----En la ciudad de Trelew, a los días de octubre del año dos mil nueve, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“A., V. F. c/ L., J. A. y/o q. rte. prop. de chacra Nº *** s/ Diferencia de haberes e indemn. de ley”** (Expte. N° 432 - año 2009) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 123.----------**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto dijo: ----------

----Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 104 en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos a fs. 99/103, por el cual se hace lugar parcialmente a la demanda entablada por V. F. A. contra J. A. L., imponiendo las costas al demandado por la parte que prospera la acción y al actor por la que se rechaza (ver sentencia aclaratoria de fs. 110).----------

----A fs. 105 se concede el recurso, y a fs. 111/112 obra el informe del art. 62 de la ley 69 presentado por el apelante, del que se confiere traslado a fs. 113, sin que el demandado conteste el mismo.----------

----I.- El actor, como primer agravio, manifiesta que el juez de grado no ha valorado prueba determinante para el encuadre de la categoría profesional, de lo cual se deriva la procedencia de las diferencias salariales e incrementos reclamados, que se acogen pero por menor cuantía. Destaca que no se tuvo en cuenta el informe de inspección que realizara el funcionario de la Subsecretaría de Trabajo en la chacra donde laboraba el actor el 19/07/05, el que constituye un instrumento público. Agrega que la veracidad del mismo no fue cuestionada y en el mismo se reconoce la calidad de encargado del actor.----------

----Asimismo entiende que existió una errónea apreciación de la prueba testimonial, ya que el testigo F. contestó en forma contundente que Alarcón era el encargado de la chacra, remarcando que se trata de un testigo que, por su oficio, tenía conocimiento directo de la relación del actor con el establecimiento.----------

----Por último el recurrente se agravia por la imposición de costas a su parte. Arguye que, en primer lugar, el período alcanzado por la excepción de cosa juzgada no puede ser objeto de decisión en la sentencia impugnada. En segundo término, considera que su parte contaba con razones valederas y suficientes para promover esta demanda, dado que contaba con un instrumento público que lo avalaba, por lo cual, y sin perjuicio de que solicita la revocación total del decisorio, en subsidio solicita que por la parte rechazada se impongan las costas en el orden causado.----------

----II.- Reseñados los agravios vertidos por la actora, paso a su tratamiento.----------

----1) El sentenciante de grado, argumentó de manera dirimente, para rechazar el encuadre en la categoría pretendida por el actor que *“En el caso de autos quedó demostrado que A. realizaba simples tareas de mantenimiento tales como acomodar los alambrados, cortar y desmalezar el pasto, atender los animales y dedicarse a los canales de riego pero insisto que lejos se encuentran éstas de poder ser consideradas relevantes a los fines de posibilitar categorizar al mismo como encargado dentro del orden establecido en la ley 22.248, de tal manera entiendo que ninguna diferencia salarial se le adeuda por este concepto al reclamante, pues declara éste como remuneración percibida una suma que osciló entre $ 854,47 y $ 989, 37 para noviembre de 2004 y el mismo mes de 2005 respectivamente, montos éstos superiores a los fijados conforme puede observarse en las escalas salariales de Errepar on line, es más, incluso los salarios que se declaran percibidos resultan superiores a los determinados para la categoría de encargados, pues para esta última desde el mes de agosto de 2005 se estipuló una remuneración de $ 969,97 - $ 808,31 + 161,62 por zona-.”* (ver sentencia a fs. 101, anteúltimo párrafo).----------

----Frente a esta argumentación, la actora apelante esgrime que el sentenciante no tuvo en cuenta la prueba documental consistente en el acta de inspección y formulario anexo que obran a fs. 31/32 del cuaderno de pruebas de la demandante. Ahora bien de una detenida lectura de la misma se deduce que el funcionario interviniente no constató ni atribuyó la categoría de encargado a A., sino que de la misma surge que fue el mismo actor quien se presentó en dicha calidad. Con relación a la desconsideración de la prueba instrumental e informativa debe recordarse que la primacía de la realidad es un principio típico del derecho del trabajo (conf. Rodríguez Mancini, Jorge, en Rodríguez Mancini-Barilaro: “Ley de Contrato de Tabajo Comentada”, Ed. La Ley, 2007, Tº II, pág. 75), por lo que resulta acertada la prevalencia conferida a la prueba testimonial frente a la documental. Por lo tanto, en la discordancia entre lo que ocurrió en la realidad y lo que surja tal vez de documentos o acuerdos, hay que dar preferencia a lo primero, es decir, a lo que acaece en el terreno de los hechos. A tal efecto, el juez debe investigar para descubrir el hecho real. Así pues, lo “escrito” no tiene validez, cualquiera sea el motivo que le dé fundamento a su discordancia con la realidad (simulación, error, fraude, etcétera). En el caso, priman los hechos sobre lo documentado (conf. Vázquez Vialard, Director: “Tratado de derecho del trabajo”, 1982, Tº 2, par. 60, págs. 271/272). Es criterio de esta sala “B” en reiterados pronunciamientos, entre ellos y recientemente SDL 23/09, SDL 27/09 y 55/09).----------En consecuencia, más allá de que de la instrumental indicada se desprende que fue A. quien se presentó como encargado, frente a la misma, el juez consideró que las tareas desempeñadas por el actor, de acuerdo a la prueba testimonial rendida, no se encuentran comprendidas dentro de la actividad propia del encargado. Y sobre este aspecto, la mención que efectúa la recurrente sobre la prueba testimonial se limita a indicar que el declarante F. manifestó que A. era el encargado de la chacra. Sin embargo el agravio obvia que el juzgador se

hizo cargo en forma completa de dicho testimonio, haciéndose mención de lo declarado acerca de que A. se dedicaba al alambrado, cortaba malezas, al cuidado de animales y al riego (ver sentencia a fs. 100 vta., 3er. párrafo), actividades que luego juzgara no comprendidas en la tarea del encargado (ver sentencia a fs. 101, 3er. párrafo). Se ha considerado que la prueba debe ser valorada en su conjunto, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el art. 386 del CPN (art. 384, CPBA), puesto que el proceso debe ser tomado en su desarrollo total y ponderado en su múltiple unidad: las pruebas arrimadas unas con las otras y todas entre sí (conf. C. 2da. Civ. y Com., La Plata Sala III, 12/2/80, DJBA, 118-367; CN. Com., Sala B, 4/9/79, LL, 1980-A-94). Ello fue lo que hizo el juez de grado, dado que no se atuvo a una respuesta aislada del testigo, sino que consideró la totalidad del testimonio, valorándolo asimismo con las declaraciones de los restantes testigos.----------Pero amén de lo dicho hasta aquí, es de decir que además de los argumentos expuestos, el “a quo” justificó asimismo el rechazo parcial de la demanda en que la suma declarada como percibida resulta superior a las remuneraciones determinadas para la categoría de encargado (ver sentencia a fs. 101, 3er. párrafo “in fine”). Y sobre este razonamiento nada dijo el recurrente. Al respecto, es sabido que la parte del fallo no impugnado o criticado insuficientemente, como sanción al recurrente, quedará consentida, pues reiteramos, la demanda de impugnación viene a determinar los agravios y capítulos que se someten a la Cámara (conf. Fenochietto-Arazi: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 942); así como que carece de contenido la expresión de agravios que no ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (conf. C 1era. Apel. San Nicolás, 29/4/71, LL, 143-100).----------

----En síntesis, por las razones expuestas, concluyo en la deserción parcial del recurso en lo que a este agravio se refiere.----------

----2) En segundo término la actora se agravia por la imposición de costas, señalando en primer lugar que el período alcanzado por la excepción de cosa juzgada no puede ser objeto de la sentencia definitiva. Es del caso destacar que en ningún párrafo del decisorio recurrido se hace mención a la porción del reclamo que fuera objeto de decisión en la resolución de fs. 61/62, por lo que no se aprecia la entidad del agravio en dicho aspecto. Es más debe recordarse que no se apelan honorarios, sino solamente la imposición de costas al actor por la parte de la demanda que se rechaza, de acuerdo a lo razonado en la sentencia apelada.----------

----En cuanto a lo argüido por la recurrente respecto a que tuvo razones valederas y suficientes para promover la demanda que harían procedente la eximición de costas a su parte por la porción de la pretensión desestimada, ante todo aclaro que la quejosa no ataca el régimen de doble imposición de costas y doble regulación que se estableció en el decisorio. Solamente considera que la imposición determinada en la sentencia aclaratoria de fs. 110 respecto al pto. III de fs. 103, debe modificarse para distribuir las

costas en el orden causado. Al respecto debe recordarse que la sola creencia del litigante no es de por sí suficiente para eximirlo de costas, debe mediar una convicción razonable (conf. CN. Civ., Sala D, 8/2/84, ED, 109-331; íd., Sala F, 21/12/84, LL, 1985-C-664, 36.875-S; íd., Sala G, 25/3/88, LL, 1988-E-228), que provenga de circunstancias objetivas que demuestren la existencia de un justificativo (conf. CN. Civ., Sala A, 6/12/89, LL, 1990-C-391; íd., Sala E, 17/10/86, LL, 1987-B-435; íd., Sala F, 1/4/85, LL, 1985-C-535). Y en la especie, como se vio en el considerando anterior, el instrumento del acta de inspección en el cual el actor funda la creencia valedera de su derecho a promover la demanda, en verdad informa la condición en la que se presentó A., amén de que la categoría denunciada resultó desvirtuada por el análisis de la prueba testimonial que efectuara el juzgador.----------

----En definitiva, por los argumentos brindados se rechaza también este agravio.----------

----III.- En consecuencia de lo expuesto y razonado, corresponderá propiciar al acuerdo que se confirme el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios, con costas al apelante vencido (conf. art. 68 del CPCC).----------

----Por los trabajos efectuados ante la Alzada, y considerando el resultado del pleito, mérito y extensión de las tareas desarrolladas, regulo los honorarios al letrado apoderado del actor, Dr. C. H. A., en un 25% de lo establecido para la dirección letrada de los actores en la sentencia de primera instancia, con adición del I.V.A. correspondiente (arts. 6, 9, 14, 47 y concs. de la ley 2200).----------

----Voto entonces a esta cuestión por la AFIRMATIVA.----------

----<u>A LA PRIMERA CUESTIÓN</u> el Dr. Lucero dijo: ----------

----Interpuso recurso de apelación la parte actora (fs. 104) en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos (fs. 99/103) por el que se hace lugar parcialmente a la demanda que entablara en contra del Sr. J. A. L., imponiendo las costas de manera diferenciada, esto es, por la parte que prospera la demanda a la demandada y por la que se desestima a su parte.----------El informe previsto por el art. 62 de la ley 69 luce agregado a fs. 111/112.----------Ordenado su traslado a la parte contraria (fs. 113) éste no fue evacuado.----------I.- La reseña de los agravios fue suficientemente realizada por el Dr. De Cunto, magistrado que me precede en la votación, por lo que a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones estériles.----------Si resultará útil individualizar cuáles han sido los motivos del cuestionamiento dirigido al fallo que son los siguientes, a saber: 1) omisión de valoración de prueba; 2) errónea valoración de la prueba; 3) imposición de costas.----------

----II.- En los límites provistos por los agravios vertidos ingresaré a su tratamiento haciéndolo en conjunto con aquellos que por su identidad, continencia o conexidad lo permita. Asimismo, seguiré el mismo modo de nominación y numeración.----------

----1).- y 2).- **Omisión y errónea valoración de la prueba:** La denunciada omisión de valorar prueba que estima la parte recurrente determinante para la procedencia de las

diferencias salariales que pretende sean reconocidas centra en reivindicar con tal trascendencia, por su calidad de instrumento público, el informe de inspección labrado por el Sr. S. A P. en la Chacra N° *** de la localidad de Dolavon, de la cual –afirma- surgiría su calidad de encargado del establecimiento agrario.----------Me remitiré a advertir que del argumento sentencial trascripto apropiadamente por el sufragante en primer término emana un dato en extremo trascendente para sellar toda posibilidad de buen éxito del presente cuestionamiento, cual es, que los salarios percibidos por el actor son nominalmente superiores a los informados por Errepar on line para la categoría de encargado (ver: considerando de fs. 101 “in fine”). Esto por sí solo importa transformar al planteo efectuado en inaudible so riesgo de que en la hipótesis de ser admitido el mismo se emita un pronunciamiento *“in peius”* de la parte actora apelante, esto es, un pronunciamiento en perjuicio del propio apelante (Vide: Loutayf Ranea, Roberto, en “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Ed. Astrea, 2da. Ed., año 2009, T. 1, Cap. IX, págs.. 157 y sgtes.).----------

----Es que para que tenga viabilidad cualquier impugnación recursiva debe existir menoscabo o afectación de un interés del que la ejerce. Sin él no hay gravamen que posibilite ingresar siquiera a evaluar el motivo de queja esgrimido. Máxime cuando el recurrente soslayó lisa y llanamente tal dato aportado por el juzgador sin cuestionarlo o ponerlo en duda siquiera limitándose a sostener lo contrario, esto es, que de haber admitido la calificación profesional postulada por él en demanda habrían prosperado el rubro reclamado en las cuantías pretendidas. Es decir, del modo en que se formulara el agravio éste devino en una mera disconformidad o expresión del malgrado que le provoca lo decidido más sin aportar elemento crítico alguno que permita ejercer apropiadamente a este tribunal su facultad revisora.----------

----Por lo dicho, pues, concluiré propiciando se declare desierto en tal porción al recurso impetrado (Conf. Arts. 265 y 266 del C.P.C.C.).----------

----En cuanto a la indicada errónea valoración probatoria del testimonio prestado por el Sr. F., a más de ser estrictamente de aplicación lo antedicho al supuesto cuestionamiento bajo análisis, por cuanto aún admitiendo la categoría profesional que se atribuye el actor no mejoraría su posición en los hechos toda vez que tal como lo señalara el Sr. Juez a quo, percibió remuneraciones superiores a las que le corresponde a un encargado según informe de escalas salariales que cita, debo decir que tampoco le asiste razón.----------

----El juzgador evaluó la prueba que valorara desde la perspectiva de la naturaleza de las tareas desempeñadas por el actor, lo cual dio pié a que estimara que *“…el hecho que A. estuviera o habitara sólo con su esposa en el predio rural –chacra- no habilita de por sí a considerar que se desempeñara como encargado, pues esta categoría se corresponde más con la complejidad de las tareas y la capacidad de decisión y autonomía en la toma de las mismas que con el hecho de ser la única persona en llevar adelante el trabajo cotidiano de una explotación agraria.”* (sic)(ver: considerando de fs.

101, 2do. Párrafo). Y a continuación tuvo por cierto del mérito de las testimoniales que apreciara (ver: testimonios de los Sres. F. –fs. 76-; M. –fs. 77-; y, L. –fs. 78-) que las tareas desarrolladas por el actor eran de simple mantenimiento, tales como acomodar los alambrados, cortar y desmalezar el pasto, atender los animales y dedicarse a los canales de riego, que estimó no correspondían ni podían ser consideradas relevantes como para posibilitar categorizarlo como encargado del establecimiento agrario en el orden establecido por la ley 22.248. Pues esta valoración sentencial no mereció la más mínima crítica que posibilite siquiera revisar tal argumento quedando de tal manera incólume.----------Finalmente, solo a mayor abundamiento diré en relación al valor probatorio “determinante” que le pretende atribuir el recurrente al acta de inspección N° 3311 del 19 de Julio de 2005 (vide: fs. 31 del cuaderno de prueba) en cuanto se trata de un instrumento público en los términos del art. 979, inc. 2do., del Código Civil, que tal carácter hace a la autenticidad del instrumento como tal, pero no da certeza alguna sobre los datos o el contenido de lo consignado en él. De modo que descarto que pudiera fungir como prueba tasada como parecería sugerirlo el apelante en la especie.------Por lo expuesto, concluyo propiciando la deserción de los agravios analizados, dejándolo de tal manera propuesto al acuerdo. Así lo voto.----------3) **Imposición de costas:** Bien destacó el Dr. De Cunto que el período alcanzado por la excepción de cosa juzgada no fue considerado siquiera por el pronunciamiento definitivo atacado a los efectos de atribuir la carga de las costas. De allí que tal supuesto cuestionamiento ha quedado vacío de contenido.----------Tampoco tendrá andamiento en mi voto aquello en lo que resta del motivo expuesto en sustento del presente agravio, en cuanto se aduce que pudo creerse con razón valedera y suficiente para litigar a partir del acta de inspección invocada y de allí indicar que cabe eximirlo de las costas por dicha causa e imponerlas en el orden causado en lo que respecta a lo decidido en el punto III de la parte resolutiva del fallo.----------Es que bien precisó el Dr. De Cunto que la eximición autorizada por el art. 68, 2do. Párrafo del C.P.C.C., cuando media razón fundada para litigar, no implica la mera creencia subjetiva del litigante en orden a la razonabilidad de su pretensión, sino de la existencia de circunstancias objetivas que demuestren la concurrencia de un justificativo para eximirlo, toda vez que de común quien somete una cuestión a la decisión jurisdiccional del Poder judicial cree tener la razón de su parte y ello no es suficiente por sí solo para eximir del pago de aquellas si el resultado le es desfavorable (Conf. CNCiv., sala A, 21/12/98, L.L. 1999-B, 92; CNCom. Sala A, 14/5/99, L.L. 1999-D, 808; CNCiv., Sala A, 9/12/98, L.L., 2000-A-549; ver: Arazi-Rojas, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado, anotado y concordado con los Códigos provinciales”, Ed. Rubinzal Culzoni, año 2001, T. I, págs. 259 y jurisp. Cit. en nota n° 40).----------En suma, propongo la desestimación del presente

agravio. Así lo voto.----------III.- Conclusión: ----------

----Por lo expuesto, entonces, corresponderá confirmar el fallo venido en apelación en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a cargo de la parte actora vencida en ella (Conf. Arts. 59 de la ley 69 y 279 del C.P.C.C.).----------

----Los honorarios profesionales del Dr. C. H. A., por sus tareas de alzada, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos en la suma equivalente al 25% de los emolumentos que mereciera por su actuación en la anterior instancia, con más el I.V.A. pertinente (Conf. Arts. 6 y 14 de la ley 2.200; leyes 23.349 y 23.871).----------

----Termino mi intervención en la presente cuestión pronunciándome en ella por la AFIRMATIVA.----------

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

----En vista del acuerdo arribado acerca de la cuestión precedente, corresponde por tanto: ----------

----I.- Confirmar el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios.----------

----II.- Imponer las costas de esta sede al apelante perdidoso.----------

----III.- Regular, por los trabajos realizados ante la Alzada, los honorarios del letrado apoderado del actor, Dr. C. H. A., en un 25% de lo establecido para la dirección letrada de los actores en la sentencia de primera instancia, con adición del 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. De Cunto, 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 por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Raúl Adrián Vergara (art. 8 de la ley 1130, texto 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 con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ----------

----CONFIRMAR el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios.----------

----IMPONER las costas de esta sede al apelante perdidoso.----------

----REGULAR, por los trabajos realizados ante la Alzada, los honorarios del letrado apoderado del actor, Dr. C. H. A., en un 25% de lo establecido para la dirección letrada de los actores en la sentencia de primera instancia, con adición del I.V.A. correspondiente.----------

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

REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2009 – SDC.- Conste.-

cg

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA