--- En la ciudad de Trelew, a los días de agosto del año dos mil diez, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Dr. Sergio Rubén Lucero y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Raúl Adrián Vergara y Aldo L. De Cunto, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“V., S. E. c/ B., E. L. y/o G., E. D. C. y/o q. rte. resp. y/o prop. del Mercado “K. Y M.” s/ Diferencia de haberes e indem. de ley” (Expte. Nº 364 - año 2010)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 164.----------

--- **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. 151, que fuera concedido a fs. 152, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 144/148 que hizo lugar parcialmente a la demanda instaurada por S. E. V. y condenó a E. L. B. y E. D. C. G. al pago dentro del plazo de diez días de la suma de $44.116,98.-, con más sus intereses, en concepto de diferencias salariales, sumas no remunerativas, horas extras, sueldo anual complementario y vacaciones proporcionales, indemnizaciones sustitutiva por falta de preaviso y por antigüedad, e incrementos contemplados por los arts. 1 y 2 de la ley 25.323, con imposición de costas a los vencidos. ----------

--- La expresión de agravios luce a fs. 156/158 y vta., el traslado conferido a fs. 159 no fue evacuado por su contraria, y luego de un breve relato de los antecedentes de la causa formulan queja los apelantes por entender que la prueba ofrecida fue erróneamente interpretada. Manifiestan que en apretada síntesis los telegramas aportados a la causa rezan que no hubo despido sin causa. En cuanto a la prueba testimonial expresan respecto de la valoración que el juez de grado efectuó del testimonio de M. que el a quo tomó de modo fundamental la testimonial ofrecida por la demandante quien falazmente reclama categoría laboral y horarios de trabajo que jamás cumplió. Destacan que ese testigo indicó que cuando dejó de trabajar veía a la actora trabajando a las 10 u 11 de la mañana y a la tarde a las 20 o 21 horas, y acotan que esos horarios son los únicos que interesan a los fines del período demandado. Agregan que nada dice el sentenciante de los dichos del Sr. C. y a ese fin transcriben las respuestas brindadas por ese testigo a la quinta, sexta, séptima, y octava pregunta. Entienden que en el mismo sentido declara la Sra. R. L. T. al señalar que la actora reponía y limpiaba ya que era un supermercado. Estiman que la denuncia penal que efectuaran con relación a D. J. afecta la imparcialidad de su declaración, y que el testigo C. manifestó que vio sólo por las mañanas a la actora trabajando. Concluyen el agravio señalando que ante la consideración de los dichos de uno o dos testigos y la omisión de los demás la condena debe ser revocada. Manifiestan que independientemente de que el rechazo de la pretensión importa la imposición de costas a la parte vencida, solicitan

la eximición de las costas por aplicación del art. 68, apartado segundo, del C.P.C.C., ya que actuaron con una conducta de buena fe como empleadores y con razón fundada para litigar, para lo cual citan jurisprudencia. Peticionan se dicte sentencia dejando sin efecto el reclamo y subsidiariamente se tenga presente el recurso interpuesto respecto a la imposición de las costas. ----------

--- 2. Sostienen los recurrentes que los telegramas aportados a la causa indican ("rezan") que no hubo despido sin causa.----------

--- Al respecto, las manifestaciones vertidas por los demandados en el intercambio epistolar habido no es elemento probatorio que puedan invocar en su favor pues se tratan de afirmaciones realizadas en su beneficio. ----------

--- Tocante a que sólo debe considerarse la declaración de M. en cuanto a que la veía trabajando a las 10 u 11 de la mañana y a la tarde a las 20 o 21 horas, y a que el juzgador omitió ponderar las respuestas de C. a la quinta, sexta, séptima, y octava pregunta, debe señalarse que el sentenciante valoró el testimonio de C. de modo integral junto a las declaraciones brindadas por L. y R. La T. (fs. 146 y vta., último y primer párrafo), y de forma conjunta los dichos de M. (fs. 146 vta./147, último y primer párrafo), por lo que tales manifestaciones no constituyen agravio por carecer de una crítica concreta y razonada de tal ponderación. ----------

--- Sabido es que la prueba testimonial debe valorarse en su conjunto y no atomizando las declaraciones (art. 386 del C.P.C.C.; esta Cámara, en su composición de sala única, c. 11.251, S.D.C. 10/95; c. 11.863, S.D.L. 61/96; c. 11.978, S.D.L. 75/96; sala "A", c. 15.546, S.D.L. 89/99; c. 15.768, S.D.L. 11/2000; sala "B", c. 21.409, S.D.L. 32/06, c. 21.842, S.D.L. 51/2006, entre otros pronunciamientos). ----------

--- Así, el análisis fragmentado de la prueba testimonial que efectúan los quejosos resulta inadmisible, pues la prueba debe ser valorada en su conjunto, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el art. 386 del C.P.C.C., puesto que el proceso debe ser tomado en su desarrollo total y ponderado en su múltiple unidad: las pruebas arrimadas unas con las otras y todas entre sí. Las pruebas en general no son susceptibles de fraccionarse para que la parte que las invoca aproveche lo que le es útil y deseche lo que la perjudica (Fenochietto-Arazi, "Código Procesal ...", Astrea, 1983, T. 2, pág. 357).----------

--- La prueba debe así ser valorada en su totalidad, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos, resultando censurable la descomposición de los elementos, disgregándolos para considerarlos aislada y separadamente (SCBA, D.J.B.A., v. 135, p. 138).----------

--- Tales consideraciones deben hacerse extensivas respecto del alcance que pretenden darle a los testimonios de R. La T. y C..----------

--- Por lo demás, la manifestación efectuada en el sentido de que ese último testigo sólo vio a la actora por la mañana, carece de toda relevancia ya que la circunstancia de que no la viera por la tarde no significa que el hecho no hubiera ocurrido, debiendo

prevalecer las declaraciones positivas sobre aquellas que se manifiestan de modo negativo. ----------

--- Frente a los dichos de quienes aseveran haber presenciado o percibido hechos positivos concretos, quita relevancia a los de quienes deponen en forma negativa, puesto que la circunstancia de que ellos no hayan visto o sentido aquellos no significa que no hayan ocurrido (CNCiv., sala “B”, noviembre 29-974, “Moguilevsky, Marcelino c. Orlando, Oscar L.”, L.L. 1975-A, 719). ----------

--- Y es mayor la fuerza de convicción resultante de afirmar un hecho que se dice caído bajo la impresión de los sentidos que negar su existencia. Se trata de la clásica diferencia entre la prueba de los hechos positivos y de los hechos negativos. ----------

--- Las declaraciones positivas de testigos que afirman conocer un hecho dado no pueden ser enervadas por los testimonios de quienes sostienen que ese hecho nunca ha ocurrido, pues la circunstancia de que estos últimos lo ignoren no significa que el hecho no se haya producido (CNCiv., sala F, setiembre 29-966, L.L. t. 125, 118). ---------

--- En lo que hace a que la denuncia penal formulada respecto a J. afecta la imparcialidad de su declaración, cabe precisar que tal manifestación resulta inaudible por extemporánea ya que la tacha se circunscribe a la falta de idoneidad del testigo (Devis Echandia, “Teoría general de la prueba judicial”, Víctor P. de Zavalía, Buenos Aires, 1979, T. II, par. 209, k), pág. 81, y par. 227, pág. 228), y la crítica orientada a restar idoneidad a tal declaración debe efectuarse en la misma instancia que prestó declaración a fin de que el juez al dictar sentencia aprecie el valor de los motivos fundados en inhabilidad y los hechos que hicieran presumir la parcialidad de la misma (arts. 34 de la Ley XIV Nº 1, y 460 de la Ley XIII Nº 5, Anexo A; arts. 35 de la ley 69 y 456 del C.P.C.C.). ----------

--- La falta de idoneidad tiene que alegarse y probarse en la misma instancia en que declaró el testigo; la idoneidad de los testigos que declararon en primera instancia no puede introducirse en segunda instancia como hecho nuevo. Se puede impugnar la idoneidad de los testigos siempre que se lo haga dentro del plazo de prueba. Y cabe advertir que la idoneidad se presume, y quien afirma lo contrario tiene la carga de probarlo (Fenochietto-Arazi, obra y tomo citado, págs. 481 y 482, respectivamente).----

--- Respecto a que el juzgador omitió considerar algunos testimonios, cabe indicar que tal manifestación es una mera generalización y por ende tampoco constituye agravio.----

--- No existe, por lo tanto, una crítica razonada de los fundamentos que demuestren el error del fallo, si respecto de cada manifestación falta el necesario desarrollo argumental capaz de cerciorar sobre la pertinencia de lo aseverado. El mismo déficit se ofrece si sólo se exteriorizan generalizaciones subjetivas sobre la prueba, sin indicar de modo concreto dónde existe el error y circunstancias acreditados en el proceso con virtualidad suficiente para destruir los argumentos desarrollados por el juzgador (Morello, Sosa y Berizonce, “Códigos Procesales ...”, Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1988, T. III, pág. 355).----------

--- Y el agravio carece de contenido, cuando como en el caso …d) Simplemente disiente o discrepa de la interpretación judicial, sin dar fundamentos a la oposición o formula apreciaciones subjetivas … h) No ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (Fenochietto-Arazi, ob. cit., T. 1, págs. 838/839).----------

--- Por otra parte, la elección de la prueba es facultad privativa del juzgador, quien puede seleccionar aquellas que estime relevantes y decidirse por una descartando otras, que considere inconducentes o inoperantes. Es suficiente a tal efecto que haga referencia expresa a las que han servido más decididamente a la conclusión, lo cual no supone ni permite afirmar que las otras no hayan sido computadas (Morello, Sosa y Berizonce, ob. cit., 1991, T. V-A, págs. 255/256, y cita de fallos).----------

--- La comparación de los medios probatorios -cuando confluyen- le permite al juez considerar sólo aquellos que sean esenciales y decisivos para la solución de la causa, ya sea porque la prueba que aportan los otros no es pertinente, o porque es insuficiente y débil frente a otro medio de prueba o hecho determinado en el proceso. La selección se hará teniendo en cuenta la pretensión instaurada, las propuestas fácticas de actor y demandado y las consecuencias de aplicar los medios probatorios, según su valor re(la)tivo estático (Falcón, Enrique M., “Tratado de la prueba”, Astrea, 2003, T. 1, par. 157, pág. 584).----------

--- Así, por aplicación del art. 390 de la Ley XIII, Nº 5, Anexo A (art. 386 del C.P.C.C.) los jueces no tienen el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino las que resultaren esenciales y decisivas para el fallo de la causa.----------

--- Aplicando la norma legal se decidió que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las probanzas, pues basta que lo hagan respecto de las que estimen conducentes o decisivas para resolver el caso, pudiendo preferir algunas de las pruebas producidas a otras, y omitir toda referencia a las que estimaren inconducentes o no esenciales (Arazi, Roland, “La prueba en el proceso civil”, Ediciones La Rocca, 1991, págs. 112/113). ----------

--- Y ante el análisis fragmentado de la prueba testimonial efectuado por los apelantes debe señalarse que en materia de valoración probatoria sabido es que los testigos se pesan, no se cuentan, pues es la calidad del testimonio la que crea su valor, de modo que más vale un buen testigo que muchos mediocres (conf. Gorphe, “De la apreciación de las pruebas”, EJEA, 1955, pág. 405). ----------

--- Es que, la atendibilidad de la prueba testimonial no se mide por el número de quiénes prestan declaración, pues el camino más seguro para establecer quiénes relatan el hecho con verdad y quiénes no lo hacen así, es la de ponderar todas las circunstancias que, examinadas, con criterio objetivo, valora de modo integral la prueba, y valga la repetición de aquello tan manido de que los testigos se pesan y no se cuentan (Morello, Sosa, y Berizonce, ob. cit., 1991, T. V-A, pág. 352, y cita de pronunciamientos). ----------

--- En síntesis, el Sr Juez de la anterior instancia ponderó adecuadamente y en forma conjunta la prueba testimonial rendida en la causa de acuerdo a las reglas de la sana crítica (arts. 390 y 460 de la Ley XIII Nº 5, Anexo A; arts. 386 y 456 del C.P.C.C.), por lo que el análisis fragmentado y parcial que pretenden efectuar los recurrentes sólo denota su particular punto de vista al desarrollar en forma paralela un análisis propio para arribar a una personal conclusión, sin sustento jurídico y sin hacerse cargo de las razones brindadas por el sentenciante.----------

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

--- Desde otra perspectiva, y aún cuando por hipótesis se considerara que existió alguna deficiencia probatoria, la misma pesa sobre la parte demandada a cuyo cargo se encontraba acreditar de modo fehaciente que la actora cumplía una jornada reducida.---

--- En tal sentido, destaco que los apelantes omitieron toda consideración respecto del fundamento expuesto en la sentencia de primera instancia que resultó dirimente para el análisis de la prueba testimonial ya que bien precisó el juzgador que ***unicorde resulta la jurisprudencia de todos los Tribunales del país, no siendo la excepción la postura adoptada por ambas salas de nuestro Tribunal de Alzada, de que la prueba de la prestación laboral en jornada reducida se encuentra a cargo del empleador que la invoca***.----------

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

--- En ausencia de fundamentos específicamente referidos a las consideraciones determinantes de la sentencia adversa a las pretensiones del recurrente, no hay agravio que atender en la alzada. Para tener por satisfechos los fines legales de la expresión de agravios, deben concretarse punto por punto, los errores fundamentales que se atribuyen en la aplicación del derecho, o en su caso en la apreciación de los hechos y su prueba, bajo riesgo de que se tenga por consentida toda decisión no objetada (Morello, Sosa y Berizonce, ob. cit., T. III, págs. 360, punto e, y 370, respectivamente, y cita de fallos).----------

--- Por tales razones, los apelantes incurrieron en este tramo de su queja referida a la interpretación de la prueba ofrecida en deserción parcial del recurso por deficiencia técnica de su expresión de agravios (arts. 269 y 270, Ley XIII Nº 5, Anexo A; arts. 265 y 266 del C.P.C.C.). ----------

--- 3. Solicitan los recurrentes que se los exima del pago de las costas ya que consideran que actuaron de buena fe ("... esta parte actúo sobre la base de una razonable y siempre con una conducta de buena fe ..."), invocando asimismo razón fundada para litigar. ----------

--- Al respecto, es evidente que la parte demandada resultó vencida, entendiéndose como litigante vencido o perdidoso aquel en contra del cual se declara el derecho o se dicta la decisión judicial (Arazi-Rojas, "Código Procesal …", Rubinzal-Culzoni Editores, 2001, T. I, pág. 261 y nota nº 45, con cita de doctrina y jurisprudencia). ----------

--- Es el hecho objetivo de la derrota lo que determina la condena en costas. Su fundamento no es otro, que el de haber sostenido, sin éxito, una pretensión jurídica (Alsina, "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial", Ediar, 2da. ed., 1961, T. IV, pág. 527). ----------

--- Con ese alcance, la regla general para la imposición de costas resulta independiente de la buena o mala fe asumida por la parte, incluso con prescindencia de la noción de culpa.----------

--- La jurisprudencia ha dicho que el criterio del art. 68 ... que dispone que las costas del juicio deben ser soportadas por la parte vencida, se funda básicamente en el hecho objetivo de la derrota, con prescindencia de la buena o mala fe con que la parte vencida pudo haber actuado durante la sustanciación del litigio, principio que cede en circunstancias excepcionales (Loutayf Ranea, "Condena en costas en el proceso civil", Astrea, 1998, par. 20, pág. 45). ----------

--- En ese contexto, la eximición de costas es excepcional y de carácter restrictivo, y sólo ha de disponerse cuando existen motivos fundados, en virtud del principio objetivo de la derrota. Entonces, sólo se debe eximir de costas sobre la base de circunstancias objetivas y muy fundadas, ya que de acordarse con laxitud a la vencida resultaría ser en verdad una parcial vencedora, al imponer a la triunfante el sacrificio patrimonial constituido por el costo de la defensa de quien se vio obligado a litigar (Arazi y Rojas, obra y tomo citado, págs. 257/258). ----------

--- Conforme lo ha entendido la jurisprudencia, la eximición total o parcial de costas es una solución de carácter excepcional que sólo corresponde aplicar cuando existen razones muy fundadas y elementos de juicio suficientes para apartarse del criterio objetivo de la derrota. Y el párr. 2º del art. 68 importa una atenuación al principio general de que el vencido debe soportar las costas del juicio, y acuerda a los jueces un adecuado marco de arbitrio, que debe ser ponderado en cada caso particular y siempre que resulte justificada la exención (Loutayf Ranea, ob. cit., par. 32 y 33, págs. 76 y 77, respectivamente).----------

--- Tradicionalmente la jurisprudencia alude, como pauta genérica que autoriza la eximición de costas, a la existencia de “razón fundada para litigar”, fórmula provista de suficiente elasticidad que resulta aplicable cuando, por las particularidades del caso, cabe considerar que la parte vencida actuó sobre la base de una convicción razonable acerca del derecho defendido en el pleito (Palacio, Lino Enrique, “Derecho Procesal Civil”, Abeledo-Perrot, 7ª reimpresión, 2004, T. III, pág. 373).----------

--- Con tal alcance, no observo que en la presente causa se den circunstancias objetivas y fundadas que justifiquen apartarse de la regla general establecida en materia de costas.----------

--- Máxime cuando los apelantes no brindan fundamento ni explicación alguna que permita cerciorarse acerca de la pertinencia de su aseveración pues en realidad se limitan a invocar a fs. 158 de modo genérico y en abstracto “ ... la creencia de una razón fundada para litigar ...” lo que denota una evidente carencia argumental al no indicar en concreto cuales son las particularidades del caso que permiten la atenuación del principio general.----------

--- Por tales razones, se desestima el agravio. ----------

--- 4. En consecuencia, propicio al Acuerdo confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios, con costas de Alzada a los apelantes vencidos, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 69, Ley XIII Nº 5, Anexo A; 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 prudente regular los honorarios de la Dra. V. M. M., letrada patrocinante de la parte demandada, en la suma porcentual equivalente al 1,75% del monto de condena a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia (arts. 5, 13, y 46 de la Ley XIII Nº 4; arts. 6, 14, y 47 de la ley 2.200), con más el I.V.A. correspondiente. ----------

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

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

--- La parte demandada interpuso recurso de apelación (fs. 151) en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos (fs. 144/148) por el cual se hace lugar parcialmente a la demanda que incoara en su contra la Sra. S. E. V., condenando a ambos demandados, Sres. E. L. B. y E. D. C. G., a que en el plazo que fija, abonen a la actora la suma de $ 44.116,98 con más sus intereses y costas.----------
---

--- El escrito de expresión de agravios luce agregado a fs. 156/158 y vta..----------

--- Ordenado su traslado a la contraria (fs. 159) el mismo no fue evacuado por ésta.------

--- I.- La reseña de los agravios formulados ha sido realizada con claridad y suficiencia por el magistrado que me precede en la votación, Dr. Vergara, por lo que a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones estériles.----------

--- Si resulta útil, en cambio, individualizar cuáles son los motivos que esgrime la recurrente como fundamento de sus agravios. Así pues, se identifican los siguientes ataque dirigidos en contra del fallo, a saber: 1) valoración probatoria; y, 2) imposición de costas.----------

--- II.- En los límites fijados por los agravios planteados ingresaré a su tratamiento siguiendo para ello el mismo orden y nominación con el que fueran esgrimidos por la parte apelante.----------

--- 1) **Valoración probatoria:** Luego de la lectura repetida de los argumentos expuestos en sustento del agravio del epígrafe y de las valoraciones que de su cuño efectúa la parte recurrente, paradójicamente encuentro que desde el mismo comienzo del desarrollo de sus dicentes agravios, al comienzo del punto B del escrito impugnativo, se advierte con trascripción de precedentes de este Tribunal de alzada, sobre la necesidad de formular la necesaria crítica que le pudiera dar andamiento al recurso. Empero, tal como correctamente lo destacara el magistrado sufragante en primer lugar, incurre en el mismo déficit que con citas jurisprudenciales y doctrinales preludia en el comienzo del desarrollo del pretenso agravio de marras.----------

--- En tal sentido pongo de resalto que el Sr. Juez a quo, con citas jurisprudenciales de este Tribunal de apelaciones y de un antecedente análogo de la Cámara de Apelaciones del Trabajo, estableció que la carga de probar la extensión reducida de la jornada de trabajo se encuentra en cabeza de la patronal que la postulara al responder a la demanda. A partir de tal plafón pasó a la valoración de la prueba testimonial producida en autos, citando y haciendo mérito de los testimonios prestados por los Sres. M. R. C. (fs. 101); M. M. L. (fs. 102) y de A. R. La T. (fs. 104), expresando luego de ello que *“...no puede concluirse que la prestación de V. a favor de B. y G. haya estado limitada en la extensión horaria que en ambas contestaciones de demanda se afirma, todo lo contrario surge de las deposiciones de los testigos ofrecidos...que las tareas desempeñadas por la actora eran más que las de maestranza, más bien parecen aquellas denunciadas en el escrito de apertura de la instancia...”*(sic)(vide: considerando de fs. 146 y vta.).----------

--- A continuación, ingresa al análisis puntual de los testimonios de los Sres. I. L. (fs. 103); C. M. C. (fs. 105); D. J. (fs. 106); y, del Sr. G. A. M. fs. 127), con los que tiene por acreditado tanto las tareas prestadas como el horario denunciado en la demanda por la actora (vide: considerando –fs. 146 vta./147 y vta.-).----------

--- Se dirige en relación a tal valoración las siguientes postulaciones impugnativas, a saber: que su parte ofreció prueba testimonial y documental que, a su entender, fue erróneamente interpretada; que los telegramas aportados a la causa rezan que no hubo despido sin causa; que se agravian de que el Juez de grado hubiera entendido que no cumplieron con su carga de probar; que el juzgador tomara como referente fundamental la testimonial ofrecida por la demandante, para pasar a efectuar su propio mérito de los

testimonios de C.; R. La T.; y C.; cuestionando que se hubiera tomado el testimonio de J., por aducir que el mismo fue denunciado penalmente por su parte (vide: escrito de agravios, apartado B –fs. 156 vta./158-).----------

--- En el marco provisto por el tenor y contenido del fundamento utilizado diré, en primer lugar, que no tiene mayor asidero expresar como supuesto agravio que se han valorado los testigos de la contraria y se omitió hacerlo respecto a los testigos aportados por la apelante. Es que no cabe efectuar tal distingo basado en quién ofrece y/o produce o aporta el elemento de prueba por cuanto rigen al respecto los principios de unidad y comunidad de la prueba, de suerte tal que una vez incorporado el medio de prueba que se hubiera producido ya no “pertenece” a quien lo aportara sino que éste es parte del plexo probatorio del proceso que el juzgador apreciará según la regla contemplada por el art. 386 del C.P.C.C., de aplicación al supuesto por vía del art. 45 de la Ley 69 (actuales arts. 390 de la Ley VIII Nº 5 Anexo A; y, art. 44 de la Ley XIV Nº 1).----------

--- En tal sentido tengo dicho, antes de ahora, que no corresponde distinguir entre aquellos testimonios ofrecidos por la parte actora y los ofrecidos por la parte demandada, en tanto los principios de adquisición y de unidad de la prueba operan plenamente en la materia laboral, vedando la distinción basada sólo en quien aportara el testimonio (Conf. Devis Echandía, Hernando “Compendio de la prueba judicial”, Ed. Rubinzal-Culzoni, ed. año 2000, T. I, págs.: 31/32 y 146, nro. 68; id. De Santo “La prueba judicial, teoría y práctica”, Ed. Universidad, año 1992, págs. 15 y 16)(Vide: Sala B, S.D.L., Nº 73/09, c. 329; S.D.L., Nº 80/09, c. 261; S.D.L., Nº 51/09, c. 233; S.D.L. 44/09, c. 44; S.D.L., Nº 31/09, c. 112; S.D.L., Nº 45/08, c. 22.739; S.D.L., Nº 42/08, c. 22.760; S.D.L., Nº 38/08, c. 22.454; S.D.L., Nº 22/08, c. 22.566; entre muchas otras, CANE).----------

--- El juzgador apreció de la prueba producida aquella que le mereció mayor fuerza de convicción para sustentar su veredicto, encontrándose tal prerrogativa dentro de las facultades que le son delegadas expresamente por el Código del rito, en tanto que no tiene obligación de explicitar la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de aquellas que fuesen esenciales y decisivas para fallar la causa (Doct. Art. 386 del C.P.C.C., de aplic. por vía del art. 45 de la Ley 69, ya citados).----------

--- En tal dirección cierto es que el juzgador del anterior grado afincó su mérito preferentemente en los dichos prestados por los testigos L., C., J. y M., sin perjuicio de lo cual, ello no implica de modo alguno que no lo hiciera respecto de los testigos C., L. y R. La T., tal como se constata de la lectura de la propia sentencia bajo cuestión de la cual puede verificarse que el Sr. Juez a quo expuso que *“...de la lectura de las declaraciones de las testimoniales de M. R. C. –fs. 101-, M. M. L. –fs. 102- o A. R. La T. –fs. 104- no puede concluirse que la prestación de V. a favor de B. y G. haya estado limitada en la extensión horaria...”*(sic)(ver: considerando –fs. 146 “in fine”-). Es más, a continuación el Sr. Juez a quo valoró preferentemente las demás testimoniales aportadas a la causa y en particular seleccionó de ellas los dichos vertidos por los Sres.

L. (fs. 103); C. (fs. 105); J. (fs. 106); y, M. (fs. 127), en tanto ponderó que tales deponentes fueron precisos y claros en sus dichos destacando particularmente el valor de convicción que arrojaban los dichos vertidos por el último testigo de cita, Sr. M., por su calidad de compañero de trabajo de la actora en el mercado “K. y M.”.----------
---

--- Pues bien, contra tal desarrollo argumental valorativo se expone en sustento de los agravios formulados, una valoración distinta de las probanzas aportadas citando la recurrente en apoyo de su posición dichos de otros testigos que denuncia que fueron *“...erróneamente interpretados...”* por el juzgador de grado. Y, ello no comporta crítica que viabilice ejercer instancia revisora alguna por cuanto se carece en absoluto del material indispensable a tal fin, cual es, precisamente la crítica al razonamiento desarrollado en la sentencia, que indique fundadamente y en concreto en qué consiste el error, sobre los hechos o en el derecho, que de pié a que se pueda –eventualmente- arribar a la conclusión pretendida, esto es, que se modifique o que se revoque el fallo apelado.----------

--- Esta Cámara tiene dicho desde antaño que con el recurso de apelación no se abre una vía que proporcione un nuevo examen integral de la cuestión, sino que se persigue el control de justicia del pronunciamiento cuestionado, en cuanto a los hechos y al aspecto jurídico de los asuntos en él decididos, resultando inoficioso el escrito que prácticamente hace una exposición paralela a los argumentos esbozados por el juzgador de Primera Instancia, sin siquiera cuestionar el juicio de éste. Es que ello no constituye la crítica requerida por el art. 265 del C.P.C.C. (Conf. Morello-Sosa-Berizonce, “Códigos...”, T. III, págs. 356/358 y 370/371)(Conf. ésta sala B, S.D.L. Nro.52/01, causa nro. 17.500; S.D.L. Nro. 50/01 c. 17.551; id. Nro. 50/02 c. 18.358; S.D.C. 11/02 c. 17.662; S.D.C., Nro. 19/03 c. 18.479; S.D.C., Nro. 09/05, c. 19.945, entre otras, CANE).----------

--- Sabido es que la fundamentación del recurso de apelación no puede consistir en una mera discrepancia que manifieste el recurrente con el criterio sustentado por el juez de la causa, sino que debe puntualizarse cada uno de los aspectos en donde el juzgador hubiere errado en su análisis, sea por una interpretación equivocada de los hechos de la causa, o bien por una aplicación errónea del derecho, para recién poder señalar cuál es el modo en que –entiende- debió resolverse la cuestión, de manera tal que quede demostrado, a través de un razonamiento claro, el fundamento de la impugnación que se sustenta. No hecho de tal manera el recurso adolece de suficiencia técnica y la Alzada se queda sin material de análisis quedando inhabilitada para emitir opinión (Conf. ésta sala B, S.D.L. Nro.42/01, causa 17.410; id. Nro.50/01, causa 17.551 CANE).----------

--- En supuestos análogos he discernido sobre qué debe entenderse por “crítica” y qué por “disenso”. Criticar importa un ataque directo y objetivo de la fundamentación, procurando la demostración de los errores cometidos en la misma. En cambio, disentir,

es la mera exposición del desacuerdo con lo decidido. Y el agravio así planteado en la especie se asimila claramente a ésta última postura discrepante por cuanto propone una valoración diversa a la esgrimida por el Sr. Juez a quo sin formular ninguna crítica que permita ejercer la facultad revisora de la Alzada (Conf. CNCiv., Sala A, 21-5-90, L.L., 1992-A-269, con nota de Alberto Jorge Gowland; id., L.L., 1990-C-576, jurisp. agrupada y también la citada en Rev. de Derecho Procesal, Ed. Rubinzal Culzoni, Nro. 2 –medios de impugnación. Recursos I-, año 1999, págs. 421 y s.s.).----------

--- También coincido en la palmaria improcedencia de la pretensión de hacer valer como elemento de prueba a su favor la misivas cursadas a la parte contraria en el intercambio epistolar producido extrajudicialmente, tal como correctamente lo señalara el Dr. Vergara, puesto que la posición argüida en ellas es solo eso, un posicionamiento desde la perspectiva de su propio y exclusivo interés ante determinada situación jurídica que, luego, y ante la falta de acuerdo extrajudicial, se traduce en un conflicto judicial que es lo que se debe dilucidar mediante la intervención jurisdiccional.----------

--- En tal dirección se trasluce una exposición de la mera disconformidad o malgrado que le produjo el veredicto a la parte demandada recurrente, aunque repito, que lo hizo sin puntualizar yerro alguno en el desarrollo del mérito paralelo que realiza. De tal forma, tengo para mi que, en realidad, la pieza con la cual se intenta sostener el recurso bajo análisis se encuentra verdaderamente en la deserción técnica prevista por el art. 266 del C.P.C.C. (actual art. 269 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A). Así lo voto.----------

--- 2) **Imposición de costas:** Plantea que la imposición de costas a su parte magnifica los perjuicios económicos al tener que abonar los honorarios. Pide por ello que conforme al art. 68, apartado 2º del C.P.C.C., puesto que su parte actuó sobre la base de la buena fe. Asimismo, considera que se deben imponer las costas de los rubros que no prosperan la parte actora.----------

--- La primera de las pretensiones acumuladas en el presente agravio tengo para mi que resulta palmariamente improcedente. Cabe poner de resalto que la eximición de costas que autoriza el citado art. 68, 2º párrafo del C.P.C.C. (actual art. 69, 2º párrafo de la Ley XIII Nº 5 Anexo A), es excepcional y de carácter restrictiva. Esto es, deben concurrir motivos fundados y serios para que el judicante se aparte de la regla objetiva del vencimiento. Es que de lo contrario implicaría asignar a quien resultó triunfador en la contienda el sacrificio patrimonial constituido por el costo que le irrogó tener que ejercer su garantía jurisdiccional ante la violación de sus derechos.----------

--- Y, resulta claro para mi, que la sola creencia subjetiva de la razón para litigar no es por sí sola suficiente para eximirla del pago de las costas a la parte que resultara perdidosa en el proceso, pues es indudable que, salvo la hipótesis de actitudes maliciosas, todo aquel que somete una cuestión a las resultas de un proceso judicial es porque cree tener la razón de su parte, más ello no lo exime de tener que pagar los gastos del proceso, los que tuvo que afrontar la contraria para obtener el reconocimiento final al derecho argüido por ella (Conf. Arazi-Rojas, “Código Procesal

Civil y Comercial de la Nación. Comentado, anotado y concordado con los Códigos provinciales", Ed. Rubinzal-Culzoni, año 2001, T. I, pág. 257/260).----------

--- Y, tanto es así que, en torno a la posibilidad de imponer las costas el vencedor, se expuso que rige el principio según el cual el actor debe haber incoado un pleito sin necesidad. Los conceptos de falta de necesidad por existir otra solución extraprocesal más sencilla, y del abuso del derecho que se configuraría en definitiva, han sido considerados como decisivos para determinar la posibilidad de la imposición de costas a quien técnicamente resulta ser el vencedor. La condena al "vencedor" constituye, pues, una excepción que contraría el principio general del art. 68 y como tal debe ser aplicada restrictivamente (Conf. CNCiv., Sala A, 31/3/91, E.D., 154-561; id., CNCiv., Sala A, 9/12/98, L.L., 2000-A-549; ídem, CNCiv., Sala E, 1/12/03, D.J., 23/6/04, pág. 576).----------

--- En esta inteligencia, resta solo por recordar el posicionamiento que adoptara cada una de las partes al trabarse la litis en estos autos. A saber, la parte actora al accionar interpuso una pretensión de reconocimiento de los créditos devengados por los siguientes conceptos: diferencias salariales, sumas no remunerativas, horas suplementarias a la jornada legal, sueldo anual complementario, vacaciones proporcionales, indemnizaciones por falta de preaviso y por antigüedad e incrementos contemplados por los arts. 1º y 2º de la Ley 25.323; y, finalmente, indemnización por daño moral (vide: escrito de demanda, puntos IV; V y VI, de fs. 6/8; y, punto X de fs. 9 vta./10).----------

--- Ante tal reclamo formulado en esta sede jurisdiccional, al contestar la demanda los accionados se posicionaron en la negativa de existencia de crédito laboral alguno a favor de la actora, aseverando que correspondía *"...sin más el rechazo de la presente acción en todo su contenido..."*(ver puntos III y IV, de los escritos contestatarios de fs. 48 y vta.; y, 51 vta./52).----------

--- En resumen, pues, es fácil de ver que el posicionamiento de las partes en autos se asimila a la suma cero, la actora reclamó por el reconocimiento judicial de los créditos laborales que denunciara devengados y los co-demandados negaron absolutamente que tales créditos existieran solicitando, lisa y llanamente, el rechazo total de la demanda.----------

--- Tal visualización del conflicto así reseñado sirve para proyectar con mayor fidelidad, de acuerdo al resultado arrojado en la sentencia, a cual de las partes corresponde atribuir la calidad de vencida. Recuérdese que en el ordenamiento procesal de la provincia, las costas son el corolario del vencimiento, y no se imponen como una sanción, sino simplemente para resarcir las erogaciones que ha debido efectuar una de las partes con el fin de lograr el reconocimiento de su derecho. Y en tal marco de entendimiento, tengo para mi, que el vencimiento se obtiene cuando una de las partes logra del órgano jurisdiccional la protección jurídica de sus pretensiones frente al adversario que, en el caso aconteció con la sentencia que declara la deuda cuantificada

en la liquidación practicada en la demanda y que configura el monto de la condena que se establece a cargo de la parte demandada, independientemente que dicha cuantía no comprende el reclamo de reconocimiento del daño moral que también se reclamara derivando su cuantía a la fijación de un porcentual sobre el monto del crédito denunciado, puesto que tal pretensión fue desestimada por entenderse que su resarcimiento se encuentra incluido en la indemnización tarifada legalmente por el despido sin causa.----------

--- En tal sentido ha dicho Palacio con criterio que vengo a compartir, que la parte vencida es aquella que obtiene un pronunciamiento judicial totalmente adverso a la posición jurídica que asumió en el proceso (aut. cit. en “Derecho Procesal Civil”, T. III, pág. 369). Y en tal dirección, debo insistir, la parte demandada ahora recurrente, obtuvo un pronunciamiento judicial adverso a la posición absolutamente excluyente de toda responsabilidad que había asumido en el proceso, de modo que puede predicarse sin hesitación alguna que ha resultado en el pleito totalmente vencida, habida cuenta –repito- que más allá de los rubros o conceptos pretendidos en la demanda incoada en su contra, ella fue condenada al pago de los créditos reconocidos en concepto de liquidación final e indemnizaciones por el despido tenido por incausado.----------

--- En igual inteligencia de la cuestión dada precedentemente se ha dicho que en materia de controversias que versan sobre reclamos indemnizatorios, las costas deben ser soportadas por el responsable del daño inferido, con abstracción de que las reclamaciones del perjudicado no hayan progresado íntegramente con relación a la totalidad de los rubros resarcitorios, ya que la noción de vencido ha de ser fijada con una visión global del juicio y no por meros análisis aritméticos de las pretensiones y sus respectivos resultados (Conf. CNCom, Sala C, 21/9/92, E.D. 150-548; id. L.L. 1994-C-103 y E.D. 157-164, jurisp. cit. por Loutayf Ranea, Roberto “Condena en costas en el proceso civil”, Ed. Astrea, 1ra. reimpresión, año 2000, pág.403, nota nro. 81; ver Bracton, “Fundamentos de la condena en costas”, L.L. 1998-F-138).----------

--- Por las razones expuestas propondré, entonces, la confirmación del fallo venido en apelación en todo lo que fue materia de agravios, con costas de Alzada a la parte demandada recurrente perdidosa (Art. 68 del C.P.C.C. –actual art. 69 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A).----------

--- Por todo lo expuesto, entonces, corresponderá confirmar el fallo venido en apelación, en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a cargo de la parte demandada vencida en ella (Conf. arts. 59 de la ley 69 y 279 del C.P.C.C. –actuales arts. 57 de la Ley XIV Nº 1 y art. 282 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A-).----------

--- Los honorarios de la Dra. V. M. M., letrada patrocinante de la parte demandada recurrente, por sus tareas de alzada, apreciándolas por su extensión, mérito y eficacia, estimo adecuado regularlos en la suma equivalente al 1,75% del monto de condena a liquidarse en la etapa de ejecución respectiva, con más el I.V.A. pertinente (Conf. arts.

6, 7, 9, 14, 19, 47 de la Ley 2.200 –actuales arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 de la Ley XIII Nº 4-; leyes 23.349 y 23.871).----------

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

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

--- Visto el acuerdo antes alcanzado, corresponde: a) confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios; b) imponer las costas de segunda instancia a los apelantes vencidos; y c) regular los honorarios de la Dra. V. M. M., por sus tareas de Alzada, en la suma porcentual equivalente al 1,75% del monto de condena a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente. ----------

--- Así lo voto.----------

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

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

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

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V Nº 17; antes art. 9 Ley 1130, To. Ley 4550), pasándose a dictar: ----------

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

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

--- CONFIRMAR la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios; ----------

--- IMPONER las costas de segunda instancia a los apelantes vencidos; ----------

--- REGULAR los honorarios de la Dra. V. M. M., por sus tareas de Alzada, en la suma porcentual equivalente al 1,75% del monto de condena a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente.----------

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

REGISTRADA BAJO EL N°_____DEL AÑO 2010 – SDL – CONSTE.-

cg

VILMA NOEMI BIRRI
SECRETARIA DE CAMARA