000389/2009

--- En la ciudad de Trelew, a los días de noviembre del año dos mil nueve, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Sergio Rubén C. H. A. y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Raúl Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“J., R. E. c/ S. A. Organización Coordinadora Argentina s/ Diferencia de haberes e indemn. de ley” (Expte. 389 - Año 2009 CANE)** 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. 190.------ **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. C. H. A. dijo: ----------

----Vienen estos actuados a conocimiento de la alzada con motivo del recurso de apelación deducido por la parte demandada (fs. 155) en contra de la sentencia definitiva dictada en autos (fs. 147/151) por la cual se hace lugar en todas sus partes a la demanda entablada por R. E. J. condenando a la “Sociedad Anónima Organización Coordinadora Argentina” y su continuadora “Organización Coordinadora Argentina S.R.L.” a que, en el plazo que fija, abone al actor la suma de $ 139.160,51 con más el interés que indica en el considerando respectivo y costas.---------- A fs. 157/158 vta., luce agregado el informe previsto por el art. 62 de la ley 69.---------- A fs. 159, se ordenó correr traslado del escrito de sostenimiento a la parte actora el cual fue evacuado por escrito que luce glosado a fs. 160/161.---------- I.- La parte demandada recurrente se agravia de la falta de valoración de la prueba que realizara el sentenciante de grado para arribar a la conclusión de que el vínculo que unió a las partes desde un comienzo, allá por el año 1988 y hasta marzo de 2006 fue de neto corte laboral, condenando con ello a su parte al pago de las indemnizaciones prescriptas en la L.C.T. Sostiene que la parte actora, que es sobre la que pesa la carga probatoria de sus dichos, no agregó ninguna prueba documental que abonara sus dichos y tampoco incorporó por otro medio de prueba o probanza alguna ante el expreso desconocimiento de su parte de las supuestas planillas de recorrido que obran agregadas a fs. 225/417, prueba esa que pareciera importante para la actora en pos de probar la relación laboral que pretendía y el expreso cumplimiento de la función, basta con ver que en la demanda se solicita la producción de prueba anticipada para ver el grado vital que esa instrumental tenía para la parte. Toda la otra documental que agregó la actora no probó de manera alguna la relación laboral pretendida con posterioridad a la ruptura del vínculo que se produjo en mayo de 1999. Descarta el Juez, dice, que la actora solamente aportó el testimonio de dos testigos por cuanto fue negligente en la producción de los otros propuestos. Así toma la declaración del Sr. D. M. quien aporta datos sobre la real función que hacía el actor en la empresa como ser “preparaba el material y salía a repartir” ello de ninguna manera –entiende- implica subordinación laboral entre las partes sino por el contrario tareas que tienen que ver

con el contrato comercial regido por los arts. 162 y 175 del Código de Comercio. Refiere a la jurisprudencia citada en la contestación de demanda que trascribe. El mismo testigo M. reconoce que J.era monotributista y que cobraba con cheques y que se presentaba por las mañanas para clasificar y cargar la correspondencia pero ello hace a la modalidad del servicio que presta la empresa toda vez que la documentación transportada debe llegar a destino y en los horarios prefijados lo cual implica operar dentro de severos compromisos de entrega puntual, rápida y segura, y trae aparejado ello dar a quién tiene tal función precisas instrucciones a tener presente al momento de la entrega o retiro del material a diligenciar. Estas instrucciones son las que se le brindaban al actor cuando retiraba el material y ello, junto a la delimitación del recorrido no pueden estar ausentes en un servicio de correo. Indica que el juzgador, al analizar el testimonio de M., omite considerar los dichos del mismo en cuanto a que J. no era el único que realizaba funciones de entrega de correspondencia sin estar en relación de dependencia. Aseveración que fue compartida por el testigo M. y C. J. . Estos dichos prueban –expresa- que la modalidad de tercerización del trabajo por medio de un contrato de transporte o flete como tenía el actor era una práctica de su parte y por ello se debió considerar y analizar el fallo de la Corte Suprema de Justicia que individualiza. Añade que abonando el fallo se dictaron los Decretos 1492/92; 2104/93; 433/94 y la ley 24.653, normas que definen al fletero acogiéndose en vía legislativa la jurisprudencia procurando dar un corte a la cuestión mediante la definición del tema por vía legal. Se agravia que el sentenciante hubiera afirmado que no obra en la causa elemento del cual pueda considerarse a J. como fletero –trabajador independiente-. Afirma que ello no es cierto remitiéndose a la prueba agregada por su parte y reconocida por el actor, cual es el contrato de transporte con sus correspondientes anexos firmados por las partes. Esa prueba documental da por tierra –asegura- la afirmación que cuestiona y no puede ser rebatido por el testimonio de dos personas. Cuestiona que se hubiera expresado en la sentencia que al contestar la demanda por un lado se invoca una relación laboral y por el otro se afirma que se trató de un contrato comercial, sosteniendo que no es cierto. Asevera que claramente se explicó en la presentación que realizara su parte las dos circunstancias o mejor dicho, los dos contratos que rigieron las relaciones de las partes hasta mayo de 1999 un contrato laboral, y luego, dos meses después, hasta el 2006, un contrato de transporte. Se pregunta si se contrató un fletero por parte de una empresa estando definida su actividad dentro del ítem 5.2.1. del C.C.T. 40/89 como de transporte y distribución de correspondencia, documentación, etc., qué otra función podría haber cumplido el actor como fletero que no fuera la entrega de sobres, tarjetas, paquetes. Se agravia también de la afirmación sentencial por la cual se expresa que si existió cotidianeidad en el trabajo de J. lejos se encuentra de poder ser catalogada como ocasional, si mensualmente percibía una contraprestación teniendo en cuenta la cantidad de piezas postales distribuidas. Señala que el actor por el contrato de transporte o flete iba a la agencia, clasificaba la correspondencia, la distribuía y

facturaba conforme la cantidad de piezas repartidas. Añade que durante los ocho años que duró la relación jamás existió reclamo o disconformidad del actor, manifestándose ello recién cuando se extingue dicho contrato por imperio de la cláusula 16, decisión que le fue notificada por telegrama 175. Refiere que dicha cuestión tampoco pareció importarle al juez a quo ya que al tratar la misma dice que al encontrarnos ante una relación laboral la autonomía de la voluntad se ve limitada, no encontrándose las partes en igualdad de condiciones y que muchas veces los empleadores imponen las condiciones que forzosa y necesariamente deben ser aceptadas por los dependientes so riesgo de perder el empleo. Indica que no se debe dejar de tener en cuenta que el contrato se extendió por más de ocho años y fácilmente es de colegir –expresa- que si a J. lo perjudicaba esa relación contractual podía haberse manifestado de alguna manera su disconformidad o simplemente rescindir el contrato y ello no ocurrió simplemente porque el hoy actor se beneficiaba con su calidad de independiente no cumpliendo horarios ni manteniendo una relación de subordinación con la empresa a la cual le prestaba sus servicios. Efectúa cita jurisprudencial en apoyo de su posición a la que también remito.---------- ----------

----La parte actora al responder el traslado de los agravios formulados expone que del propio escrito que responde y de la sentencia surge que ha existido una correcta valoración de la prueba y dentro de la sana crítica el Juez a entendido y señalado aquella que lo llevó a la convicción de que ha existido una relación laboral. De su memorial surge que el recurso se limita a una visión diferente del criterio del Juez y no una crítica. En relación a la prueba documental indica que si bien su parte reconoció como suya la firma inserta en la documental de fs. 109 vta. y 112 (resp.: 5 y 6 posición –fs. 203-) ello por sí solo no permite tener por acreditado que la fecha real de ingreso del trabajador sea la registrada por el empleador ya que la primacía de la realidad importa el relativo valor de la prueba documental frente a la testimonial. Por la misma razón presenta relativo valor la inscripción como monotributista de su parte, máxime si se considera como muy excepcional la aplicación de la teoría de los actos propios en contra del trabajador. Efectúa cita doctrinal a la cual remito. Respecto a la habitualidad expresa que al contrario de cómo lo pretende la apelante, la habitualidad de las tareas prestadas por su parte son notas esenciales del contrato de trabajo y es por ello que en su escrito de responde planteó que solamente en casos extraordinarios como por ejemplo, rotura de unidades o por insuficiencia momentánea y eventual de sus vehículos propios acudía, en el momento de presentarse la emergencia, a empresas de transportes de cargas o proveedoras de fletes entre los que se encontraba su parte. Luego de la prueba colectada, sobre todo la testimonial que da cuenta no sólo de un caso aislado sino que la demandada modificó las condiciones de trabajo y varios de sus dependientes pasaron a cumplir funciones en un claro fraude laboral.----------

--- II.- En los límites provistos por los agravios reseñados ingresaré a su tratamiento haciéndolo en conjunto puesto que de ese modo han sido expuestos los motivos de

cuestionamiento formulados en contra del fallo.----------
--- Comenzaré por destacar en relación a la ley 24.653 que se cita, cuyo artículo 4, inc. h) define como fletero al “transportista que presta el servicio por cuenta de otro que actúa como principal, en cuyo caso no existe relación laboral ni dependencia con el contratante” (sic), que no abrigo duda alguna en cuanto el derecho, en cuanto medio de control social merced a las reglas de conductas que contiene, puede afectar la realidad subyacente pero nunca podrá modificarla (ver: Grassis, Pablo M. y Minolfi, Federico, en “El nuevo traje del emperador. Tres fallos que dan un final feliz a la historia del fletero dependiente”, en Rev. de Der. Laboral Actualidad, Ed. Rubinzal Culzoni, año 2008-1, págs. 101/121; ídem., Pose, Carlos, en “Requiem para la figura del fletero independiente”, en D.T. 1997-B-1528).---------- ----------
----Sin lugar a dudas que la figura del fletero dependiente a concitado disputas de larga data ya y que, incluso, motivó un plenario de la Cámara Nacional del Trabajo, ya añejo, pero estimo que enteramente vigente, mediante el cual se declaró que “las normas laborales se aplican a los acarreadores, fleteros porteadores, etc., cuando prueban que, pese a la denominación de la relación, se encuentran ligados por un contrato de trabajo” (Conf. CNTrab., en pleno, in re: “Mancarella, Sebastián y otros c/ Viñedos y Bodegas Arizu S.A.”, D.T., 1956-481).----------
----La doctrina al referirse al tópico a fijado posición en su mayoría en sentido compatible con lo declarado por el citado fallo plenario Nº 31. Así, por caso, J. C. F. M. expresa que la relación será comercial cuando se comprometa el transporte o la distribución de mercadería con una empresa, aún incipiente, lo cual implica que el transportista debe tener la facultad de organizar el trabajo propio y el de sus dependientes y la posibilidad de efectuar el transporte por los agentes a su cargo que en cada caso designe. La existencia de empresa implica, también la asunción de los costos propios y necesarios para el desarrollo de la actividad, riesgos inherentes al transporte y la posesión de medios (vehículos) aptos para la realización del trabajo. Por el contrario, si el transportista se inserta en una organización de trabajo ajena y cumple servicios personales en funciones y actividades normales de la empresa que ella debiera atender con recursos propios, su vinculación será de naturaleza laboral. En definitiva, para los trabajadores fleteros existirá dependencia laboral cuando se comprueba que el trabajador necesita utilizar su capacidad de trabajo para participar en el sistema general productor de bienes y servicios y realiza esa participación en forma habitual y continua a través de una organización empresarial total o parcialmente ajena que a la vez realiza su finalidad propia por medio del fletero o transportista (Conf., aut. Cit., en “Tratado Práctico de Derecho del Trabajo”, 3ª ed. actualizada y ampliada, Ed. La Ley, año 2007, T. I, págs. 772/773).----------
----Muy parecida tesitura expresa J. C. E. M., quien precisa que al margen de la figura del fletero independiente (que existe cuando el propietario de un vehículo ofrece el servicio de transporte de cosas o personas en forma pública e indeterminada) y la

empresa de transporte (que utiliza dependientes propios y sus vehículos para tal tarea), existe siempre la posibilidad concreta de que un fletero realice su actividad sujeto a un contrato de transporte o a un contrato de trabajo, situación esta última que se genera por la incorporación del hipotético fletero a la empresa usuaria de sus servicios ya que "lo que caracteriza, esencialmente, al contrato de trabajo, es la circunstancia de que el trabajador se incorpora a una empresa, total o parcialmente ajena, en la determinación de cuyos fines no ha participado y cuyo riesgo es naturalmente ajeno" (Conf. Aut. Cit., en "El contrato de trabajo de los fleteros", D.T., 1977-279; ver también la interesante opinión de Alvarez, Eduardo O., "El fantasma de Mancarella: La ley 24.653 y los fleteros"; y, Simón, Julio C. y Cerrutti, Gabriela R., "De cómo llegamos a revalorizar el plenario Mancarella", ambos trabajos publicados en Rev. de Der. Laboral, "Estatuto y otras actividades especiales-I", Ed. Rubinzal Culzoni, año 2003-2, págs. 375/384 y 407/416).---------- Traigo a colación tales opiniones doctrinales puesto que expresan la hermenéutica que, desde antes de ahora, he fijado para elucidar cuándo existe un vinculo de naturaleza laboral cuando ello se encuentra controvertido traduciéndose en un conflicto de intereses que ha de resolverse jurisdiccionalmente. Es que tengo dicho en supuestos análogos que lo que define una relación dependiente es la inserción o asimilación a una organización empresarial ajena y, ante la negativa de que tal situación tiene origen o se enmarca en un contrato de trabajo, afirmándose por el sindicado empleador que se trata de un contrato de otra naturaleza, quien lo postula corre con la carga de su acreditación por tratarse ello el presupuesto de hecho de la norma o normas que invoca a favor de su posición (Conf. Arts. 377, 2do. Párr. del C.P.C.C. y 45 de la ley 69).---------- Cuando una de las partes alega la existencia de una relación de dependencia y la otra la niega, pero al mismo tiempo invoca una relación jurídica distinta -en el presente caso ser proveedor de servicios de retiro y entrega de envíos varios-, traduce una controversia que impone que ambas partes deban probar los presupuestos de hecho de las normas que consideran aplicables, que son los que sirven de sustento de sus respectivas pretensiones activas y pasiva.----- ----------

----Esto es, en la especie, algunos de los posibles elementos a ponderar eran si el fletero no contaba con facultad de organizar su trabajo o si, por el contrario, tenía que concurrir diariamente a prestar servicios en un horario predeterminado y cumplir con el itinerario que se elaboraba previamente y que era suministrado por el principal. Sobre el punto hago notar desde ya que la recurrente al sostener su recurso admite que tales aspectos eran definidos por la empresa sindicada empleadora por cuanto *"…ello hace a la modalidad del servicio que presta la empresa toda vez que la documentación transportada debe llegar a destino y en horarios prefijados lo cual implica operar dentro de severos compromisos de entrega puntual, rápida y segura y trae aparejado ella dar a quien tiene tal función precisas instrucciones a tener presente al momento de la entrega o retiro del material a diligenciar." (*sic) (ver: escrito de agravios -fs. 157 vta.-). Esto es,

no cabe lugar a duda, ante tal expreso reconocimiento, que el actor estaba sometido al control y dirección de la empresa para la cual prestara sus servicios.----------
--- Si tenía la posibilidad de designar agentes a su cargo. Es indisputable en el supuesto planteado en autos que el actor desarrollo su actividad prestando exclusivamente su fuerza laboral personal no valiéndose de ningún auxiliar.----------
--- La apelante admite en sus agravios que el actor percibía una retribución en períodos regulares aún cuando su cuantía variara conforme la cantidad de piezas repartidas intentando infructuosamente responder al argumento que bien expresara la Sra. Juez a quo y que en puridad se encuentra incólume. Ello toda vez que contra el mismo no se puntualizó en concreto y razonadamente porqué estaría equivocado (conf. Art. 265 del C.P.C.C.), cual es, que tal modalidad remuneratoria no sería más que una de las formas de contraprestación contemplada en el art. 104 de la L.C.T. (Ver: 3er. Párr. del considerando de fs. 148 vta.-).----------
--- Que el dicente fletero autónomo no ofrecía ni prestaba sus servicios a otra empresa que no fuera la demandada en estos actuados. De ello da suficiente cuenta el testimonio de A. quien de manera expresa y puntual indicó que J. no prestaba servicios para otra empresa o personas explicándose que ello lo decía porque las facturas que emitía eran correlativas (ver: respuestas a la 8va –fs. 105 vta.-).----------Si usaba ropa o signos distintivos propios de la empresa prestataria de sus servicios que ella le proveía, tal como fuera afirmado en demanda, se encuentra corroborado, para mí, con los testimonios prestados por los Sres. A. (ver: resp. a la 5ta. –fs. 105-); y, J. (ver: resptas. 6ta. ; 7ma. ; y, 13ava). Aclaro que no encuentro que se vea suficientemente contradicho tal aspecto con el testimonio de M., quien aseveró lo contrario afirmando que el actor no utilizaba indumentaria específica sino su ropa particular (ver: resp. 4ta. –fs. 104) (Conf. Arts. 386 y 456 del C.P.C.C.).---------- Y, fundamentalmente –reitero-, queda claro, a mi entender, que en el supuesto particular planteado en el presente caso, que el Sr. J. se asimiló (insertó) a la estructura empresarial ajena, de titularidad de la demandada, quien le brindaba las tareas que desarrollaba. Algunas de tales pautas de evaluación son las que concurren, que indican entonces que efectivamente nos encontramos en presencia en el *“sub judice”* de la categoría conceptual definida como “trabajador dependiente” en el marco de lo previsto expresamente en los arts. 21 y 23 de la L.C.T. y no frente a un fletero independiente o un empresario del transporte.---------- ----------
----Pues, en derredor de tales evaluaciones desarrolló su análisis la juzgadora del anterior grado, mereciendo de parte de la demandada recurrente meras generalizaciones en relación a la prueba que, a mi entender, son manifestación de un punto de vista meramente discrepante que no alcanzan para alterar en lo más mínimo los sólidos fundamentos fácticos y jurídicos que fueran expuestos para arribar al veredicto que emitiera.---------- ----------
----No puedo dejar de destacar, que acude en respaldo de tal inteligencia un dato

fáctico que se encuentra exento de prueba por ser un hecho no controvertido por las partes, cual es, que el Sr. J. comenzó a prestar sus tareas para la empresa demandada “O.C.A.S.A.” –hoy “Organización Coordinadora Argentina S.R.L.- bajo una relación de dependencia laboral (27/01/1988 –según el actor- y desde el 27/01/1998 –según la demandada- haciéndolo bajo tal tipología contractual hasta el día 27 de marzo de 1997 –según el actor- y hasta el 19 de mayo de 1999 –según la demandada-.----------
Puntualizo respecto a tales distintas datas que denuncian cada una de las partes de autos que, allende de las diferentes fechas enunciadas precedentemente, lo dirimente es la circunstancia fáctica que tengo por no controvertida que, específicamente, es que entre las partes hubo un extenso lapso de vigencia de una relación que se desarrolló bajo el régimen de la ley de contrato de trabajo. Asimismo, que “acordada” la renuncia del ahora actor, éste fue contratado como “transportista” mediando aproximadamente dos meses entre la supuesta extinción “renuncia” –con gratificación- y la nueva modalidad contractual (vide: escritos de demanda –fs. 3vta./4, y su contestación –fs. 30/33-).---------- ----------
----Asimismo, tampoco cuenta con trascendencia, para perfilar alguna mella al sentido correcto del fallo atacado, al menos como la que pretende que tiene la recurrente su negativa de autenticidad de las planillas de recorrido adjuntas con la demanda. Es que basta con advertir al respecto que los testimonios producidos en autos fueron contestes en que el recorrido que realizaba el actor era fijado por la empresa demandada. Así, por caso, el testigo M.–encargado de la sucursal de Trelew de la demandada durante mayo/2005 a abril/2008 según lo expresara al responder a la pregunta 4ta. (fs. 104)- indicó que si bien no recordaba las calles la empresa era la que le asignaba el área especifica al actor para que cumpliera con su servicio, indicando que hacía el “recorrido 3º” (vide: respuesta a la 6ta. repregunta –fs. 104 vta.-). En idéntico sentido los testigos A. y J.. El primero de los mencionado expresó que el actor luego de su renuncia y al ser contratado nuevamente por la misma empleadora cumplió las mismas tareas que antes *“…porque él tenía asignado como cartero cierto sector y entonces siguió con el mismo recorrido porque eso le garantizaba cierta cantidad de sobre porque el cobraba por sobres…”* (sic)(resp. 4ta., de fs. 105). El segundo de los mencionados testigos, Sr. J., quien indicó que luego del “cambio de condición”(refiriéndose a la renuncia como empleado y la inscripción como monotributista del actor) siguió cumpliendo las mismas tareas que antes de suceder ello (ver: resp. 12ava. –fs. 112 vta.-) (Conf. Arts. 386 y 456 del C.P.C.C.; y art. 45 de la ley 69).---------- ----------
----Finalmente, estimo necesario referirme brevemente a las alusiones que se efectúan con carácter preteñidamente impugnatorio, tanto del silencio o “conformidad” del actor, durante el extenso lapso que subsistió el vínculo luego de la renuncia “acordada” en el año 1999; como de que J. no fue el único en que fue colocado o “convertido” en tal situación de monotributista proveedor sino que ello involucró a otros trabajadores de antaño que tornaron en protagonistas de lo que denomina la recurrente “tercerización

del trabajo".----------

----Respecto a la primera de tales aseveraciones debo ceñirme a decir que no habiendo imposición alguna a pronunciarse que pesara sobre el trabajador, su silencio no implica ni puede significar pérdida o renuncia a derecho alguno (Conf. Art. 919 del Código Civil y su compatibilidad con lo dispuesto por los arts. 7, 12, 14 y conc. de la L.C.T.).----------

--- En relación a la segunda de tales argumentaciones corresponde señalar a la patronal ahora recurrente que porque su conducta tendente a evadir las normas tutelares del trabajo dependiente hubieran afectado a más de uno de sus trabajadores bajo el fino ropaje de la tercerización, de ningún modo ello puede tornar en su beneficio en la presente litis.----------

----Resalto en el mismo contexto hermenéutico que vengo delineando que la demandada apelante omite referir de un modo claro y concreto porqué no produjo probanza alguna relativa a la afirmación relativa a que *"…solamente en casos extraordinarios como por ejemplo de rotura de unidades o por insuficiencia momentáneas y eventuales de sus vehículos propios la accionada acude en el momento de presentarse la emergencia a empresas de transportes de carga o proveedoras de fletes entre los que se encontraba la actora, pero tal circunstancia no lo autoriza a reclamar los beneficios de una relación laboral cuando el vínculo fue puramente comercial…Esta situación descripta fue la que generó la contratación del accionante como transportista o fletero para diligenciar, eventual y excepcionalmente documentación de la empresa en la ciudad de Trelew…"(*sic)(vide: escrito de contestación de demanda –fs. 31 vta. "in fine"-). Por el contrario de la totalidad del plexo probatorio surge sin apartamiento que el Sr. J. continúo prestando sus labores tal como lo venía haciendo con anterioridad a cambiar de situación contractual previa renuncia acordada con la patronal. Esto es, lejos de acreditarse mínimamente tal "extraordinariedad", "excepcionalidad", "eventualidad" o intervención del mismo solo ante "emergencias", se encuentra acreditado fehacientemente que éste siguió prestando diariamente sus fuerza laborativa cumpliendo las instrucciones emanadas de su empleadora aunque bajo un ropaje jurídico ficto al amparo de una pretendida "tercerización". Y a ello se refiere clara y fundadamente el juzgador de la anterior instancia, cuando aludió a que se demostró que existió cotidianeidad en el trabajo de J. encontrándose tal relación habida entre las partes lejos de poder ser catalogada como ocasional (vide: considerando, 1er apartado de fs. 149).---------- A la par, la afirmación consistente en que no puede destruirse el valor de convicción que surge de la documental adjunta (contratos de transportes) con dos testimonios, desatiende de un modo grosero las razones que expresara el Sr. Juez a quo para apreciar preferentemente la realidad que emana de los dichos de los testigos declarantes por sobre la realidad formal instrumentada en los contratos que trae a colación la impugnante, sin puntualizar en qué éste habría errado en su apreciación valorativa, ensamblando el ejercicio de la sana crítica racional en la que se enanca su

ponderación con la primacía de la realidad que rige en materia laboral.----------

--- La primacía de la realidad es una regla de interpretación para el juzgador según la cual, por sobre la ficción que puedan haber montado las partes, se impone la realidad resultante de los hechos cumplidos durante la relación. En consecuencia, del análisis de la prueba rendida en el presente caso puede concluirse que el actor participó en la explotación de la actividad comercial de la demandada “Organización Coordinadora Argentina S.R.L.” donde prestaba sus servicios.---------- ----------

----No altera la calificación de la relación jurídica, el hecho de que el actor estuviera inscripto en el régimen previsional de autónomos porque conforme al principio de “primacía de la realidad” que rige en la materia, para determinar la naturaleza del vínculo laboral que liga a las partes, así como las modalidades de un contrato de trabajo, más que a los aspectos formales debe estarse a la verdadera situación creada en los hechos, es decir que la apariencia real no disimule la realidad (Conf. CNAT., sala V, 08/06/2007, “Coniglio, Luis Daniel y otro c/ Kck Tissue S.A. y otro”, en Microjuris, MJ-J35074).---------- ----------

----Por todo lo expuesto concluiré proponiendo al acuerdo la desestimación del recurso impetrado por la parte demandada. Así lo voto.----------

--- III.- Conclusión:----------

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

--- Los honorarios del Dr. E. J. U. , letrado apoderado de la parte demandada; y del Dr. C. H. A. , letrado apoderado del actor, por sus tareas de alzada, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos en las sumas equivalentes al 2,8% y al 5,48% respectivamente, con más el I.V.A. pertinente (Conf. Arts. 6 y 14 de la ley 2.200; leyes 23.349 y 23.871).------- ----------

----Finalizo el tratamiento de la presente cuestión pronunciándome en ella por la AFIRMATIVA.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo:----------

----1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 155, que fuera concedido a fs. 156, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 147/151 que hizo lugar a la demanda instaurada por R. E. J. y condenó a SOCIEDAD ANÓNIMA ORGANIZACIÓN COORDINADORA ARGENTINA y su continuadora ORGANIZACIÓN COORDINADORA ARGENTINA S.R.L. al pago dentro del plazo de diez días de la suma de $139.160,51.-, con más sus intereses, en concepto de haberes adeudados, sueldo anual complementario, vacaciones, indemnizaciones por antigüedad y sustitutiva por falta de preaviso, con más la integración mes de despido, indemnización art. 16 de la ley 25.561, e incrementos previstos por los art. 1 y 2 de la ley 25.323, y asimismo dispuso el depósito judicial del certificado previsto por el art 80 de la L.C.T. en el mismo

plazo y bajo apercibimiento de fijar astreintes, con imposición de costas a la vencida.----------
---------- El informe previsto por el art. 62 de la ley 69 luce a fs. 157/158 y vta., el traslado conferido a fs. 159 fue evacuado por su contraria a fs. 160/161, y la relación sucinta de las cuestiones planteadas fue desarrollada por el Dr. C. H. A. , motivo por el cual y atendiendo a razones de brevedad procesal me remito a tales expresiones, sin perjuicio de las consideraciones que en su caso corresponda realizar.----------

----2. Señala la apelante que el dictado de los decretos 1492/92, 2104/93, 433/94, y la ley 24.653 dieron un corte a la cuestión mediante la definición legal del fletero. ----------

----En tal sentido, el art. 4 de la citada ley bajo el título “Definiciones” en su inc. h) brinda la siguiente noción “ ... Fletero: Transportista que presta el servicio por cuenta de otro que actúa como principal, en cuyo caso no existe relación laboral ni dependencia con el contratante”.----------

--- A ese respecto, se trata de una norma general que corresponde subsumirla en el caso concreto.----------

--- Por eso, normas generales que no son en sí mismas inconstitucionales pueden derivar a una inconstitucionalidad cuando se las *aplica* a un caso particular. Ello puede acontecer cuando las circunstancias concretas de ese caso no resisten la aplicación de esa norma, y de llevarse a cabo se efectúa una *aplicación inconstitucional* (Bidart Campos, Germán J., “Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino”, Ediar, 1994, T. I, pág. 156).----------

--- Una norma general no puede aplicarse en forma mecánica a un caso concreto, pues en esa tarea de aplicación resulta necesario subsumir el caso individual en la norma. ---

----*Este paso es el que pone término a la tarea de aplicación de una norma al caso*. Éste es un paso en cierto sentido mixto: por un lado, *requiere una nueva derivación de implicaciones lógicas aplicables estrictamente al caso individual*, una vez que el sistema normativo relevante ha sido reconstruido, eliminándose sus indeterminaciones; por otro lado requiere, por supuesto, las operaciones empíricas necesarias para determinar las propiedades del caso; pero también en este paso intervienen consideraciones valorativas (Nino, Carlos Santiago, “Fundamentos de derecho constitucional”, Astrea, 1ª. reimpresión, 2000, pág. 84) (la cursiva me pertenece).----------

----Así, una norma general rige para ser aplicada a conductas futuras. En cambio, los jueces despliegan una actividad interpretativa referida a una conducta ya cumplida debiendo subsumir el caso individual en la norma general. ----------

----El juez actúa en ejercicio de una función de *individuación* de la norma *general* “en” y “para” un caso singular y concreto. La sentencia no es mera aplicación automática de una norma general (Bidart Campos, ob. cit., 1993, T. II, pág. 439).----------

----En ese contexto, comparto el criterio por el cual la ley 24.653 aparece como un acto meramente voluntarista del legislador, sin fuerza para torcer la realidad si se dan las pautas del art. 21, L.C.T. (Fernández Madrid, J. Carlos, “Tratado Práctico de Derecho

del Trabajo", 3ra. ed. act., 2007, T. I, págs. 773/774). ----------

----A ello cabe agregar una certera conclusión: Dentro de un esquema político en el cual se pretende más una pulverización que una flexibilización de las normas laborales, es factible que la intención legislativa prospere, a no ser que los magistrados del trabajo decidan rescatar el viejo principio de la primacía de la realidad sobre el infecundo mandato legislativo (Pose, Carlos, "Réquiem para la figura del fletero dependiente", D.T. 1997-B, 1531).----------

--- Y traigo a colación el fallo plenario nº 31 de la Cámara Nacional del Trabajo en autos "Mancarella, Sebastián y otros c. Viñedos y Bodegas Arizu S.A., junio 26-956, en el que se estableció: "En principio, los acarreadores, fleteros, porteadores, etc., no se encuentran amparados por las disposiciones que rigen las relaciones laborales, pero si tienen derecho a tales beneficios cuando prueban fehacientemente que pese a la denominación de tal relación contractual, se encuentran ligados por un verdadero contrato de trabajo" (La Ley, t. 83, pág. 466). ----------

----Y la jurisprudencia mayoritaria de la CNTrab. se inclina en el sentido de que dicho plenario mantiene vigencia (Fernández Madrid, obra y tomo citado, pág. 774). ----------

----Tocante a la manifestación vertida por la recurrente en el sentido que pesaba sobre la parte actora la carga de la prueba, bien señaló el fallo en crisis ***que por un lado se invoca una relación laboral mientras que por el otro se afirma se trató de un contrato comercial***.----------

--- Así resulta del escrito de inicio ("Las tareas descriptas fueron realizadas hasta la finalización de la relación laboral, el día 10 de marzo del año 2006. La jornada laboral era de lunes a Sábados de 09:00 a 20:00 horas", p. IV, fs. 3 vta.) y de la contestación de demanda ("... luego de culminada la relación laboral y transcurrido algo mas de dos meses, las partes celebraron un contrato de carácter comercial, por medio del cual el Sr. J. brindaba servicios de transportes a la demandada y por el cual facturaba por el servicio que prestaba", p. IV, fs. 31). ----------

----En tales condiciones, si una de las partes alega la existencia de una relación de dependencia y la otra la niega pero al mismo tiempo invoca una relación jurídica distinta, en tal caso ambas partes deben probar los presupuestos de hecho de las normas que consideran aplicables y que sirven de sustento de su pretensión.----------

----Así, cada parte soporta la carga de la prueba sobre la existencia de todos los presupuestos, aun los negativos, de las normas sin cuya aplicación no puede tener éxito su pretensión procesal; en una palabra, sobre los presupuestos (de hecho) de las normas que le son favorables. Texto prácticamente calcado por el art. 377 del C.P.C.C. Concretamente y realmente soportará la carga de la prueba una u otra parte, según sea su posición respecto del efecto jurídico perseguido. La responsabilidad probatoria en suma, no depende de la condición de parte actora o demandada, sino de la situación en que se coloca el litigante en el juicio para obtener una determinada consecuencia jurídica. (Fenochietto-Arazi, "Código Procesal …", Astrea, 1983, T. 2, págs. 324 y 325,

con cita de Rosenberg, Micheli y Sentis Melendo, respectivamente). ----------

----Esto es, no sólo el actor debe aportar material probatorio en el sentido de la relación de dependencia invocada sino que también la demandada debe acreditar la relación comercial invocada.----------

--- Así, cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de las normas que invocaren como fundamento de su pretensión o defensa, respectivamente (art. 377, segundo párrafo, del C.P.C.C., de aplicación por remisión del art. 45 de la ley 69).--------

----Es criterio uniforme de esta sala “B” en reiterados pronunciamientos, entre otros, c. 20.143, S.D.L. 14/2005, c. 20.228, S.D.L. 19/2005, y c. 21.852, S.D.L. 53/2006. ----------

----En ese marco, cabe destacar que la quejosa admite a fs. 157 vta. que J.“... se presentaba por las mañanas para clasificar y cargar la correspondencia ...”, aun cuando invoca que ello hacía a la modalidad del servicio, y también que “... la documentación transportada debe llegar a destino y en los horarios prefijados ...”. ----------

----Y esa afirmación se incorporó al proceso y debe ponderarse por tratarse de admisión expresa de la parte demandada. ----------

----Es de su esencia que los materiales de conocimiento aportados por cualquiera de las partes benefician o perjudican a las mismas, indistintamente, o sea, cual fuere su resultado, ya que dejan de pertenecer al oferente y se incorporan al proceso para entrar al servicio de la justicia que en éste se realiza (Eisner, “El principio de adquisición procesal (Su ámbito de vigencia)”, La Ley, t. 128, 1032).----------

----De tal modo, cualquier afirmación o prueba aportada por una de las partes son elementos de convicción y se adquieren para el proceso, en virtud del principio de adquisición y comunidad probatoria, con independencia de la parte que los haya arrimado (Devis Echandía, “Teoría general de la prueba judicial”, 5a. edición, I-445, “h”; esta Cámara, en su composición de sala única, c. 9.780, S.D.L. 82/92; c. 9.927, S.D.C. 20/92; c. 10.084, S.D.L. 97/92).----------

----Por lo demás, en cuanto a la asistencia diaria a las oficinas de la demandada, se trata de un dato acreditado ya que el actor preparaba el material que salía a repartir en las oficinas de la demandada (Aguirre, respuesta a la 2ª pregunta, fs. 105), por lo que en ese aspecto y con relación al tiempo que permanencia dentro de la empresa cabe señalar que el lugar de trabajo revela habitualmente la existencia de una relación de subordinación laboral, ya que cuando se halla a disposición del empleador, el trabajador desarrolla sus tareas donde éste tiene asentada su explotación, es decir dentro del marco de la empresa (Meilij, “Contrato de trabajo”, Depalma, 1980, Tomo I, par. 251, pag. 122).----------

--- Y en este análisis carece de relevancia para la dilucidación de la causa el desconocimiento efectuado por la demandada de las planillas de recorrido agregadas por su contraria, pues M. en su condición de encargado de la sucursal Trelew claramente expresó que el actor “tenía el recorrido 3” (respuesta a la 4ª pregunta y 6ª repregunta, fs. 104 y 104 vta.). Obviamente recorrido asignado por la empresa ya que

A. manifestó que luego de figurar como monotributista el actor “tenía asignado como cartero cierto sector y entonces siguió con el mismo recorrido” (respuesta a la 4ª pregunta, fs. 105); en tanto que J. precisó que después del cambio de situación “seguía cumpliendo las mismas tareas” (respuesta a la 12ª pregunta, fs. 112 vta.). ----------

----De todo ello resulta que el accionante continuó con las mismas tareas (J., respuesta antes indicada); debía asistir diariamente y cumplimentar un recorrido prefijado por la demandada (“diariamente”, M., respuesta a la 3ª pregunta, fs. 104; “tareas habituales”, “diarias”, Aguirre, respuesta a la 2ª pregunta, fs. 105); en un horario determinado, pues primeramente clasificaba y cargaba la correspondencia (dato admitido y testimonio de J., respuesta a la 5ª pregunta, fs. 112); para luego salir a repartir en horario prefijado (dato admitido) y dentro de un sector determinado (Aguirre, respuesta a la 4ª pregunta, fs. 105), el recorrido 3 (M., respuesta ya indicada a la 4ª pregunta).----------

---------- De tal modo, es evidente que los actos realizados y servicios prestados lo eran a favor de una organización empresarial ajena y que el actor no contaba con facultades de organizar su tarea pues quedaba supeditado al control y supervisión de la empresa. ----------

----Y si bien la circunstancia de que el fletero tenga ayudantes no determina por sí una relación mercantil (Fernández Madrid, obra y tomo citado, pág. 781), debe ponderarse que el accionante cumplió sus tareas en forma personal sin la colaboración de auxiliar alguno.----------

--- Tocante a la forma de retribución, la quejosa admite en su pieza de agravios que la misma lo era en forma periódica, por lo que no hay embate concreto alguno al fundamento vertido por el sentenciante a fs. 148 vta. en el sentido de que ***el hecho que mensualmente facturara para percibir la contraprestación monetaria por los servicios cotidianamente prestados a favor de la demandada, tampoco altera la decisión la circunstancia que los pagos guardaran directa relación con la cantidad de piezas repartidas como se observa en los talonarios obrantes en caja de seguridad, pues esto no sería más que una de las formas de contraprestación contemplada en el art. 104 de la LCT***.----------

----En cuanto a la utilización de indumentaria con colores y signos distintos de la empresa demandada aprecio que ese dato fáctico se encuentra acreditado pues si bien M. l o negó (respuesta a la 4ª repregunta, fs. 104), en cambio A. categóricamente manifestó que la utilizó también en su período como monotributista (respuesta a la 5ª pregunta, fs. 105) y J. lo admitió parcialmente ya que utilizaba al menos el bolso con el logo y la campera (respuesta a 13ª pregunta, fs. 112 vta.), lo que así aprecio 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). --A su vez, bien ponderó el fallo de la anterior instancia a fs. 148 vta., parte final del último párrafo, que ***las tareas realizadas por J. a favor de la demandada antes y después de la firma del mentado contrato comercial fueron las mismas*** ... Como también que ***no ha quedado acreditado que el reclamante***

tuviera otros clientes que atender en "su emprendimiento", y ***no se demostró que la demandada requiriera ocasional y esporádicamente los servicios del actor cuando en casos extraordinarios por insuficiencias momentáneas y eventuales de los vehículos propios, sino por el contrario, que existió una cotidianeidad de en el trabajo de J. que lejos se encuentra de poder ser catalogado como ocasional*** ... ---

----Y estos aspectos resultaron relevantes para encuadrar la situación del actor ya que luego del contrato comercial celebrado las tareas fueron las mismas y la demandada no acreditó en modo alguno que tal contratación se debiera a una situación extraordinaria o excepcional que justificara la misma.----------

----Máxime si en ese marco se observa el largo período bajo relación de dependencia, y que la contratación del actor como "transportista" se produjo a los dos meses de "extinguido" el vínculo por "renuncia", manteniendo una misma prestación de tareas. ----

----Es que, admitida la prestación personal de servicios de fletero, es aplicable la presunción del art. 23, L.C.T., frente a la cual es la demandada a quien incumbe la carga de acreditar que aquél es titular de una empresa comercial según las reglas del Código de Comercio. La existencia de relación de dependencia en el caso de los fleteros es una cuestión de hecho y prueba que debe siempre analizarse en cada caso particular (CNTrab., sala 7ª, 10/3/1997, "Echegaray, Luis O. v. Echlin Argentina S.A." ("Manual de jurisprudencia de derecho del trabajo y la seguridad social", supervisado por Julio Armando Grisolía, Lexis Nexis Argentina, 2006, nº 125, pág. 122). ----------

----Y la prestación de servicios personales en forma continuada y habitual para la empresa permite presumir la naturaleza laboral de la relación. ... Si el fletero se desempeñaba con exclusividad en la distribución de los productos de la empresa debe presumirse que la vinculación es contractual (Fernández Madrid, obra y tomo citado, pág 781).----------

--- De tal modo, surge en forma clara que el actor prestó servicios en forma personal para una estructura empresaria ajena sometido a su control y supervisión. Esto es, a poderes directivos de una organización ajena en la que no tuvo participación en la determinación de sus fines, por lo que también el riesgo le fue ajeno. Se trató de un trabajo efectuado para un único cliente, sin que el actor contara con una infraestructura comercial, y sometido a condiciones fijadas tales como horarios y reglas organizativas ajenas.----------

--- Y existe relación laboral entre las empresas accionadas y quien se desempeñaba como fletero de sus mercaderías, si de la prueba producida no surge que éste fuera titular de una organización empresarial propia, sino que prestaba en forma directa y personal su trabajo para la realización del servicio de transporte bajo las directivas impartidas por aquéllas, sin que obste a ello el hecho de que el reclamante estuviese inscripto como autónomo en los organismos de recaudación, pues tales requisitos fueron impuestos para integrarse a la organización de las accionadas (CNTrab. Sala IV, 12/10/07, "Leguizamon Alejandra Claudia c. Correo Argentino S.A. y otros", La Ley

Online).----------

--- Tales consideraciones permiten concluir que se trató de un trabajador dependiente, encuadrándose en la normativa prevista por los arts. 21 y 23 de la L.C.T.----------

--- Por eso comparto el razonamiento seguido por el Dr. C. H. A. en cuanto a que la quejosa sólo efectuó meras generalizaciones en torno al material probatorio cumplido en la causa, y tales manifestaciones en modo alguno conmueven los claros y categóricos fundamentos utilizados por el sentenciante. ----------

----Y desde ya que el hecho de que el fletero se haya afiliado como autónomo e inscripto ante la AFIP no incide respecto de la calificación contractual.----------

----En tal sentido, en la medida que el actor prestó servicios personales en el marco de una empresa ajena, la apariencia de autonomía que resulta de la asunción de las cargas propias de monotributista no es suficiente sino se acredita que sea titular de una organización en el sentido establecido por el art. 5 de la ley de contrato de trabajo. ------

----Y la inscripción como monotributista del actor no es decisoria ya que bien pudo ser una imposición de la parte económicamente más fuerte en la relación laboral (CNAT., Sala V, diciembre 14-990, “Brito, Eduardo N. c/ Coca Cola S.A.”, T y SS, 1991-327).-----

--- Por ello, la expresión de la apelante acerca de que hubo otros casos lejos de erigirse en una crítica concreta del fallo sirve para poner sobre el tapete que la conducta de la demandada se enderezó a evadir las normas laborales. ----------

----Desde esa perspectiva y con el análisis antes realizado, la documental suscripta y reconocida por el actor (contrato de transporte) se debió a una imposición de la patronal por ser la parte económicamente más fuerte de la relación. ----------

----Conclusión a la que se arriba como consecuencia del principio protectorio que en diversas normas suple la insuficiencia del dependiente para autoprotegerse ante la situación de desigualdad en que se encuentra el trabajador, toda vez que es el empleador el que fija las pautas del contrato y de la relación de trabajo. ----------

----Por eso, la primacía de la realidad importa el relativo valor de la prueba documental frente a la testimonial, incluso en el caso de que figure el trabajador en un acta de inspección firmada por éste y con una fecha de ingreso distinta a la invocada en juicio, o también en el supuesto de contratos de trabajo firmados por el dependiente. ----------

----Es que, la primacía de la realidad es una regla de interpretación para el juzgador según la cual por *sobre la ficción que puedan haber montado las partes se impone la realidad resultante de los hechos cumplidos durante la relación. Prima así la realidad sobre la forma*, lo que en el proceso se ha de traducir en el *relativo valor de la prueba documental respecto de la testimonial* … La simulación implementada por las partes y el fraude por el cual el empleador utilizando un camino desviado, pero legal, busca violar la ley laboral deben encontrar en las formas procesales y en la posibilidad de apreciación del juzgador, las vallas que eviten la frustración del principio protectorio, que afirmen la irrenunciabilidad de los derechos y en definitiva consoliden el orden público laboral (Fernández Madrid, obra y tomo citado, par. 2.7.18., pág. 323).----------

----Y desde ya que, en caso de fraude a la ley laboral, sea cual fuera el medio empleado, el mismo queda comprendido dentro de la normativa prevista por el art. 14 de la L.C.T.----------

--- En tal sentido, puede decirse que habrá *fraudem legis* cuando al amparo de una norma jurídica, y dentro de la máxima legalidad, se obtiene un resultado prohibido por otra norma jurídica (Meilij, “Contrato de trabajo”, Depalma, 1980, T. I, par. 141, pág. 76).

----Asimismo, cabe destacar la íntima relación que existe entre la primacía de la realidad y la buena fe pues la realidad refleja necesariamente la verdad. *La documentación puede reflejar la verdad, pero también puede reflejar la ficción dirigida a disimular o esconder la verdad con el objeto de eludir el cumplimiento de obligaciones legales o de obtener un provecho ilícito*. Afirmar invariablemente el imperio de la realidad -que es lo mismo que decir, el imperio de la verdad- equivale a rendir tributo al principio de la buena fe (Plá Rodríguez, “Los principios del Derecho del Trabajo”, Depalma, 1998, par. 174, pág. 333) (la cursiva me pertenece).----------

----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 de fundamento a su discordancia con la realidad (simulación, error, fraude, etcétera). En el caso, priman los hechos sobre lo documentado (Vázquez Vialard, Director, “Tratado de derecho del trabajo”, 1982, T. 2, par. 60, págs. 271/272). ----------

----Párrafo aparte merece la expresión de la recurrente en el sentido que el contrato se extendió por más de ocho años y que bien pudo J. manifestar su disconformidad. --------

----Al respecto, el transcurso del tiempo sin efectuar reclamos no importa silencio como manifestación de voluntad, excepto los supuestos previstos por el art. 919 del Código Civil que no se dan en el caso de autos. ----------

----Es criterio de esta sala “B” en diversos pronunciamientos, el más reciente en c. 235, S.D.L. 76/2009.----------

--- Además, la intención de renunciar no se presume y la interpretación de los actos que induzca a probarla es restrictiva (art. 875 del Código Civil).----------

----Y establecida la relación de dependencia por lo expuesto en párrafos anteriores la falta de reclamo durante la vigencia de la relación laboral no cabe ser interpretado como admisión toda vez que no se admiten presunciones en contra del trabajador que conduzcan a sostener la renuncia al empleo o a cualquier otro derecho derivado de su silencio (art. 58 de la L.C.T.), pues la clara directriz fijada por esa norma impide que se valore como presunción en contra de los reclamos judicialmente efectuados por el trabajador la ausencia de reclamos oportunos durante la vigencia del vínculo (CNTrab., sala II, abril 29-994, DT. 1994-B, 2128). ----------

----Conclusión a la que se arriba como consecuencia del principio protectorio que en diversas normas suple la insuficiencia del dependiente para autoprotegerse ante la

situación de desigualdad en que se encuentra el trabajador, toda vez que es el empleador el que fija las pautas del contrato y de la relación de trabajo.----------

----Es criterio de esta sala “B”, entre otros fallos, c. 22.241, S.D.L. 48/2007, c. 53/2008, S.D.L. 15/2009.----------

--- Por tales razones se desestiman los agravios. ----------

----3. En consecuencia, también propicio al Acuerdo confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios, con costas de Alzada a la apelante vencida, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 68 del C.P.C.C.). ----------

----Asimismo, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, estimo prudentes los honorarios que propicia regular el Dr. C. H. A. a favor de los letrados apoderados de las partes actora y demandada, en la sumas porcentuales equivalentes al 5,48% y 2,8%, respectivamente, del monto del proceso que resulte de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución de sentencia (arts. 6, 14, y 47 de la ley 2.200), con más el I.V.A. pertinente. --

----Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. C. H. A. dijo:----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios. 2) IMPONER las costas a la parte demandada recurrente vencida. 3) REGULAR los honorarios de los Dres. E. J. U. y C. H. A. , por sus tareas de alzada, en las sumas respectivas equivalentes al 2,8% y al 5,48% del monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente.---------- ASI LO VOTO.----------

---------- **A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: --El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. C. H. A. , expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado con la anterior votación. --Así lo voto.----------

---

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por no encontrarse presente el Sr. Juez de Cámara Dr. Aldo Luis De Cunto al momento de efectuarse el sorteo (art. 8 de la 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 con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ----------

--- CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios.----------

----IMPONER las costas a la parte demandada recurrente vencida. ----------

----REGULAR los honorarios de los Dres. E. J. U. y C. H. A. , por sus tareas de alzada, en las sumas respectivas equivalentes al 2,8% y al 5,48% del monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente.----------

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

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

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA