------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de mayo del año dos mil diez, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Günther Enrique Flass y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Jorge Luis Früchtenicht, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"M., G. c/ PROVINCIA del CHUBUT s/ Sumario*"** (Expte. N° 159/09 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado a fs. 303 el sorteo establecido por el art. 271 del la Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico provincial (antes Ley 2203), correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: FLASS - FRÜCHTENICHT.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 248/251 vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. FLASS dijo:----------

------A fs. 27/30 vta. la Sra. G. M. M., con el patrocinio letrado del Dr. G: A. D. inicia acción sumaria de cobro contra la Provincia de Chubut para que se le pague la suma de $2.218,50 que se le adeudarían por horas extras trabajadas.----------

------A fs. 48/54 contesta la demandada por intermedio de su apoderado el Dr. I. O. B., oponiéndose al progreso de la acción.----------

-------A fs. 248/251 vta. se dicta sentencia n° 57/2009 del 7 de octubre de 2009 conforme a la cual se rechaza la acción en atención a que: **1)** La Ley I n° 74 y su decreto reglamentario n°1330/81, contienen requisitos ineludibles para el pago de horas extras (autorización previa, certificación diaria, visado mensual por el Director del organismo) y los mismos fueron soslayados por la actora. **2)** Si bien la actora probó el trabajo de horas extras, invocó un monto global sin detallar mes a mes los días en que cumplió horas suplementarias. Esto afecta no solo el

derecho de defensa de la contraparte sino también al debido ejercicio de la actividad jurisdiccional. **3)** las costas se imponen a la actora vencida conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 C.P.C. y C.).----------A fs. 257 apela la actora, esta vez mediante su apoderada la Dra. G. M. y concedido que le fuera el recurso expresa agravios a fs. 274/278 vta. siendo sus quejas las siguientes: **1)** Sostiene que el a quo no ha valorado adecuadamente la prueba pues – dice – conforme a las constancias de autos quedaron probados los extremos necesarios para la procedencia de la acción. En concreto, sostiene que se probó el trabajo de horas extras, su falta de pago y el conocimiento por parte de los superiores. Advierte que sí se presentaron las planillas donde constan las horas extras y que el experto detalló suficientemente cuales fueron las horas extras trabajadas. **2)** Reconoce la omisión a los requisitos que la Ley I n° 4, pero aduce que hubo consentimiento tácito por parte de la administración pública provincial. Invoca principio de supremacía de la realidad pues – continúa diciendo – las horas extras se trabajaron y no se cobraron. **3)** Conforme al resultado que pretende obtener en la Alzada, solicita se revea la imposición de costas de la anterior instancia.----------

----------Corresponde ahora analizar los agravios invocados.----------

----------1) Insuficiencia recursiva.----------

----------El recurso en análisis, no cumple con las condiciones necesarias para ser tenido por tal.----------

----------El a quo no rechazó la acción por falta de pruebas, sino por omisión en la demanda a expresar el objeto y la causa con suficiente detalle y precisión. La actora se agravia sosteniendo que las horas extras quedaron suficientemente probadas: Luce evidente la insuficiencia recursiva, pues ataca un argumento inexistente (falta de prueba) y soslaya la verdadera motivación de la sentencia (defecto al demandar).----------

----------Si la actora pretendía que se modifique la sentencia de grado, debió mostrar a este Tribunal donde se encontraba el error del

razonamiento sentencial. En concreto, a modo de ejemplo, debió decir: a) por que – a su criterio – no resultaba necesario detallar en forma diaria las horas extras; b) por que – a su criterio- era suficiente con invocar un monto global mensual; c) por que a pesar de la omisión, quedó incólume – a su criterio- el derecho de defensa de la contraparte etc. Nada de eso hizo la recurrente sino que, por el contrario, se explayó sobre la prueba, olvidando que la sentencia de grado en ningún momento acusó insuficiencia probatoria sino defecto en la demanda que afectaba el derecho de defensa y la correcta actividad jurisdiccional.----------

------La expresión de agravios debe ser una manifestación de ciencia, fundada en la razón, por eso Rivas la define como *"...el acto mediante el cual, fundando la apelación, el recurrente refuta total o parcialmente las conclusiones establecidas en la sentencia..."(Rivas, Adolfo A. "Tratado de los recursos ordinarios" T. II. Abaco. Buenos Aires 1991, pag. 472).* En igual sentido se manifestó la Corte Suprema de Justicia de Mendoza al decir *"La ausencia de crítica adecuada contra uno de los argumentos esenciales del fallo torna inocua la alegación de infracción normativa de los demás, cuando estos tienen fundamentación autónoma, independiente y de igual rango decisorio (SCJ Mendoza, Sala I, 2/5/88 "Spinello, José c. Schiaroli, Aldo" JA 1988-IV-279)".* ----------

------Es claro para mí que el recurso no cumple con la condición ineludible de desarrollar una crítica detallada y razonada de la sentencia, pues no ataca la verdadera causa del rechazo de la acción.----

------En concreto: La sentencia rechaza la acción por defecto en la demanda y el recurrente se agravia respecto a la apreciación de la prueba.----------

------b) Insuficiente invocación de las horas extras y sus consecuencias:----------

------No obstante que lo dicho anteriormente es suficiente para rechazar el recurso en análisis, el art. 7° Ley V n°108 impone a los magistrados la carga de procurar que sus decisiones sean

comprensibles para el justiciable, que este entienda acabadamente los motivos para el rechazo o la procedencia de sus pretensiones. Es por eso que considero oportunas las manifestaciones que haré mas adelante, no obstante que la cuestión fue ampliamente expuesta ya en la sentencia de grado.----------

------El trabajo y pago de horas extras es de carácter excepcional, aun tratándose de las relaciones jurídicas regidas por la Ley de Contrato de Trabajo – Recordemos que dichas normas solo pueden aplicarse en forma analógica a la presente causa pues no estamos frente a un contrato de trabajo sino ante una relación de empleo público-. He dicho "*El trabajo de horas extras o suplementarias, cualquiera sea el horario en que se cumpla, constituye un supuesto excepcional que no puede considerarse derivación directa de la relación de trabajo, ni presumirse su prestación (Mi voto en CANO S.D 15/2009) ...Por otro lado, no basta con probar la prestación de trabajo en* horas *suplementarias sino que se debe acreditar además la cantidad de horas cuyo cobro se pretende. (mi voto en CANO S.D 29/2006).*-------

------El art. 333 del C.P.C. y C. dispone que la cosa demandada debe ser designada con exactitud (inc. 3º) expresando la petición en términos claros y positivos (inc. 6º), exigencia que también rige en el ámbito laboral *(Stafforini, Eduardo R. "derecho procesal social". Tipográfica. Buenos Aires 1955, Pág. 479).* No son admisibles las peticiones implícitas o genéricas *(CNCom. C 30/12/85, ED 120-543 conf cit de Giangraso, Antonio José. " Código Procesal y Comercial Civil de la nación. Anotado" Depalma. Buenos Aires 1989 Pág. 428).* La insuficiente descripción de lo que se pretende y de la causa por la cual se demanda, no resulta salvada ni por declaraciones posteriores ni por el hecho de que la prueba rendida en autos permita conocer en forma específica lo que el actor reclamó de manera genérica, imprecisa o vaga. Ha dicho la doctrina *"La exactitud y claridad en la descripción del objeto demandado que reclama esta norma procesal no puede ser suplida con aclaraciones posteriores, ni tampoco cabe entender que*

esa petición explicitada luego de la demanda haya estado comprendida en esta última tal como fue concebida" (Giangraso, Antonio José. "Código Procesal y Comercial Civil de la nación. Anotado" Depalma. Buenos Aires 1989 Pág. 428) y es que la precisión del objeto reclamado hace a la defensa en juicio de la contraparte quien mal podrá repeler la acción si no conoce con total precisión que es lo que se demanda y principalmente cual es la causa del derecho que pretende ejercer el actor. Tratándose de horas extras las que- como dije, tienen carácter excepcional- el actor debe manifestar, con precisión, la fecha exacta en la cual fueron trabajadas, y la extensión diaria de las mismas. Esta exigencia no puede considerarse suplida con posterioridad, pues no solo tiene por finalidad permitir al magistrado arribar a una decisión fundada, sino también – tal como dije- que la contraparte pueda defenderse efectivamente.----------

------No obsta a lo expresado la facultad que, en el proceso laboral, tiene el juez para suplir las negligencias del trabajador (art. 68 Ley XIV nº 1), pues una cosa es salvar los errores que pueda haber cometido el actor y otra muy distinta, privar al empleador del ejercicio de la garantía constitucional a la defensa en juicio. He dicho *Ciertamente que el art. 71 de Ley 69, faculta al juez a sentenciar ultra petitia supliendo los errores u omisiones de las partes, mas esta facultad discrecional encuentra sus límites en el derecho de defensa de la otra parte y en la adecuada prudencia que debe acompañar a toda decisión judicial (Mi voto en CANO. S/D nº 15/2009,(idem en "S, G. F. c/M.A.P. e H. S.R.L. y otros s/laboral. Expte 92/07 CANO) .*---------

-------En concreto, tratándose de reclamación de horas extras, el trabajador tiene la carga de expresar con total claridad, al demandar, en que días fueron trabajadas y cual fue su extensión. La omisión a esta carga no puede ser suplida por la prueba rendida en el expediente, pues ello implicaría afectar el derecho a la legítima defensa de la contraparte.----------

------Veamos ahora que es lo que ocurrió en autos.----------

------La actora reclama 914 horas extras que deberían liquidarse al 100% y 508 que deberían liquidarse al 50%. No da mayores especificaciones. Con dificultad se deduce que las horas extras fueron laboradas desde el *"8 de marzo a diciembre de 1997"* (fs. 29 sexto párrafo). No dice en que días de cada mes cumplió tales horas extras ni cual fue la extensión diaria de las mismas ¿Como saber cuales deben abonarse al 100% y cuales al 50%?; ¿Cómo saber si efectivamente se trataron de horas extraordinarias o de jornada normal de trabajo?; ¿Cómo podría la demandada demostrar que en algún día específico dentro del período, no se trabajaron las horas extras que pretende la actora?. La actora dice que las horas extras corresponden a días feriados y fines de semana trabajados durante el período antes mencionado. En 1997 el 25 de mayo y el 12 de octubre, por ejemplo, coincidieron con el día domingo ¿Cómo saber si la actora los contabilizó solo una vez o, si por el contrario los computó como feriados y fin de semana a la vez?; ¿Cómo sabemos si los días feriados en los que dice haber trabajado horas extras fueron efectivamente feriados, cuando la actora no los especifica?. Aun cuando se pudiese tener por suplida la negligencia de la actora al demandar con la prueba vertida en autos – lo cual no corresponde conforme lo dije ut supra- la experticia de fs. 168 tiene por acreditadas 930 horas, la planilla de fs. 10 consigna 918, mientras que – para mayor confusión- la demandada reclama 1.422, claro que en este último caso, se agregan los meses de septiembre, octubre, noviembre pero no sabemos cuantas horas se trabajaron en cada uno de dichos meses. Recordemos que según la actora, el período durante el cual se trabajaron las horas extras va del *"8 de marzo a diciembre de 1997"* ¿Será todo diciembre o solo hasta alguna fecha dentro de dicho mes?----------

------Las dudas son muchas e insalvables. La actora no ha cumplido con su deber de expresarse con claridad. Sabemos sí que se trabajaron horas extras – eso ya lo dijo el juez de la anterior instancia- pero debido a la negligencia de la actora no podemos determinar cuáles fueron en

realidad esas horas extras, ni dictar una sentencia de condena contra la Provincia del Chubut quien -por la misma negligencia de la actora ya aludida-, tampoco pudo ejercer adecuadamente su defensa.----------

------Conforme a lo expuesto voy a votar por el rechazo del primer agravio de la actora.----------

------De acuerdo al resultado anteriormente propuesto al Pleno, resulta abstracto expedirme respecto al segundo y tercer agravio de la actora. Así lo voto.----------

-----Resultando derrotada la recurrente, las costas de la presente instancia se le deben imponer en forma exclusiva conforme al principio objetivo de la derrota (art. 69 Ley XIII nº 5, antes Ley 2203).----------

------Debe tenerse por efectuada la reserva de caso federal solicitado por la actora recurrente.----------

------**A la MISMA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht, dijo**:----------

------1. Llegan los presentes autos a esta Alzada, a fin de tratar el recurso de apelación intentado por la actora a fs. 257 y contra la sentencia definitiva de la instancia inferior que se agrega a fs. 248/251vta., la que en lo sustancial decidió rechazar la acción intentada por aquélla, le impuso las costas del proceso y reguló los honorarios de los profesionales que asistieron a las partes.----------

------2. Los agravios que fundan su queja lucen en la pieza procesal de fs. 274/278vta., y conforme al traslado dispuesto por providencia de este Cuerpo de fs. 279 y atento la constancia de la Actuaria de fs. 287, no merecieron la réplica de la contraria.----------

------3. En su presentación de fs. 274/278vta., la actora apelante se agravia de manera genérica y sustancialmente en orden a las siguientes cuestiones: a) Por no haber el *a quo* merituado debida e integralmente toda la prueba arrimada a estos autos. Así, para fundar su queja relaciona los antecedentes del presente proceso; y realiza su propio análisis de las pruebas adunadas; y b) Por la imposición de las costas a su parte. Formula reserva del caso federal (v. fs. 277vta.), para finalizar peticionando se modifique la sentencia atacada en todo aquello que ha sido motivo de agravio.----------

------4. Dispuesto a abordar el tratamiento de la queja deducida, debo advertir que vengo sosteniendo de manera reiterada nuestro máximo tribunal nacional y en relación con materias como las del sub exámine, ha resuelto en numerosos precedentes que: “Los jueces no están obligados a ponderar una por una todas las pruebas. No existe arbitrariedad si la sentencia merita con claridad los elementos de juicio que estima relevantes para la solución del pleito.” (C.S.J.N., sala I, 21-6-90, causa 47.051, Schmid, José D. en j.: “*Schmid, José D. c/Daniel Tarifa p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*”, L. S. 215-411; íd., 28-6-90, causa 47.695, Espósito, Manuel y otro en j.: “*Valverde, José y otros c/Adán A. Acevedo p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*”, L. S. 216-28; íd., 26-8-91, causa 48.377, Caja Nacional de Ahorro y Seguro en j.: “*Sini, Nancy Edith c/Dante Capitanelli y otros s/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*”, L. S. 222-419; íd., 22-6-92, causa 50.239, Giovarruscio, María E. en j.: “*Giovarruscio, María E. c/Carlos Alberto Zocco Guatelli p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*”, L. S. 228-192; íd., 18-3-93, causa 51.145, Benavídez, María y otro en j.: “*Benavídez, María y ot. c/Ricardo Blanco p/su hijo menor p/Sumario s/Inconstitucionalidad*”, L. S. 235-345; íd., 11-4-96, causa 54.359, Inca S. A. Compañía de Seguros en j.: “*Borda Ballara, Casimiro c/Hugo Bordón Gómez y otro p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*”, L. S. 264-95).----------

------También debo advertir que es criterio sostenido del suscripto que tratándose de una obligación -la de las horas extras- que excede la jornada legal, es el propio accionante quien debe acreditar el presupuesto de su demanda, esto es, que desarrolló tareas y actividades para la empleadora fuera del día laboral ordinario, actividad que debe realizar con celo extremo a fin de posibilitar al judicante la determinación del monto a condenar, supuesto que no se presenta en el presente proceso, toda vez que ha existido –a juicio del suscripto– insuficiencia en el planteamiento de la pretensión deducida al inaugurarse la instancia, tal como a seguido lo expondré.----------

------Atendiendo las quejas de la apelante, y compartiendo los dichos del vocal que me precedió en el voto, entiendo que el magistrado del grado anterior rechazó la acción intentada por haberse omitido detalles y precisiones en orden al objeto de la pretensión, los que, a su juicio, no habrían sido subsanados por las probanzas adunadas a estos autos. Así las cosas, el rechazo sobreviene a una cuestión estrictamente procesal y no sustancial, como pretende hacerlo ver la recurrente.----------

------Así las cosas, la pieza recursiva no alcanza los estándares exigidos por el rito de crítica concreta y razonada de la resolución que se ataca. Comparto con Leguisamón, que "*Según el art. 265 del CPCCN* (en nuestro caso, art. 268 de la Ley XIII Nº 5 del Digesto Jurídico Provincial –ex Ley Nro. 2203, en adelante CPCC-), *el escrito de expresión de agravios debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. De esta fórmula casi sacramental se desprende que el apelante tiene la carga de formular un juicio de valor al censurar la sentencia, destacando sus errores –crítica- de manera clara, pormenorizada y minuciosa –concreta-, mediante el empleo de un razonamiento lógico basado en las circunstancias de la causa –razonada-. Se deben refutar precisa y determinadamente las conclusiones de hecho y de derecho en las cuales el a quo fundamentó su pronunciamiento, no son suficientes las meras manifestaciones de disconformidad, afirmaciones generales o expresiones de disidencia, o la formulación de simples interrogantes, ni tampoco remitirse a presentaciones anteriores –como expresamente establece el art. 265- o lo que es lo mismo, la reiteración o transcripción de lo expuesto en una pieza precedente al fallo"* (v. LEGUISAMÓN, Héctor Eduardo; "Derecho Procesal Civil"; Rubinzal Culzoni; Santa Fe; Oct./2009; Tº II; pág. 337/339). En el mismo sentido, el propio autor cita el precedente "*Lamas, Alicia M. c/ Francis, Guillermina*" (CNCiv., Sala A, sent. del 07/08/1991, publ. LL 1991-E-163 y DJ 1991-2-949), en el que se sostuvo que: *"«Criticar« es muy distinto a disentir. La crítica debe significar un ataque directo y pertinente a la fundamentación, tratando de demostrar los errores*

fácticos y jurídicos que ésta pudiera contener. En cambio, «disentir« es meramente exponer que no se está de acuerdo con la sentencia.”----
------En función de lo anticipado, el agravio genérico deducido por la quejosa no podrá prosperar, y así lo propondré al Pleno.----------
------5. Por los mismos argumentos, y por resultar una aplicación del principio objetivo de la derrota que dimana del art. 69 del rito provincial, es que tampoco podrá prosperar el agravio deducido en orden a la imposición de las costas a cargo de la apelante. Así lo voto.---
------6. En orden a las costas de esta instancia, y conforme quedarán resueltas las quejas conforme al presente voto, entiendo que aquéllas deben ser impuestos a la apelante (arts. 69 CPCC), no advirtiendo motivos para apartarme de aquel principio. Así lo voto.----------

-----A la SEGUNDA cuestión el Dr. Flass dijo:----------

------Conforme a lo manifestado al analizar la primer cuestión voto por: **1) CONFIRMAR** la sentencia apelada. **2) IMPONER** las costas de la presente instancia a la recurrente vencida (art. 69 Ley XIII nº 5, antes Ley 2203). **3) REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. G. M. en la suma de $ 50 (art. 13de la Ley XIII nº 4 del Digesto JurídicoProvincial, antes Ley 2200) **4) TENER** presente la reserva del caso federal.----------

------**A IDENTICA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht, dijo**:---------
------En virtud de lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.-IMPONER** las costas de esta Alzada a la actora apelante (art. 69 del CPCC), y **III REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. G. M. en la suma de $ 50 (art. 13 de la Ley XIII Nº 4 del DJP –ex Ley Nro. 2200-) **TENER PRESENTE** la reserva del caso federal.------
----

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

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

------Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***----------

------**I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada, que obra a fs. 248/251 vta., registrada bajo el Nº 57/09, de fecha 07/10/09.----------

------**II.-IMPONER** las costas de esta Alzada a la actora apelante (art. 69 de Digesto Jurídico provincial, antes Ley 2203.----------

------**III.- REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. G. M. en la suma de $ 50 (art. 13 de la Ley XIII Nº 4 del DJP –ex Ley Nro. 2200-).----------

------**IV.-TENER PRESENTE** la reserva del caso federal.----------

------**V.- REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V Nº del Digesto Jurídico de la provincia).----------

GÜNTHER ENRIQUE FLASS JORGE LUIS FRÜCHTENICHT

REGISTRADA BAJO EL Nº DEL AÑO 2010 DEL REGISTRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS CANO. CONSTE.