de la L.C.T., se evalúen los agravios en conjunto.---------- 1) Agravios de la parte demandada:---------- a) **Contrato de trabajo eventual**: No tiene mayor caso argumentar sobre la preferencia legal hacia el contrato de tiempo indeterminado toda vez que basta con remitirse a la lectura del art. 99 “in fine” de la L.C.T., en tanto clara e indubitablemente indica que *“...El empleador que pretenda que el contrato inviste esta modalidad* –contrato de trabajo eventual- *tendrá a su cargo la prueba de su aseveración.”*(sic).---------- La juzgadora de grado, bien indicó cuáles eran los presupuesto de hecho de la norma que eran los susceptibles de ser acreditados por la patronal, quien pregonando la existencia de un vinculo laborativo bajo tal modalidad debía acreditar, cuales eran las exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa, concluyendo: *“En el sublite y contrariamente a lo señalado, es la propia demandada la que reiteradamente efectúa mención a que los picos de trabajo se deben a la estacionalidad de los productos que procesa. Pues bien, es esa misma estacionalidad reconocida por la empresa, la que atenta contra la modalidad que pretende se otorgue a las tareas desempeñadas por la actora, modalidad que requiere el ingrediente de “imprevisibilidad” que en modo alguno se verifica en autos”*(sic)(ver:

considerando de fs. 150 vta. “in fine” y 151).---------- Es que tal señalamiento que con total lucidez efectuara la juzgadora del anterior grado desnuda desde su propia génesis la improponibilidad jurídica objetiva de la pretensión patronal de enmarcar el vínculo habido entre las partes de éste proceso como contrato eventual. Es que, es evidente que el Derecho del Trabajo, en general, ha desconfiado de la imposición de límites temporales al contrato y la reacción más característica contra ello es la sustracción de la autonomía de la voluntad de toda posibilidad de ceñir la duración del vínculo, salvo que se cuente con una razón objetiva.---- Es que, en el trabajo ocasional o transitorio la prestación no tiene posibilidad de repetición, no originando una continuidad en el empleo, por lo cual esta modalidad de la contratación debe ser puesta en conocimiento del trabajador al comenzar la relación. Y se ha dicho, con razón, que este requisito es exigible aun cuando la tarea objetivamente considerada sea eventual, toda vez que el empleado cuenta con la presunción legal favorable de indeterminación del plazo de vigencia del contrato con el que se vincula con su empleador.---------- Tal razón objetiva es la que contempla la tipología contractual prevista por el Art. 99 de la L.C.T.. Es decir, por razones de tutela se ha perseguido la subsistencia de la relación y se ha sustraído de la autonomía de la voluntad todo lo relacionado con la duración del contrato, creando una suerte de “tipicidad temporal imperativa” propia de aquella asunción de contenidos normativos, que en el supuesto de autos estaría dado solo si se hubiera acreditado que se la contrató para la prestación de servicios extraordinarios, que se entienden que corresponde a tareas ajenas a las normales del establecimiento; o bien, para atender a exigencias extraordinarias y transitorias, las que se tratan de tareas normales de la empresa que no pueden ser satisfechas con el personal permanente. Empero, este última circunstancia, debe ser conocida por los trabajadores que se contrate para afrontar tal exigencia extraordinaria al momento de la contratación, pues de no hacerlo éstos válidamente pueden crearse falsas expectativas de permanencia en el vínculo.---------- Añado que no es viable admitir bajo esta tipología contractual de trabajo eventual al contrato obrante a fs. 24, toda vez que el mismo establece una duración determinada con fecha de comienzo y de finalización, lo cual efectivamente descarta el carácter extraordinario y transitorio que contiene el grado de imprevisibilidad insito en la preposición normativa y al que refiriera correctamente la Sra. Juez a quo.---------- De este modo lo ha interpretado prestigiosa doctrina a la cual adhiero, en tanto se ha expuesto que para evitar que por vía del contrato de trabajo eventual se filtren prácticas fraudulentas, ha dicho que es necesario tener en claro que las verdaderas condiciones de la transitoriedad son las expuestas en la primera parte de la norma, ya que en la segunda, en cuanto alude a que *“media tal tipo de relación cuando el vínculo comienza y termina con la realización de la obra, la ejecución del acto o la prestación del servicio para el que fue contratado el trabajador”* (sic), sólo parece mencionar como condición lo que es una consecuencia

(Conf. Guibourg, Ricardo A., en “El contrato de trabajo eventual”, en D.T., 1975-524; id. Goldín, Adrián, “Trabajo Eventual. Prueba”, en T. y S. S. 1978-46; id., Pawlowski de Pose, Amanda “Acerca del contrato de trabajo eventual”, en D.T. 1987-A-188; idem, Fernandez Madrid, Juan C., “Tratado Práctico de Derecho del Trabajo”, Ed. La Ley, 3ra. ed., año 2007, T. I, págs. 912 y sgtes.).---------- En tal entendimiento, con toda precisión destaca el Dr. Vergara que la alusión de la ahora impugnante centrada a postular que el año en el que fuera contratada la actora hubo un pico extraordinario e inusual a la estacionalidad de la captura del langostino, desatiende groseramente que para ello la juzgadora ponderó que con la pericial contable producida en autos no se acreditó tal circunstancia por cuanto se carecía de pauta de comparación para determinarlo (vide: considerando de fs. 150 “in fine”), sin que mereciera tal aserto sentencial el más mínimo cuestionamiento.---------- Añado que no es susceptible de tener probado tampoco tal hecho o extraordinariedad a la propia estacionalidad del producto de mar de mentas en la zafra del verano de 2006/2007 con las demás probanzas aportadas merced a la falta de precisión que sobre el punto adolecen, para lo cual remito al puntilloso análisis de los testimonios al que nos tiene acostumbrados el colega de sala prevotante y que me exime de hacerlo puesto que de lo contrario solo repetiría de modo idéntico la apreciación ya efectuada por el juzgador del anterior grado y por el magistrado de alzada primer votante en autos.---------- Finalmente, diré que afirmar que *“...las testimoniales fueron contestes en acreditar que, si bien el langostino es un producto estacional y que se procesa todos los años, el año en que fue contratada la actora hubo un pico extraordinario que fue necesario atender con personal eventual”*, o bien aducir que *“...Hasta los testigos de la parte actora abonaron la postura sostenida por mi Mandante...”*(sic)(vide: escrito de agravios –fs. 165 y vta.-) no representa más que una alegación subjetiva, genérica e indeterminada que no alcanza a constituir la indispensable crítica exigida por el Código del rito a los fines de proveer de la materia sobre la cual este tribunal de alzada pudiera ejercer su facultad revisora (Conf. Arts. 265 y 266 del C.P.C.C.).---------- Tampoco es un dato relevante que el art. 7mo. del convenio de aplicación a la actividad (N° 372/2004) contemple a los trabajadores eventuales, toda vez que ello será siempre y cuando se den los presupuestos normativos que como pauta de mínima e irrenunciable establece el régimen general.---------- En resumen, corresponderá por las razones expresadas tener por desierto el recurso de apelación planteado por la parte demandada por carecer el mismo de suficiencia técnica (Conf. Arts. 265 y 266 de la L.C.T.).---------- **Certificado de trabajo:** La demandada predica que si se encuentra probado que notificó a la dependiente la puesta a disposición del certificado del art. 80 de la L.C.T..------ La Sra. Juez a quo expresó textualmente al respecto *“...no habiendo acreditado que haya notificado a la demandante la existencia de la documental en cuestión ni en su sede ni*

en la Subsecretaría de Trabajo."(sic)(ver: fs. 151).----------
Como es fácil de ver, parecería que el agravio remite meramente a la afirmación de lo contrario a lo que estimara la juzgadora al momento de emitir su veredicto. Y, no alcanza para proveer a la suficiencia técnica requerida, al menos para mi, con indicar que *"...si se leen con atención las contestaciones a los TCL de la actora, se verá que...le comunicó la puesta a disposición del certificado mencionado y que, de no ser retirado, se depositaría en la Subsecretaría de Trabajo, como así se hizo..."* (sic)(fs. 165 vta. "in fine"). Es que bastará con reiterar lo ya advertido por el magistrado que me precede en la votación, en cuanto que tal circunstancia no fue capítulo propuesto por la demandada al tiempo de trabarse la litis. Ya indicó igualmente el Dr. Vergara, estimo que "obiter dicta", que -el único despacho postal (obrante a fs. 115/116) no llegó al conocimiento de la actora, ni tampoco hay constancia alguna que permita verificar que la Subsecretaría de Trabajo hubiera notificado a la actora de que se encontrara a su disposición.----------
--- En cuanto se pide que se emita pronunciamiento en relación a la entrega del certificado de trabajo del art. 80 de la L.C.T., lo cual fue motivo de expresa petición en el escrito de inicio (vide: punto VII de fs. 41 vta.) y reiterado al expresar agravios, en los términos contemplados por el art. 278 del Código del rito, constatada tal omisión y los presupuestos que hacen a la procedencia de lo pretendido, corresponderá suplir tal omisión de la sentencia condenando a la demandada a que satisfaga tal obligación legal, bajo apercibimiento de ser pasible de la imposición de sanciones conminatorias hasta lograr su cumplimiento. Así lo voto.----------
--- En suma, con tales argumentos, considero basta para desestimar el agravio vertido por la parte demandada y admitir el formulado sobre el punto por la actora. Así lo voto.--
--- III.- Conclusión:----------
--- De todo lo dicho, pues, corresponderá confirmar el fallo venido en apelación, en lo principal que decide, solo que ampliando la condena que contiene en el sentido que deberá la demandada hacer entrega del certificado del art. 80 de la L.C.T., bajo apercibimiento de ser pasible de astreintes.----------
----Desde que esta ampliación de la condena no altera las calidades de vencedora y vencida que presentan las partes de este proceso en la instancia anterior, mientras que los honorarios allí regulados lo fueron en alícuotas porcentuales que se ajustan adecuadamente al mérito de la actividad profesional desarrollada, no será menester practicar las adecuaciones previstas en el art. 279 del C.P.C.C..----------
--- Atento a que de los dos agravios planteados por la demandada ninguno prospera y que el único que formulara la parte actora se admite, se delinea claramente en esta segunda instancia un vencimiento pleno de la demandada recurrente debiendo, por ende, cargar dicha parte con las costas de alzada conforme al criterio objetivo que impera en la materia de imposición de costas (Conf. Arts. 59 de la ley 69 y 279 del C.P.C.C.).----------

--- Los honorarios de los Dres. F. A. A. y M. N. A., letrados apoderados de la actora; y, los del Dr. D. G. L., letrado apoderado de la parte demandada, por sus tareas de alzada, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos en la sumas equivalentes a los siguientes guarismos: a la representación de la actora, en conjunto, en la suma equivalente al 6%; y, a la representación de la demandada, en la suma equivalente al 4,5%, en ambos casos del monto del capital de condena que se liquide en el etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente (Conf. Arts. 6, 14, 19, 47 de la Ley 2.200; leyes 23.349 y 23.871).---------- ---------- Termino mi intervención en la presente cuestión pronunciándome en ella PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.---------- ---------- **A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr. Vergara dijo:----------

----Visto el acuerdo antes alcanzado, corresponde: a) ampliar la condena impuesta a fin de que la demandada dentro del plazo de diez días y con ajuste al decisorio de la anterior instancia deposite judicialmente la certificación de servicios, trabajo y remuneración prevista por el art. 80 L.C.T., bajo apercibimiento de fijar astreintes por cada día de retardo en el cumplimiento de su obligación (art. 666 bis del Código Civil), confirmando la sentencia venida en apelación en todo lo demás que fuera materia de agravios; b) imponer las costas de Alzada a la parte demandada vencida; c) regular los honorarios de los Dres. F. A. A. y M. N. A., en conjunto, y los del Dr. D. G. L., por sus labores de segunda instancia, en las sumas porcentuales equivalentes al 6% y 4,5%, respectivamente, del monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia; y d) declarar que los honorarios antedichos deberán ser incrementados con el I.V.A. correspondiente. ---------- Así lo voto. ----

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------

--- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Vergara, por resultar el mismo fiel reflejo del acuerdo antes alcanzado.----------

--- ASI LO VOTO.----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal haberse logrado la mayoría (art. 9 ley 1130, To. Ley 4550), pasándose a dictar: ---------- ---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; **RESUELVE**:---------- ----------

--- AMPLIAR la condena impuesta a fin de que la demandada dentro del plazo de diez días y con ajuste al decisorio de la anterior instancia deposite judicialmente la certificación de servicios, trabajo y remuneración prevista por el art. 80 L.C.T., bajo apercibimiento de fijar astreintes por cada día de retardo en el cumplimiento de su obligación (art. 666 bis del Código Civil), confirmando la sentencia venida en apelación en todo lo demás que fuera materia de agravios.----------

--- IMPONER las costas de Alzada a la parte demandada vencida.----------

--- REGULAR los honorarios de los Dres. F. A. A. y M. N. A., en conjunto, y los del Dr. D. G. L., por sus labores de segunda instancia, en las sumas porcentuales equivalentes al 6% y 4,5%, respectivamente, del monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia.---------- DECLARAR que los honorarios antedichos deberán ser incrementados con el I.V.A. correspondiente.----------

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

----REGISTRADA BAJO EL N°_____DEL AÑO 2009 – SDL – CONSTE.----------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA