En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de agosto del año dos mil diez, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Fernando Nahuelanca y asistencia de los señores Jueces de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre y Dra. Silvia N. Alonso de Ariet, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C., K. E.. c/ T., B. A. y otros s/ DEMANDA LABORAL (Dif. haberes e indemniz. de ley)", expte. nro. 174/10,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 1856/02), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 285), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dr. Fernando Nahuelanca y Dra. Silvia N. Alonso de Ariet.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 224/250vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Se alza contra la sentencia parcialmente condenatoria de fs. 224/250vta., la codemandada C. D. A. d. P. SA a fs. 252 y a tenor del informe de fs. 260/270 al no haber sido atendidas sus razones iniciales (fs. 41/55 p. 5), oponiéndose a la configuración de la solidaridad denunciada y acogida favorablemente por la a quo al considerar que de la prueba obrante en autos valorada con el prisma protectorio del actual art. 9 LCT se configura la situación prevista por los arts. 225, 227 y 228 del mismo cuerpo legal.

Ya hemos tenido oportunidad de opinar en circunstancias análogas -y vuelvo a lamentar que todas estas causas no hayan sido acumuladas pues así se ha provocado dispendio jurisdiccional con el peligro de sentencias contradictorias, ya atentan contra la celeridad y economía procesal caras al fuero-, tal como se lee, v. gr., en las sentencias definitivas registradas bajo el N° 26/2007 y 15/2009, antecedentes que en nada favorecen las pretensiones de la recurrente aún respetando las particularidades de la presente causa.

Así, vale recordar, tal como lo dije en las anteriores oportunidades que tras el cotejo de los argumentos vertidos como eximentes al momento de la traba de la litis (fs. 52/55vta.) y la queja actual, sólo existe diferencia de extensión y en matices formales, lo que no permitiría mantener abierta la instancia de no haber adherido esta Sala al criterio más flexible en la materia (ver, v. gr. en ésta línea, CSJN, Fallos 322:1888, entre muchos). Así, para mayor resguardo del derecho de defensa, habré de referirme brevemente a la configuración del caso y la formularé mi propuesta decisoria.

Resulta de interés para la cuestión planteada el reconocimiento expreso del vínculo contractual locativo por parte de la recurrente (fs. 52vta. p. IV) lo que autoriza a volver sobre las razones por las que en aquellas circunstancias similares la eximente fue desestimada.

Al margen de la transferencia del bien en locación, en buenas condiciones de uso, seguridad, higiene, habitabilidad tanto del inmueble como los elementos e instalaciones allí incorporadas, se convinieron una serie de obligaciones atípicas y que permiten presumir la vinculación empresarial subsistente (léase la vigésima cláusula del convenio de fs. 158/160).

Pero además tal como se informó en aquella causa antecedente “E. V. c/ V....”, SD N° 15/2009, fue publicado en el BO del 22 de octubre de 2002(año XLIV N° 9107, pág. 5), Resolución N° 71/02, tomando estado público, que C. es cesionaria de los créditos litigiosos de P. d. G. SA con el B. C. SA dando cuenta del origen del crédito, etc. Pero lo más trascendente y útil para la solución de ésta cuestión es que allí se da cuenta que la restitución de los permisos de pesca no es a P. d. G. SA, como se dice en el contrato de locación, sino a C., lo que ratifica la presunción del vínculo empresarial señalado y sin necesidad de recurrir al beneficio de la duda receptado en la nueva redacción del art. 9 LCT (ver, v. gr., “Ley de Contrato de Trabajo Comentada y Concordada”, ed. Rubinzal Culzoni-2005, dirigida y coordinada respectivamente por A. Vázquez Vialard y Raúl H. Ojeda, T. I, pág. 358, p. 2).

Que el concepto de establecimiento lo provee la propia ley, quien lo define como la unidad técnica de ejecución destinada al logro de los fines de la empresa (art. 6° LCT) lo que no sería posible en el caso de no darse el nivel

de colaboración detectado, a través de un convenio con las características distintivas del indicado a lo que se suma el aporte indispensable que brindará la recurrente, tal como admite presumir la publicación señalada precedentemente.

Por todo lo expuesto propongo al acuerdo el rechazo de los agravios formulados por la recurrente, con costas en la alzada y difiriendo la regulación de honorarios al momento del acuerdo en el que se tendrán en cuenta las pautas arancelarias de la Ley XIII-N° 4, y se tiene presente la reserva del llamado caso federal.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Desestimar el recurso de apelación articulado por la codemandada C. D. A. d. P. SA (C.) y, en consecuencia, mantener firme la sentencia de fs. 224/250 en cuanto fue motivo de agravios. Con costas en la alzada a la vencida, difiriendo la regulación de honorarios al momento del acuerdo y teniendo presente la reserva del llamado “caso federal”.

A la primera cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

1) La sentencia se dicta a fs. 224/250vta. Rechaza la excepción de prescripción interpuesta por la parte demandada P. d. G. S.A. Hace lugar parcialmente a la demanda y condena a B. A. T., a P. d. G. S.A. y a C. D. A. d. P. SA (C.), solidariamente, a abonar en 10 días a la parte actora K. E. C., la suma a liquidar por perito contador en ejecución de sentencia, conforme con considerando IV. Condena a B. A. T. a entregar el certificado de trabajo en plazo de 10 días. Rechaza la existencia de plus petición interpuesta por P. d. G.. Costas a las codemandadas y regula los honorarios de los profesionales actuantes.

2) Apela la demandada a fs. 252 y a 259 se concede el recurso.

3) El memorial de agravios de C. S.A. (fs. 260/270) bajo apoderamiento letrado rechaza la solidaridad impuesta con los codemandados T. y P. d. G. S.A., sostiene que su parte tomó en locación una planta procesadora de pescado cerrada desde hacía casi un año, lo que resulta de las testimoniales y propios términos de la demanda y de la sentencia cuando expresa: “…Sin perjuicio de que el establecimiento de P. d. G. S.A. cerrara…” (fs. 260vta.); que su parte comenzó de origen la explotación que otrora funcionara para otra empresa.

Que entonces es de la terminología del fallo que el contrato del actor se encontraba extinto y que demuestra su desvinculación. Se pregunta entonces la razón de asignarle responsabilidad; que la sentencia no da ninguna respuesta y entiende en consecuencia que la misma resulta arbitraria. Rechaza la aplicación del art. 225 L.C.T., señalando que una cosa es la cesión de un establecimiento en marcha, de otro que cesó su actividad, su titular extinguió los contratos de trabajo y dejó de funcionar (fs. 258). Que no puede hablarse de establecimiento –define sus conceptos– tampoco de la existencia de contratos de trabajo y sostiene que la sentenciante realiza una exégesis desproporcionada y desviada del sentido de justicia y contrapone que el principio “in dubio pro operario” no es el único del universo jurídico y debe compatibilizarse con la garantía constitucional de la seguridad jurídica. Fundamenta en torno a este principio a fs. 262vta./263 y formula la composición de lugar del adquirente de un establecimiento “que funciona”, de lógica imposición del cargo de obligaciones pendientes, de quien comienza a explotar un ámbito físico en el que no funciona ningún establecimiento; que, asimismo, la cuestiones serán conexas con la mayor o menor diligencia del adquirente que se supone adoptará medidas de auditoria acerca del cumplimiento de las obligaciones del cedente y con lo que el adquirente aprovechará el plus de aquirir un establecimiento en marcha del que ha cesado; sostiene son los términos en que alcanza o no la solidaridad prevista en los arts. 225; 227 y 228 que menta la juzgadora (fs. 263vta.). Que su parte solo resultó arrendatario de un inmueble que algún momento fue un establecimiento y explica y singulariza (fs. 264) cuales son los contenidos constitutivos de la transferencia para que se considere jurídicamente que encuadra en la norma (nombre, enseña comercial, clientela, derecho al local, habilitación, productos en elaboración, etc.), en conclusión que la transferencia debe comprender una unidad productiva (fs. 264 al final). Sigue diciendo existe una apreciación errónea del sentenciante y en la misma caracterización la cita del plenario “Baglieri” (fs. 265). Respecto a este plenario sostiene que no contiene una situación análoga a la del presente juicio, aunque dice también que es cierto que el caso contaba con la existencia de contratos extintos al momento del arrendamiento de la planta, pero la diferencia es que se había transferido un establecimiento en marcha (fs. 265), que en el presente

juicio ni siquiera existía una planta industrial en producción. El establecimiento había dejado de ser tal. Alude a los conceptos del Dr. Morando en “Baglieri” (fs. 265vta.), en su voto en disidencia, que no podrían continuar contratos de trabajo que no existen, con lo que queda en claro que la norma alude a la transferencia de unidades productivas y no de inmuebles desocupados en los que en alguna oportunidad funcionó una industria (aunque agrega no probado). Entiende que la sentencia de autos tiene por probado que P. d. G. cesó en su actividad en forma total en setiembre de 2001, mientras que su parte inició la suya en el mes de octubre de 2002; que es equívoca la alusión de las normas a un establecimiento en marcha (fs. 266, 3er.párr.), ejemplificando en este punto por vía de lo que considera un absurdo; sostiene que no se trata aquí del debate entre una tesis restrictiva de otra amplia, porque el caso jurisprudencial citado importa un establecimiento en marcha; que a C. S.A. no le fue transferido el establecimiento, sino simplemente arrendó un predio cerrado (fs. 266vta., 2do.párr.) en el que no trabajaba ninguna persona y se encontraba prácticamente en ruinas, debiendo introducirle mejoras (fs. 266vta, 4to.párr.); precisa el concepto de establecimiento (art. 6 L.C.T.) y cita jurisprudencia de la C.Nac. Apelac. Trabajo, Sala V, 29/9/1984, TySS.1985-734 y de acuerdo a dicho art. 6 L.C.T. como la unidad técnica de ejecución destinada al logro de los fines de la empresa y que alquila para establecer una explotación similar; que en consecuencia no puede compararse la unidad técnica de ejecución con un inmueble desocupado y sin uso. Reitera la argumentación, explica lo que el fallo debía plantearse, que su parte negó la transferencia y las probanzas desmienten que haya tenido lugar dicho evento y que no efectuó ninguna consideración acerca de que los contratos no fueron transferidos y estaban extintos a la época de la cesión; que paradójicamente la sentencia trae al debate el plenario que viene a conformar ese criterio, donde se discute ante la transferencia del establecimiento si correspondía solo por las deudas de los trabajadores que continúan la relación laboral o si por el contrario se extiende a aquéllos contratos que fenecieron antes de la cesión y que no es el objeto de autos. Considera en consecuencia arbitraria la sentencia y con doctrinarios que cita (Luis de Imaz, Juan F. Linar4es y Genaro Carrió), que la misma no se ajusta al debido proceso, que debió haber considerado la cuestión que

el establecimiento había cerrado casi un año antes, lo verdaderamente determinante define en definitiva. Solicita la revocatoria de la sentencia y reserva el caso federal por arbitrariedad.

4) El concepto de la defensa es nuclear en consecuencia que la codemandada C. S.A. tomó en locación una planta procesadora de pescado cerrada “desde hacía casi un año”, paralelamente sin trabajo de ningún dependiente, que los operarios declarantes si bien conocieron a P. d. G., jamás entendieron trabajar con C. S.A., como que tuvieron conocimiento de ésta después que hubieron cesado en sus respectivos contratos.

5) En la postura defensiva es reiterativo que la locación se refería a una “planta cerrada” y sin funcionamiento; toma una frase aislada de la sentencia: “Sin perjuicio de que el establecimiento de P. d. G. S.A. cerrara”, igualmente que lo locado era sin ningún dependiente; que se encontraba prácticamente en ruinas y a cuyo respecto tuvo que cumplir con los estándares exigidos por Senasa y la Unión Europea; las exigencias del concepto de establecimiento, inaplicabilidad del caso “Baglieri”, que si los contratos se encontraban extintos no era un resabio de su responsabilidad, sino, en todo caso, un indicio exculpatorio.

6) Debe observarse que la recurrente se desentiende de tal amplitud y reitera lo dicho al contestar la demanda, todo lo que fuera tratado en el fallo. De inicio, no resulta admisible tomar dos renglones del fallo para elaborar la tesis defensiva porque la lógica de la frase del fallo, “sin perjuicio que el establecimiento de P. d. G. S.A. cerrara”, se encuentra excepcionada, de allí su forma expresiva. El cabal significado se integra con las razones por las que no considera determinante el hecho de la planta cerrada, como que, asimismo, le precedía otra amplia fundamentación de fs. 243/243vta., respecto a la prueba informativa de la causa: “F.… c/ T.”, la referencia a la inicial carta intención de locar entre P. d. G. y C. S.A. de fecha 2/4/2002, con el usufructo de los permisos de pesca (por 5 años y opción a 5 años más), la opción efectivizada posteriormente en 11/5/2007 y más al agregado de fundarse en la jurisprudencia de esta Cámara en los autos: “M… c/ P. d. G. y otros…”, sin que la alegante cumpla respecto al conjunto de tales elementos fundantes con el art. 268 C.Pr. Ley XIII Nº 5 –Digesto

Jurídico– que exige la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que considere equivocadas y que agrega que no bastará “remitirse a presentaciones anteriores”.

7) Es relevante, en consecuencia, cómo se fundamenta en la sentencia apelada que se encuentra reconocido el contrato de locación entre P. d. G. S.A. y C. S.A. y el usufructo de ésta de los permisos de pesca de P. d. G. S.A., con cita de la documentación respectiva, la carta intención de fecha 2/4/2002 con compromiso de P. de reorganizar la empresa, de dar en locación por cinco años a C. la planta pesquera y usufructo de los permisos pesqueros de la sociedad y renuncia de los litigios que ambas partes mantienen, que avala con lo informado por C. S.A.; la comprensión del contrato de locación de una Planta de Procesamiento de Pescado, que establece que solo el locatario podrá ocupar la planta industrial “conforme al destino de la cosa” que es una planta de procesamiento, determinándose que la locación tendrá vigencia de 5 años contados desde el 1 de mayo de 2002, hasta el 9 de mayo de 2007, con opción a otro plazo, pactándose que los permisos de pesca que actualmente posee la sociedad P. d. G. S.A. y los que se obtenga con la explotación de la planta pesquera dada en locación serán para el locador…

En resumen, sin alusión de la apelante a los documentos fundamentales considerados, carta intención y contrato de locación de una planta procesadora de pescado conforme a su destino y de usufructo de sus permisos de pesca, de evidente implicancia de continuidad en la explotación de una unidad productiva (cláusula 9na. de la facultad del locatario de inspeccionar las maquinarias objeto de la locación) y jurisprudencia de segunda instancia, resulta intrascendente la salvedad de una frase sin “…perjuicio que el establecimiento …cerrara” ante la amplitud de los fundamentos de la sentencia y cita del fallo “M…” de esta Sala que resuelve puntualmente la tesis defensiva de la codemandada, la reiteración de la argumentación de primera instancia sin controversia específica a los fundamentos de la sentencia, incumplen las exigencias del art. 268 cit., dejan al recurso en estado de deserción (art. 269 C.Pr. Ley XIII Nº 5 – Digesto Jurídico), lo que así se declara.

8) Por otra parte, cabe referirse a la opuesta inaplicabilidad del fallo plenario Nº 289 “B., O. D. c. N., F. y Cía. S.R.L. y otro”, DT 1997-B-2014, al sostener que no contiene una situación análoga al del presente juicio.

Se rechaza la falta de analogía, si el plenario resuelve respecto a contratos de trabajo extinguidos previo a la locación cuando dice: “El adquirente de un establecimiento en las condiciones previstas en el art. 228 de la ley de contrato de trabajo, es responsable por las obligaciones del trasmitente, derivadas de relaciones laborales extinguidas con anterioridad a la trasmisión”. De la lectura de este plenario no resultan referencias sobre un establecimiento en marcha o inactivo, sino que el aval de la mayoría fundamenta las razones para establecer la solidaridad frente a la trasmisión del “establecimiento”, como seguimiento de la tradición romanista que el patrimonio es prenda común de los acreedores, la propia ley ll867 de transferencia de fondo de comercio, su sistema de publicidad y oposición de amplia responsabilidad solidaria por omisión de sus trámites; que ya la Ley 11729 fue criticada y produjo perplejidad en el derecho civil, porque en su art. 157, inc. 4º, preveía una hipótesis de asunción de deuda frente a la trasmisión de los establecimientos comerciales e industriales y el derecho del trabajo asumió la discusión. Advirtió esa tendencia a tutelar al acreedor ante el cambio de deudor, que debía ser más intensa cuando aquél fuese un trabajador, sujeto natural de protección. Son esos vientos –sigue diciendo el plenario- unidos a una suerte de justificada obsesión antifraude, los que atraviesan todo el título XI de la ley de contrato de trabajo, al punto que en la Exposición de Motivos se señala que el sistema se orienta por la aceptación de las obligaciones sobre la cosa (“propter rem”), por más que la caracterización en los supuestos contemplados se ve alterada por la solidaridad que se le asigna al trasmitente. Se recuerda en tal orden de ideas, las palabras del propio N. C., que al analizar el texto, afirmó: “la relación empleador trabajador configura una típica relación personal, pero la ley ha querido crear, además, una vinculación entre esa relación y el establecimiento”. Incluso se acude a lo señalado por Ricardo Guibourg: “existe una justificación precisa para imponer al cesionario el pago de las deudas que no contrajo y cuya existencia tal vez no conozca: en el acto de adquirir el establecimiento él está en condiciones de averiguar el pasivo que pesa sobre el

trasmitente y, en todo caso, puede exigir de éste las garantías adecuadas para no verse perjudicado, más allá de lo previsto. El trabajador, en cambio, carece de estas facilidades y desaparecido el empleador originario, no tiene otro punto de referencia que en el lugar de trabajo y la persona de su nuevo titular".

Se rechaza en consecuencia la conceptualización que el plenario "B." no resulte aplicable en el presente juicio.

9) La cita por la apelante a fs. 267vta., 2do.párr., del fallo de la C.Nac.Trab., Sala II, "Barbano, Carlos A. c/Fernández, José L. y otros (DT 1994-B-1744), extrayendo solo uno de los puntos del extracto, que "ha resuelto que el art. 225 de la ley de contrato de trabajo no es aplicable a quien no adquirió el establecimiento por un acto negocial bilateral, sino que alquiló el local a su propietario para establecer una explotación similar", debe ser observada por no contener el significado integral del caso al extraer solo uno de los puntos del extracto. Era responsabilidad de la citante demostrar la seriedad del argumento. De haberse observado tal conducta nunca pudo sostener la existencia de una paradoja en la confrontación con los textos de caso "B… c/ F. y otros…". No existía entre estas parte sucesión directa y convencional, "otros" eran los codemandados R. y C. y solo éste último contrato la locación con el propietario del local, sin intervención de los codemandados J. L. F. y E. R. y es la razón por la que dicha CNac.Trabajo consideró inaplicable el art. 225 L.C.T.

10) Por la suma de consideraciones, se rechaza que el fallo efectúe una interpretación "harto extensiva" del concepto "establecimiento" y se sostenga que con ello se considera a cualquiera inmueble "en el que alguna vez funcionó un establecimiento" o en ruinas –como se alude en otro sector del memorial- contradicho por la propia conducta de C. S.A., que siempre pactó sobre una "planta pesquera". En abril de 2002 un acta intención con P. d. G. S.A., la locación de la planta pesquera de ésta; el mismo entendimiento en el Acta de Directorio Nº 52 de fecha 8/5/2002 (fs. 19/19vta.) de P. d. G. S.A., de negociar y suscribir el contrato de locación de la planta de procesamiento de pescado y usufructo de los permisos pesqueros y finalmente hasta titulado, el "Contrato de locación de Planta de Procesamiento de Pescado" y cláusulas concordantes, siendo el contrato de locación acompañado en autos por la propia C. a fs. 158/163.

Es que la referencia a la locación de una “planta de procesamiento de pescado” o “cesión de la locación de planta industrial”, caracteriza por su propia definición la existencia de un establecimiento, por la atribución sobre un conjunto de bienes, derecho al local, muebles, maquinarias y usufructo de permisos de pesca; el locatario deja expresa constancia en la cláusula 7ma. del contrato que recibe el bien en buenas condiciones de seguridad, conservación, higiene, y uso que declara conocer. Con todo, la presentación a los autos por C. del contrato que vinculaba a las codemandadas resulta incompleta, porque el mismo se integraba con un inventario por separado de los bienes muebles existentes y demás objetos que integran la planta (cláusula 1ra.), que no excluían maquinarias, como resulta de la cláusula 9na., oportunamente referida.

11) Finalmente, cuando se queja la recurrente por una supuesta inseguridad jurídica, extractando textos de indudable jerarquía, pero abstractos en el presente juicio porque la recurrente no revierte desde tal óptica el resultado del fallo, la invocación no prospera. Queda, por lo demás, el resultado del juicio sujeto a normas de la ley de contrato de trabajo estables y a una interpretación especializada mayoritaria que constituye derecho vigente, que no justifica la queja de la recurrente.

Por todo lo expuesto propongo el rechazo de los agravios, imponiendo las costas del recurso conforme con el art. 69 C.Pr., Ley XIII – Nº 5 – Digesto Jurídico.

Corresponde la regulación de los honorarios de conformidad con los arts. 5, 6, 8, 13 y concords. Ley XIII – Nº 4 – Digesto Jurídico, considerando, asimismo, el mérito del trabajo profesional y su resultado. Propongo los honorarios del Dr. H. E. C. G. en un 25% de los que resulten regulados por su parte en primera instancia.

Se tendrá presente la reserva del caso federal.

A la segunda cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Al memorial de fs. 260/270: Declarar la deserción parcial con los alcances del considerando 7) y rechazarlo en lo demás de conformidad con los puntos restantes y tener presente la reserva del caso federal.

2) Confirmar la sentencia de fs. 224/251vta. en lo que constituye materia de apelación.

3) Costas a la parte codemandada apelante, cuyo fin se propone la regulación de los honorarios del Dr. H. E. C. G., de conformidad con el considerando respectivo.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Alonso de Ariet no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Declarar la deserción parcial del memorial de fs. 260/270, con los alcances del considerando pertinente y rechazarlo en lo demás de conformidad con los puntos restantes.

2) Confirmar la sentencia de fs. 224/250vta. en lo que constituye materia de apelación.

3) Costas a la parte codemandada apelante, a cuyo fin se regulan los honorarios del Dr. H. E. C. G. en un VEINTICINCO POR CIENTO (25%) de los que resulten regulados por su parte en primera instancia

4) Tener presente la reserva del caso federal.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2010
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"