En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de mayo del año dos mil doce, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y Dr. Mario Luis VIVAS, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"P., J. C. Y OTRO C/ G., C. P. s/ COBRO DE PESOS. LABORAL (Expte. N º 17- Año 2012)** venidos del Juzgado Laboral N º 1 (Expte. N º 184/2008), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada? **SEGUNDA:** ¿Se ajustan a derecho los honorarios de los letrados apoderados de la parte demandada? **TERCERA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 239.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe, dijo:

1.

La sentencia de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda y, en consecuencia, condenó a C. P. G. a abonarle a J. C. P. la suma de PESOS OCHENTA Y DOS MIL TREINTA Y NUEVE ($ 82.039) y a J. A. P. la de PESOS CUARENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS DOCE ($ 44.212), previo los descuentos legales que correspondan, dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos con más los intereses que determina. Impuso las costas en un 80% a cargo de la demandada y en un 20% a cargo de la parte actora y fijó los honorarios correspondientes a la representación y dirección letrada, en forma conjunta, de las partes actora y demandada en el 18% y 16%, respectivamente, del monto de condena (capital más intereses) que en definitiva resulte en la etapa procesal de ejecución de sentencia, con más el I. V..A. en caso de corresponder.

Allí dispuso que las declaraciones testimoniales coincidentes de R. C. (fs. 135), E. (fs. 136), O.(fs. 139), B. (fs. 142), C. (fs. 144), L. (fs. 145), B.(fs. 164) y C. (fs. 166) dieron cuenta del trabajo personal y continuado por un extenso período, de los actores en labores correspondientes al giro y /o estrechamente vinculadas a la explotación económica del demandado, sin que existan elemento probatorio que permita catalogar de empresarios a cualquiera de los demandantes, por lo que la relación de trabajo entre las partes se presume en relación de dependencia (Conf. arg. Art. 23 L.C.T.).Agregó que esta presunción no fue destruida por prueba en contrario y que la demandada no acreditó ni el préstamo del galpón, ni la relación comercial que pretendió vinculara a las partes, dio cuenta que los vales de caja son más demostrativos de pagos no registrados de un relación laboral que de una relación entre empresarios; que los trabajos por encargos particulares ningún impedimento tiene, pues la relación no es excluyente de otras salvo que se pacte cláusula de exclusividad y que no puede extraerse conclusiones o presumirse actos contrarios a sus pretensiones por la circunstancia de no utilizar el beneficio del telegrama obrero para comunicar sus reclamos.

Sobre la base de la presunción del Art. 55 LCT, admite la fecha de ingreso denunciada en la demanda.

Luego de ello, y por sus argumentos establece que el derecho aplicable a la relación de trabajo es la de la LCT y no la que procuran los actores basada en el CCT 76/75.

En cuanto a la remuneración, dice que los actores no han siquiera intentado producir prueba que avale la remuneración que pretenden, máxime cuando los mismos fueron expresamente negados por la parte demandada y poca relación guardan con la categoría pretendida. Sin perjuicio de ello señala que los recibos comunes acompañados y reconocidos en su mayoría, por J. C. P., muestran montos aproximados a los que se pretenden en la demanda,

por lo que teniendo en cuenta la autorización que contempla el Art. 56 de la LCT, fija la remuneración del actor J. C. P. -evidente cabeza de la relación- en la suma pretendida de $ 3.500 y la del coactor A. J. P. la suma de $ 2500.

Admite las indemnizaciones derivadas del despido con más los agravamientos previstos por los arts. 1 de la ley 25.323 en tanto los vínculos no fueron registrados y 7 o lo fueron defectuosamente y la del Art. 2 del mismo cuerpo legal ante la infructuosa intimación de pago de los rubros indemnizatorios; prospera el pago del SAC atrasado a partir del correspondiente al año 2006 y las vacaciones del año 2007. Por expresa prohibición legal desestima las vacaciones año 2006 (Art. 162 LCT) como la multa del Art. 45 de la ley 25.3456 por falta de intimación extrajudicial y temporánea.

Rechaza los salarios adeudados desde octubre/07 que reclamó J. C. P. porque reconoció los recibos informales obrantes a fs. 56, 57, 59 y 60, dándoles eficacia en los términos del Art. 142 de la LCT, para lo que señala que no existen razones objetivas que la lleven a apartarse de tal reconocimiento incondicionado, que los montos resultan compatibles con los denunciados y no se alegó ni acreditó violencia física o moral que pueda afectar el pago que reflejan. Así tiene percibidas las remuneraciones correspondientes a noviembre, diciembre de 2007 y la de enero de 2008.

Admite, por su lado los salarios adeudados respecto de J. A. P..

La sentencia fue apelada por la actora a fs.212, la expresión de agravios se agregó a fs. 217/ 218 sin réplica de la contraria.

A fs. 214 apela la sentencia la demandada, el memorial de agravios se anexó a fs.220/ 224. A fs. 226 /228 fueron contestados por la actora.

A fs. 215 V. A. F., G. L. y S. L. F. apelan sus honorarios por bajos.

2. Los agravios

2. a) Los agravios de la parte actora

El recurso de la actora se sostiene en la insuficiencia de reconocimiento del nivel salarial del coactor J. A. P., el crédito del otro coactor y en cuanto a la condena en costas.

Para el primer agravio dice que en el contexto de la sentencia se ubica a J. C. P. como cabeza e la relación laboral, para disminuir el nivel salarial del otro coactor, manifestando que ello no es así, que los hermanos trabajaban para el demandado en iguales condiciones siendo oficiales especializados y por lo tanto con ingresos iguales sin que exista en la causa prueba o indicio ni alegación acerca de una diferencia de ingresos entre los actores. Que se reclamó la suma de $ 3500, suma que no fue controvertida por el demandado ni produjo la prueba que establece la ley de rito, luego de ello deberán incrementarse los rubros reconocidos en la liquidación practicada judicialmente.

En orden al segundo agravio, se refiere a que la sentencia dio efecto cancelatorio a los recibos informales de fs.56, 57, 59 y 60 respecto de los salarios noviembre/07, diciembre /07 y enero/08 y con una imputación que no tiene.

Dice que los recibos no aclaran a que período de tiempo al que refieren, esto es "cuando se hicieron los trabajos" ni en que calidad se abonaron y que negada la relación laboral la imputación no puede ser a cancelación de haberes a un dependiente. Agrega que el actor reclamó sus haberes desde octubre de 2007, por cuanto los recibos de referencia se correspondían a salarios "en negro" que el demandado adeudaba de períodos anteriores al mes citado por lo que solicita se revoque la sentencia incorporando los salarios de noviembre /07 a enero de /08 respecto de J. C. P..

En el tercer agravio, la recurrente señala que debe modificarse la imposición de las costas impuestas a su parte en un 20%, pues no se dan los

supuestos de derrota a su parte que lo sustenten. Explica que el único ítem desestimado fueron las remuneraciones correspondientes por tres meses y las vacaciones del año 2006 de J. P., sin que ellos tengan incidencia ni proporcionalidad con la totalidad del reclamo para lo que agrega que los meses que se reconocen pagados fueron efectuados sobre la base de tomar en cuenta los recibos informales que presentó el demandado que no reconoció que fueran salarios y sin atribución a tiempo determinado. Acota que sin perjuicio de incorporarse erróneamente en la liquidación provisoria, no se reclamó la multa del Art. 45 Ley 25.545 ni se intentó producir prueba en relación a ella.

2. b) <u>Los agravios de la demandada</u>

La queja de la parte se sustenta en dos agravios: a) la existencia de la relación laboral y b) la imposición de las costas.

Argumenta para el primer agravio que desde el prisma de la ley de contrato de trabajo no hubo entre las partes relación de dependencia laboral. Reseña los elementos que tipifican el contrato de trabajo y la relación de trabajo (Art. 21 y 22 LCT) señalando que incumbe la demostración de tal negocio jurídico a los actores, aborda la cuestión de la habitualidad y subordinación en sus tres sentidos (técnico, jurídico (o personal) y económico. Luego e lo cual argumenta que los hermanos Pérez no justificaron la existencia de dependencia técnica y que de las declaraciones testimoniales se infiere que los actores trabajaban para distintos contratistas por lo que tampoco acreditaron que existiera subordinación económica. Analiza en el contexto de su recurso, para concluir que los hermanos P. hicieron trabajos como tercerizados de G. y que se les concedía el galpón para efectuar tareas como contratistas del demandado, que se manejaban como empresarios, pero desde la informalidad y por esa razón les fue imposible probar que lo eran en los términos del Art. 23 LCT, pues no le facturaban al demandado,

ahorrándose el alquiler del galpón y sin emitir comprobantes válidos por sus tareas.

Agrega que no es a su parte a la que le incumbe destruir la presunción del Art. 23 sino a la contraria avalar la presunción de existencia de dependencia laboral y que no lo ha logrado; que la relación comitente - contratista existió en la manera que reflejan los testigos y que de la misma surge que los hermanos P. eran trabajadores autónomos señalando, que ello se refleja en que los mismos no utilizaron el telegrama laboral en sus comunicaciones.

Finaliza señalando que la señora Jueza incurrió en un "absurdo material" en relación a la valoración de la prueba decisiva para la solución del conflicto, residiendo el absurdo en el error manifiesto y evidente respecto de las circunstancias trascendentales probadas en el sub-lite.

3. <u>Tratamiento de los agravios</u>

Por cuestiones de método ingresaré al tratamiento de los agravios de la parte demandada que refieren a la inexistencia de la relación de trabajo, aspecto esencial para luego abordar los de la parte actora que se sostienen en los rubros de la liquidación admitida.

3. a) <u>Los agravios de la demandada.</u>

En los límites demarcados por los agravios reseñados, resultará útil ubicar el eje central, sobre el cual desarrolla el argumento en el que apoya su fallo la señora Jueza del anterior grado, para luego verificar si éste mereció un ataque técnicamente suficiente.

Allí dijo *"Atento los términos en los que quedara trabada la litis, corría cada una de las partes con la carga procesal de acreditar sus dichos. (arts. 381 CPCC).Las declaraciones testimoniales coincidentes de R. C. (fs. 135), E. (fs. 136), O. (fs. 139), B. (fs. 142), C. (fs. 144), L. (fs. 145), B. (fs. 164) y C. (fs. 166) dan cuenta del trabajo personal y continuado por un extenso período, de los actores en labores*

correspondientes al giro y /o estrechamente vinculadas a la explotación económica del demandado. Si a lo expuesto se agrega que no se ha aportado elemento probatorio de fuste que permita catalogar de empresarios a cualquiera de los demandantes, no cabe sino concluir en que resulta dable presumir (Conf. arg. Art. 23 L.C.T.) que tales prestaciones de servicios lo fueron en relación de dependencia. La presunción antes referida no sólo no fue destruida por prueba en contrario, sino que resulta concluyente que el demandado no ha logrado acreditar ni el préstamo del galpón, ni la relación comercial que ha pretendido lo vinculaba con los demandantes. Nótese la absoluta falta de facturas que acrediten la relación comercial invocada, lo expuesto teniendo en cuenta que los vales de caja obrantes a fs. 56/67 -solo 4 de ellos con alguna identificación de obra- resultan más demostrativos de pagos no registrados de una relación laboral que de una relación entre empresarios. Por otra parte, si bien es cierto que dos de los testigos mencionan encargos que como particulares habrían efectuado a los actores, también lo es que tal tipo de trabajos ningún impedimento tienen con la relación laboral pretendida. De hecho, la relación laboral por definición no es excluyente de otras, a no ser que se haya pactado cláusula de exclusividad. Obvio que tampoco pueden extraerse conclusiones o presumirse actos contrarios a sus pretensiones, del simple hecho de que los actores no hayan optado por utilizar el beneficio del telegrama obrero para comunicar sus reclamos al demandado. Entonces, analizada la prueba rendida conforme el detalle antes efectuado, a la luz del principio de la sana crítica, corresponde tener por acreditas las relaciones laborales pretendidas. Tal acreditación lleva a que por aplicación de las presunciones derivadas de la falta de inscripción (Art. 55 L.C.T.), no destruidas por prueba en contrario, deba estarse a las fechas de ingreso denunciadas en el inicio."

Confrontadas las motivaciones del fallo, con los términos que contienen los escritos constitutivos del proceso, la prueba producida y el contenido del memorial presentado por los recurrentes -en lo concerniente al tema

sustancial debatido en este proceso-, no advierto argumentos que refuten aquéllas.

Es menester recordar que la fundamentación del recurso de apelación exige una crítica concreta y razonada del decisorio que se ataca, es decir un análisis serio que demuestre de manera apropiada que el fallo cuestionado es erróneo o contrario a derecho, para lo cual se debe indicar circunstanciadamente sus deficiencias.

El apelante no rebate en modo alguno la fundamentación de la señora jueza, sus argumentos recursivos se sostienen en una mera disconformidad con base en la descontextualización de las declaraciones testimoniales, sin hacerse cargo por otro lado, de las circunstancias consideradas por la Magistrada como elementos constitutivos de la relación de dependencia laboral alegada por los actores y reiterando argumentos expuestos en el curso del proceso y que fueran desestimados por la Magistrada. Debió desarrollar la impugnación de cada uno de los fundamentos que sustentan la decisión judicial, demostrando en forma acabada en qué consiste el error interpretativo de la señora Magistrada, remarcando la infracción técnico jurídico, de modo de ubicar la cuestión justiciable dentro del marco del derecho. Su queja refleja en definitiva, un diferente criterio de valoración, exponiendo liminarmente conceptos teóricos sin respaldo en el material probatorio reunido.

En definitiva el contenido del agravio no cumple con los requisitos de procedencia formal del Art. 60 Ley XIV N º 1 y Art. 268 del CPCC, por lo que aún cuando hago propio, que en la sustanciación del recurso de apelación debe ponderarse el cumplimiento de los requisitos con tolerancia, mediante una interpretación amplia que tienda a la garantía de la defensa en juicio, *"Frente a una expresión de agravios insuficiente, el tribunal debe declarar desierto el recurso, pues no se trata de un obrar que quede al capricho o discreción del órgano jurisdiccional, sino del acatamiento de expresas normas"*

(SCBA 12/8/97) he de proponer al acuerdo la deserción del recurso de apelación (Art. 269 del CPCC), con costas al apelante (Art. 57 Ley XIV N ° 1).

3. b) <u>Los agravios de los actores.</u>

Ingresaré a los agravios que sostienen la queja de la parte actora.

3.b)1. <u>El nivel salarial reconocido a J. A. P.</u>

Señala su apoderada que no existe mérito para disminuir el nivel salarial reconocido al coactor J. P., que el trabajo que realizaron ambos hermanos lo fue en condiciones iguales de oficiales especializados y por lo tanto sus ingresos deben ser iguales y que la remuneración de $ 3.500 reclamada en la demanda no fue controvertida por el demandado ni produjo prueba alguna para demostrar que el salario era distinto.

De las pruebas testimoniales rendidas en autos y la posición que asumen los actores en el proceso y la consiguiente respuesta de la demandada, no puede inferirse, que en la actividad prestada por el Sr. J. A. P., exista una diferencia que amerite la diferencia salarial consignada por la señora jueza. Si la descripción de la tareas en obras fue señalada por los testigos a la par, esto es ambos realizaban tareas metalúrgicas en obra y se tuvo por remuneración los recibos comunes que reconociera J. P., señalar que éste resultaba "evidente cabeza de la relación" resulta un criterio diferenciador, que insisto, en el trabajo en relación de dependencia acreditado, no tiene correlato probatorio, por lo que he de proponer al Acuerdo, modificar la remuneración reconocida a J. A. P. en la suma de $ 3.500 para los períodos reclamados, debiendo en la etapa de ejecución de sentencia ajustarse el cálculo y su incidencia en los rubros indemnizatorios, derivados del despido indirecto y en las indemnizaciones de la ley 25.323.

3.b) 2. <u>El crédito reconocido a J. C. P.</u>.

La queja radica en el efecto cancelatorio que la señora jueza otorga, en uso de la facultad que le otorga el Art. 142 de la LCT, a los recibos informales obrantes a fs. 56, 57, 59 y 60 imputándolos a los salarios reclamados para los meses de noviembre/07, diciembre/07 y enero/08. Señala que los mismos no refieren a período de tiempo ni en que calidad se abonaron y que J. P. reclama los salarios desde octubre/07 por cuanto esos recibos se corresponden a los que el demandado adeudaba por períodos anteriores a dicho mes.

Los recaudos establecidos como requisitos mínimos para la validez de los recibos de pagos de salarios -arts. 138/141 LCT-, se enderezan a otorgar fehacencia a las constancias de pagos salários y a su imputación, aún cuando la propia ley autoriza al juzgador a "apreciar" en función de la sana crítica, la eficacia probatoria de recibos que no reúnan "algunos de los requisitos consignados."

Ello así, ya que éstos recibos hechos al trabajador deben ajustarse en su forma y contenido a lo previsto en los artículos 138, 139, 140 incisos a), b), g), h), d) e i) de la Ley de Contrato de Trabajo, según lo establece el artículo 130 de dicho cuerpo legal. Lo presentado por el demandado son simples vales, con la única consignación de la fecha y del importe percibido, solamente expresado en números y en algunos casos "por trabajos realizados" y sin imputación concreta a período de tiempo laborado.

Por otro lado, cuadra agregar que si por una parte la ley laboral establece una forma idónea para la demostración de un hecho o acto jurídico (Art. 138, 139, 140 y 141 L.C.T.) y por otra parte, carga, en función del Art. 43 del ritual provincial con la obligación de la prueba contraria a la reclamación remuneratoria, no veo cuestionable lo resuelto en origen.

La Señora Jueza señaló que el Sr. J. P. ha reconocido las firmas de los recibos informales de fs. 56, 57, 59 y 60 en forma incondicionada.

Y ello ha sido lo acontecido en la audiencia de absolución de posiciones. Esto es, el coactor desconoció su firma y haber redactado cuatro de los recibos exhibidos y reconoció la firma de los restantes entre los que se encuentran los de fs. 56, 57, 59 y 60 valorados por la magistrada. El reconocimiento de la firma no autoriza *per se* a tener por reconocido el instrumento desde que, en el fuero laboral, y muy especialmente en lo referente al pago, la ley sustancial organiza la materia de suerte tal que aún en el caso de reconocimiento de firma, la norma del Art. 1.028 del Cód. Civil resulta inaplicable si a aquél se agrega el desconocimiento concreto del contenido, siendo admisible cualquier medio de prueba en contrario (presunciones, falta de relación entre los elementos contables, inexistencia de una salida de caja acorde). (Conf. Fernández Madrid "Tratado Práctico de Derecho de Trabajo" T. II Ed. La Ley pág. 1318, 1319, 1320).-

La parte actora a fs. 84, desconoció la totalidad de la documental acompañada por la demandada, sin hacer referencia concreta a los recibos adjuntados por la demandada para acreditar el pago de los alegados servicios prestados como trabajadores autónomos.

El Sr. J. C. P., a fs. 132, al reconocer su firma y el texto redactado por él (en los términos de la posición absuelta) no indicó en aquella oportunidad, que los recibos se correspondían con pagos ajenos a los períodos reclamados, circunstancia que se pretende incorporar en esta instancia y que por ello resulta inaudible en los términos del Art. 280 del CPCC.

Como correlato de lo hasta aquí expuesto considero que la labor valorativa no aparece discutible o equivocada, es decir que no veo infringida las reglas de la sana crítica en la consideración y apreciación de la prueba, motivo por el cual el agravio del apelante deberá ser rechazado.

3.b) 3. La imposición de las costas:

La modificación del fallo de primera instancia, autoriza en los términos del Art. 282 del CPCC, la readecuación de las costas determinadas en la primera instancia y que son motivo del agravio, por lo que la cuestión ha devenido en abstracta.

4.

Las costas y honorarios.

Conforme mi voto, las costas deben desdoblarse.

a) Las costas por el recurso de la parte demandada.

Ya anticipé que las mismas deben ser impuestas a la demandada perdidosa (Art. 57 Ley XIV N º 1 y 69 del CPCC). Conforme ya es criterio de esta Cámara (entre otras SDL N º 03/10 SDL N º 06/10 SDL N º 16/10) y a los efectos de la regulación de honorarios profesionales, no devenga honorarios el escrito de expresión de agravios que es tenido por insuficiente considerándose su actividad inoficiosa (Cfme. Ure-Finkelberg Honorarios de los Profesionales del Derecho. Pág. 178 Ed. Abeledo Perrot, Bs. As. 2009). Los honorarios de la Ab. María Mercedes Peña de Rocca (fs.226/228 vta), en atención al mérito y resultado del recurso propongo se determinen en el 30% de los que se le regularon en la instancia anterior (Art. 5 y 13 Ley XIII N º 4 y su mod.)

b) Las costas de la primera instancia:

El recurso de la parte actora, importa la modificación del fallo de la primera instancia y con ello la pertinencia de readecuar las costas de esa instancia. (Art. 282 CPCC). El resultado final del pleito, con vencimientos parciales y mutuos, autoriza a distribuir las costas. Partiendo del principio objetivo de la derrota y considerando la proporción en que se desestimó la demanda

propongo al acuerdo imponerlas en un 10% al actor y un 90% a la demandada. *"No obstante vale reiterar que la repartición de los gastos causídicos por el juez basado en el progreso parcial de las pretensiones contrapuestas, si bien indica una pauta a seguir, no predetermina un sistema único para el caso del vencimiento parcial y mutuo, sino que le brinda la alternativa de compensar las costas o distribuirlas entre los litigantes, y aun en ese caso, no indica que el reparto debe ser aritmético sino prudencial y de acuerdo con las peculiaridades de la causa"(*Gozaini, Osvaldo "Costas Procésales" v.1, pág 295. Ed. Ediar, Bs. As., 2007). En cuanto a los honorarios, no existe mérito para apartarme de los porcentajes fijados en la anterior instancia que se readecuaran al capital de condena que se ha modificado.

c) <u>Las costas en la Alzada:</u>

El resultado parcial del recurso de la parte actora, autoriza a imponer las costas en el orden causado (Art. 72 CPCC). Los honorarios de la Ab. M. M. P. D. R., en orden al mérito y eficacia de sus trabajos, se estipulan en el 25 % de los que se determinaran en la instancia anterior (Art. 5 y 13 de la Ley XIII N º 4).

Voto a la cuestión **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.**

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi dijo:

En el voto precedente la Sra. Jueza de Cámara Mará Inés de Villafañe ha hecho una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de agravios expresados por los apelantes, por lo que no resultará necesario abundar acerca de dichos aspectos ya que se encuentran cumplidos los requisitos de ley exigidos al

respecto. En consecuencia, abordaré directamente las cuestiones planteadas como fundamentación del recurso por los recurrentes.

1) Tratamiento de los agravios de la parte demandada.

1.1) La existencia de la relación de dependencia.

La Sra. Magistrada a quo ha evaluado las declaraciones testimoniales coincidentes de R. C., E., B., C., L., B. y C. que dan cuenta del trabajo personal y continuado por un extenso período de los actores en labores correspondientes al giro y/o estrechamente vinculadas a la explotación económica del demandado. A ello se agrega, ha dicho la sentencia, que no se ha aportado elemento probatorio de fuste que permita catalogar de empresarios a cualquier de los demandantes. En base a ello, no cabe sino concluir que resulta dable presumir (Conf. arg. Art. 23 L.C.T.) -conforme se ha resuelto- que tales prestaciones de servicios lo fueron en relación de dependencia. Esta presunción, remarca el fallo en crisis, no sólo no fue destruida por prueba en contrario sino que resulta concluyente que el demandado no ha logrado acreditar ni el préstamo del galpón, ni la relación comercial que ha pretendido esgrimir lo vinculaba con los actores. Se remarcó además que no se han presentado facturas que acreditaran la relación comercial invocada y que los vales de caja (fs. 56/57) resultan más demostrativos de pagos no registrados de una relación laboral que una relación entre empresarios. En cuanto a trabajos particulares encomendados a los actores por dos testigos, la sentencia dejó constancia que ello no constituye ningún impedimento para la existencia de la relación laboral, salvo que se pacte la exclusividad. Finalmente, hace alusión la sentencia a que tampoco resulta relevante para la solución del caso a favor del demandado el hecho de que los actores no hayan utilizado el servicio del "telegrama obrero".

Es de una total evidencia que para el cumplimiento de las exigencias legales, la parte demandada debe demostrar mediante el fundamento del recurso que se le ha concedido, que todas estas conclusiones de la magistrada a quo resultan erróneas y dar cabal y sólida fundamentación de ello (Conf. arg. Art. 268 y art. 60 Ley XIV N° 1). Advierto que la queja hace mención a las declaraciones de los testigos, parcializando sus declaraciones en base a la conveniencia del quejoso, pero que en modo alguno llega a cumplir con la finalidad que la ley, la doctrina y la jurisprudencia exigen en estos casos para que la Alzada trate y considere la exposición del recurrente.

Esgrime la quejosa que no se ha realizado una correcta valoración de las pruebas producidas en autos para arribar a la conclusión de la existencia de una relación de trabajo entre las partes de este proceso.

Independientemente del análisis que llevaré acabo respecto del plexo probatorio producido por las partes, adelanto que los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre la cuestiones fundamentales (doct. Art. 384 CPCC; conf. SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589, 02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, 07/07/89; Ac. 82248, 23/04/03, entre otros).

Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 165 y 390 de la ley procesal.

Es que no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas -como

ya lo referí- la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la cuestión litigiosa.

Respecto a la crítica de la apelante en relación a la valoración de la prueba, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las pruebas, bajo la pretensión de que el sentenciante, que decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, el porqué prescinde de la valoración de unas u otras, cosa que importaría sin lugar a duda una declinación del principio del artículo 390 y concs. del Cód. Procesal.

Además, la prueba debe valorarse en su conjunto tratando de vincular armoniosamente los distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el Art. 390 del CPCC.

Corresponde dirimir en este punto si entre el actor y la demandada existió un contrato (Art. 21 LCT) y relación (Art. 22 LCT) de trabajo, lo cual ha sido invocado por el reclamante y negado por la contraria.

Adelanto que encontrándose reconocida por la demandada la prestación de servicios por parte del actor en tareas propias de su actividad, se crea una presunción inicial favorable al dependiente que invoca la existencia de un contrato de trabajo, por aplicación del Art. 23 de la LCT (Conf. CN Trab., Sala X, 17/04/02, DT, 2003-A-76).

Advierto que el régimen legal distingue entre el *contrato de trabajo* y la *relación de trabajo*, el primero está contemplado en la norma del Art. 21 LCT y la segunda en la del Art. 22 del mismo cuerpo legal.

El artículo 21 LCT contiene la definición legal de contrato de trabajo que es, en general, concordante con la que la misma LCT determina para el *trabajador* (Art. 25), el *empleador* (Art. 26), el *trabajo* (Art. 4), la *empresa* y el *empresario* (Art. 5)

En una aplicación del principio de la "primacía de la realidad", uno de los principios generales del derecho del trabajo (Art. 11 LCT), la norma definitoria del contrato de trabajo establece que habrá contrato de trabajo "cualquiera sea su forma o denominación", lo que significa que hay que atenerse a la realidad de los hechos más que a la denominación o a la forma jurídica que le hubieran otorgado las partes. Es por ello que habrá contrato de trabajo si así surge de las circunstancias de hecho, aunque las partes le hubiesen dado otra designación (por ejemplo, sociedad, locación de obra, locación de servicios, etc.).

Lo hasta aquí dicho me habilita a afirmar que ninguna importancia tiene para la solución del caso que se hayan presentado por la demandada "vales" comunes atribuidos a uno de los actores porque, conforme hemos visto supra, habrá contrato de trabajo "cualquier sea su forma o denominación" dada por las partes (doct. Art. 21 LCT).

En concordancia con lo que vengo sosteniendo, no puede asignársele ninguna virtualidad probatoria a esa documentación, pues lo determinante son los hechos tal como se dan y no lo que las partes quieren decir de su relación o las denominaciones o formas que de buena o mala fe adopten para poner un velo sobre lo realmente ocurrido (Conf. CN Trab., ala X, 13/12/99, DT, 2000-A-1266).

Debe tenerse en cuenta que los aspectos integrantes de la relación de subordinación (económica, técnica y jurídica-personal) constituyen notas que en cada relación que se estructure pueden llegar a variar de intensidad y, hasta a veces, algunas de ellas no existir, sin que ello conduzca necesariamente a considerar la inexistencia de subordinación, importando en tales casos atender a las tareas desempeñadas y a las calidades de la persona a cargo de éstas.

La dependencia técnica y la económica no revisten en la mayoría de los casos importancia decisiva para tener por configurado el vínculo laboral; la

nota esencial es la dependencia jurídica o subordinación, que no siempre se manifiesta por el dictado de órdenes, sino también de la posibilidad de sustituir -aunque más no sea de modo potencial- la voluntad del trabajador por la de la empresa (Conf. CN Trab., Sala IV, 06/08/84, DT, 1984-B-1614).

Ha quedado aquí acreditado que la empresa accionada era quien organizaba la labor y que los accionantes estuvieron sujetos a las directivas que aquélla le impartía, lo cual revela la existencia de las notas típicas de la *dependencia*.

De allí que tengo para mí que si los reclamantes con su trabajo personal eran un medio necesario para que la demandada cumpliera su objetivo, realizando las tareas insertos en una organización que les era ajena, poniendo sus energías de trabajo al servicio del empleador, sometiéndose al control y dirección -actual o potencial- de la empresa, debo concluir, acompañando a la sentenciante, que estuvieron unidos a la reclamada por un vínculo de tipo laboral.

No quiero dejar pasar que la quejosa esgrime en los fundamentos de su recurso que no existió *subordinación técnica*. Respondo diciendo que no es así y que tal circunstancia -de así haber sido realmente- tampoco es relevante para descartar la relación laboral. Lo que importa considerar es si el trabajador estaba integrado con otros medios personales y materiales a la empresa demandada para el logro de los fines de ésta. Hemos visto ya que en el caso se dio la referida integración (Conf. CN Trab., Sala IV, 21/03/94, DT, 1994-B-1450).

Otro punto que destaca el agraviado está relacionado con la inexistencia de *exclusividad* por parte de los actores y de allí que no existiese vínculo laboral. Doy respuesta a ello diciendo que la exclusividad no constituye, per se, nota distintiva del contrato laboral, ni excluye, por ende, la viabilidad de su configuración cuando la prestación personal del actor,

acorde a los usos y reglas inherentes a la actividad de la demandada, ha quedado acreditada (Conf. CN Trab., Sala IV, 16/08/01, DT, 2002-A-742).

En otra de las quejas se apunta a que los actores no utilizaban herramientas provistas por la demandada y de allí la inexistencia de un vínculo laboral. No considero relevante el punto y explico porqué. El trabajador presta a favor del empleador, sin mediación alguna, una actividad personal e infungible que constituye el objeto del contrato de trabajo (Art. 37 LCT). La definición legal del artículo 21 LCT describe esta actividad personal como *"realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios"*. Quiere con ello enfatizar que resulta irrelevante la especie del trabajo prestado (que puede ser manual o intelectual), la modalidad de la prestación, así como su duración, siempre que se realice en condiciones de dependencia o subordinación. En ningún momento, por otra parte, se ha acreditado por la demandada que no ha provisto de elemento alguno a los actores para la prestación de sus servicios o que fueran los dependientes quienes debían proveerlos. De allí que no considere sustancial la cuestión y menos aun que ello sea definitorio para determinar la existencia o inexistencia de una relación de dependencia con el reclamante.

Lo hasta aquí expuesto y fundamentado me lleva a concluir, compartiendo los fundamentos vertidos en su voto por la Sra. Jueza de Villafañe, que el quejoso no logra con sus agravios conmover las bases en las que se sustenta la sentencia en crisis.

De la atenta lectura que he realizado de la fundamentación presentada por el quejoso, surge para mí con nitidez que en ningún momento se ha detenido a analizar, desarrollar y rebatir con bases sólidas y suficientes el núcleo central en base al cual la Sra. Juez del Inferior admitió la existencia de la relación de dependencia. Por el contrario, todo el discurso -que pretende ser un agravio- se basa en posturas y argumentaciones muy personales, por cierto, que de ninguna manera demuestran en qué se

equivocó la Sra. Jueza sentenciante. Es notable, también, que no hay una sola demostración del error de la sentencia en haber considerado configurada la mencionada relación. Tal como lo he dicho otras veces como integrante de esta Excma. Cámara, me encuentro frente a una *expresión de deseos* y no frente a una *expresión de agravios*. No necesito demostrar que son dos cosas totalmente distintas. La primera no constituye fundamentación suficiente del recurso, la segunda sí.

Expresar agravios, en su estricta acepción, significa reputar y poner de manifiesto los errores (de hecho o de derecho), que contenga la sentencia y la impugnación que se intente contra ella debe hacerse de modo tal que rebata todos los fundamentos esenciales que le sirven de apoyo. Atento la claridad de este principio, no tengo dudas en afirmar que la fundamentación en tratamiento no constituye técnicamente una expresión de agravios atento las falencias que ya he destacado supra y de allí que, para mí, deviene inevitable la declaración de desierto del recurso oportunamente concedido a la actora (Art. 269 CPCC).

Debe repararse que la sede de la apelación es una instancia de revisión crítica donde lo que se ataca o defiende, pondera, analiza, apuntala o demuele es el pronunciamiento del juez en función de sus impropiedades o desaciertos. No es una instancia para reiterar argumentos buscando ganar en su replanteo una suerte diversa de la obtenida en primera instancia; muy por el contrario, tiene por finalidad realizar la crítica concreta y razonada del fallo que se impugna.

No basta sostener que la sentencia del juez es errónea, injusta o contraria a derecho, sino que hace a la esencia del cumplimiento de la carga procesal de expresar agravios, demostrar de acuerdo con la lógica y en concierto con la ley, por qué el juez yerra o incurre en error al juzgar (Conf. Cám. 1ª Apel. B. Blanca, DJBA, 117, p. 404).

Es sabido que no basta con argüir que lo decidido es incorrecto, pues ello, mientras no se demuestre que existe un juicio erróneo o no arreglado a derecho -lo cual no puede lograrse a través del empleo de expresiones teñidas de un alto subjetivismo-, incurre en una mera disconformidad que no alcanza a tener el nivel técnico mínimo que requiere una expresión de agravios (Conf. Cám. 2ª, Sala I, La Plata, C. B 53.363, reg. sent. 42/83).

En virtud de lo hasta aquí expuesto y fundamentado, siendo evidente que no hay en la pieza en tratamiento una impugnación concreta de las motivaciones básicas de la sentencia recurrida, la expresión de agravios deviene insuficiente (Conf. SCBA, Ac. y Sent., 1957, II, p. 39; 1963, I, p. 359), por lo que, de conformidad con lo hasta aquí expuesto y compartiendo los fundamentos vertidos por la Sra. Jueza de Villafañe en su voto precedente, propongo al Acuerdo declarar desierto el recurso de apelación concedido a la parte demandada (Conf. arts. 268, 269 CPCC), con imposición de costas a su cargo (Conf. .Art. 69 CPCC). Así lo voto.

1.2) <u>La condena en costas</u>.

Teniendo en cuenta lo propuesto en mi voto con relación al agravio tratado en el punto anterior, deviene abstracto considerar la cuestión de las costas introducida en sus agravios por el demandado.

2) <u>Tratamiento de los agravios de los actores</u>.

2.1) <u>El salario reconocido a J. A. P.</u>.

La queja apunta a que debió reconocerse el mismo salario a ambos actores ya que cumplían tareas similares (como oficiales especializados) y que el monto denunciado en la demanda ($ 3.500.-) no fue rebatido por prueba en contrario.

No advierto de las constancias de autos y probanzas producidas que existan elementos que permitan justificar una diferencia entre los haberes

en lo que respecta a su remuneración mensual en su labor desarrollada para el demandado. Los testigos han sido claros en cuanto al trabajo que ambos desempeñaron y –reitero- no hay elementos que ameriten reducir el salario del Sr. J. A. P. con relación al que percibía el Sr. J. C. P.. Es por ello que, compartiendo también en este punto la fundamentación vertida por la Sra. Jueza de Villafañe en su voto precedente, soy de la opinión que el agravio debe ser escuchado y revocar en este punto la sentencia determinándose que la remuneración mensual a reconocer al Sr. J. A. P. debe ser de $ 3.500.- (Tres mil quinientos pesos).

Por lo tanto, en la etapa de ejecución de sentencia deberá tenerse en cuenta lo aquí propuesto y reajustar el cálculo indemnizatorio por el despido indirecto y las que corresponden conforme la Ley 25.323. Así lo voto.

2.2) <u>El reconocimiento del pago de salarios de J. C. P.</u>.

La sentencia les ha reconocido valor cancelatorio a los instrumentos de fs. 56, 57, 59 y 60 que fueran reconocidos -en texto y firmas- por J. C. P. y de allí que, pese a admitir que son "recibos informales", le da valor al reconocimiento y tuvo por abonadas las remuneraciones correspondientes a los meses de Noviembre y Diciembre de 2007 y Enero de 2008. Obviamente, este reconocimiento es lo que agravia al reclamante ya que considera que no debió la sentencia acordar valor cancelatorio a estos instrumentos que no reúnen los requisitos de ley para su admisión.

Es necesario remitirme a verificar cuál ha sido la postura esgrimida por la actora con relación a la documentación presentada por la demandada y que ahora cuestiona. Conforme surge de fs. 84, al contestar el traslado que se le confiriera de la documentación acompañada por el demandado, la parte actora dijo *"…desconocer la totalidad de la documental acompañada por la accionada que no sea común a la agregada en autos por esta parte,.."*. Posteriormente, al absolver posiciones (fs. 132 y vta), el actor J. C. P.

reconoció la documental ahora cuestionada, tanto en sus firmas como en sus contenidos. Pero nada agregó con respecto a que la misma no instrumentaba el pago de los haberes de Noviembre y Diciembre de 2007 y Enero de 2008. O sea, el planteo que debió realizar procesalmente el actor cuando contestó el traslado de la documental adjuntada por la contraria (fs. 84) o cuando absolvió posiciones (fs. 132 y vta.), lo hizo recién al expresar agravios y ello impide que el mismo sea tratado por esta Alzada en esta instancia ya que no formó parte de la litis y de las cuestiones debatidas en autos (doct. Art. 280 y concs. CPCC).

En virtud de lo expuesto y compartiendo los fundamentos vertidos por la Sra. Jueza de Villafañe en su voto precedente, considero que el agravio no debe ser admitido, correspondiendo su rechazo. Así lo voto.

2.3) <u>La imposición de costas</u>.

Teniendo en cuenta que he propuesto modificar la sentencia en crisis, ello trae como consecuencia lo dispuesto por el Art. 282 del ritual (readecuación de las costas). Por lo tanto, la cuestión de la imposición de costas de primera instancia planteada como agravio por la parte actora ha devenido abstracta.

3) <u>Las costas de la Alzada</u>.

En lo que hace al recurso interpuesto por la parte demandada, las costas se le deben imponer en virtud de haber resultado perdidosa en el mismo (Art. 69 CPCC). Conforme es criterio de esta Cámara y conforme la cita que hace la Sra. Jueza de Villafañe en su voto precedente, no devenga honorarios el escrito de expresión de agravios que es tenido por insuficiente por considerarse inoficiosa la actividad profesional. Con respecto a los honorarios de la letrada de la parte actora, Dra. M. M. P. D. R. y de conformidad con las pautas que fijan los arts. 5, 13 y concs. de la Ley

arancelaria, considero que deben ser regulados en el porcentual que fija la Sra. Jueza de Villafañe en el voto que me antecede.

Con respecto al recurso interpuesto por la parte actora y atento la forma como he propuesto su solución, comparto los fundamentos de la Sra. Jueza de Villafañe en cuanto a que las mismas deben ser impuestas en el orden causado (Conf. Art. 72 CPCC). Con respecto a los honorarios que corresponde regular a la letrada de dicha parte, Dra. M. M. P. D. R., considero ajustados a derecho los propuestos por la Dra. de Villafañe en su voto (Conf. arts. 5, 13 y concs. Ley XIII N ° 4 y su modificat.).

4) <u>Las costas de primera instancia</u>.

Atento a que la parte actora ha resultado gananciosa en uno de los agravios propuestos a esta Alzada, deben readecuarse las costas de la instancia inferior (Conf. Art. 282 CPCC).

Teniendo en cuenta el resultado final del proceso y el principio objetivo de la derrota (Art. 69 CPCC), comparto la fundamentación de la Dra. de Villafañe expresada en su voto, con respecto a que deben ser impuestas las costas en un 10% a la parte actora y en un 90% a la parte demandada. Encontrándose adecuados a la norma arancelaria soy de la opinión que deben mantenerse los porcentuales regulados en concepto de honorarios en la instancia inferior, compartiendo aquí también la fundamentación vertida en su voto por la Sra. Jueza que me precede en la votación.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA**.

<u>A LA SEGUNDA CUESTIÓN</u>, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

Los letrados apoderados del Sr. C. G. apelan sus honorarios por considerarlos bajos.

A su respecto diré que la ley arancelaria prevé un conjunto de pautas que pueden ser evaluadas por los jueces con un razonable margen de discrecionalidad, entre las que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, el mérito de la causa, la calidad, eficacia y extensión del trabajo, entre otros aspectos. Por ello, considerando las mismas y realizados los cálculos pertinentes resulta ajustada a derecho la alícuota establecida, estimando que tal porcentaje debe mantenerse, confirmando la regulación practicada.

Voto a la cuestión por la **AFIRMATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

Los letrados que representan a la parte demandada han interpuesto recurso de apelación por considerar "bajos" los honorarios que les fueron regulados por su actuación en primera Instancia.

Teniendo en cuenta las pautas que surgen de la norma del Art. 5 y concs. de la Ley XIII N ° 4 y su modificat., soy de la opinión que el porcentual que les fuera regulado en conjunto en la sentencia recurrida se ajustan a derecho. De allí que propongo su confirmación.

A LA SEGUNDA CUESTION**,** el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA.**

A LA TERCERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

De compartir los señores Jueces de Cámara el sentido de mi voto, el pronunciamiento que correspondería dictar es el que sigue:

1) **DECLARAR** desierto el recurso de apelación de fs.214;

2) **2) IMPONER** las costas a la demandada (Art. 57 Ley XIV y 69 del CPCC)

3) **3) NO REGULAR** honorarios a los letrados G. L. y S. F. por resultar ineficaz sus tareas en la Alzada y **REGULAR** los honorarios de la Ab. M. P. D. R. en el 30% de los que resulten en la instancia anterior;

4) **4) REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de primera instancia en cuanto al crédito reconocido al coactor J. A. P. y confirmarla en lo demás que ha sido materia de agravio;

5) **5) READECUAR LAS COSTAS DE LA PRIMERA INSTANCIA** para imponerlas en un 10% a la parte actora y en un 90 % a la demandada (Art. 72 CPCC);

6) **6) IMPONER** las costas en la Alzada por su orden (Art. 72 del CPCC);

7) **7) REGULAR** los honorarios de la Ab. M. M. P. D. R. en el 30% de los que resulten en la instancia anterior (Art. 5 y 13 Ley XIII N º 4 y su mod.);

8) **8) CONFIRMAR** los honorarios determinados en la primera instancia para los letrados V. F., G. L. y S. L. F.;

9) **9) DE FORMA**.

Así lo VOTO.

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

Atento compartir los fundamentos vertidos en su voto, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Mario Luis Vivas no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N ° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de mayo de 2012.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1)DECLARAR desierto el recurso de apelación de fs.214;

2)IMPONER las costas a la demandada (Art. 57 Ley XIV y 69 del CPCC)

3) NO REGULAR honorarios a los letrados G. L. y S. F. por resultar ineficaz sus tareas en la Alzada y **REGULAR** los honorarios de la Ab. M. P. D. R. en el 30% de los que resulten en la instancia anterior;

4) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia de primera instancia en cuanto al crédito reconocido al coactor J. A. P. y confirmarla en lo demás que ha sido materia de agravio;

5) READECUAR LAS COSTAS DE LA PRIMERA INSTANCIA para imponerlas en un 10% a la parte actora y en un 90 % a la demandada (Art. 72 CPCC);

6) IMPONER las costas en la Alzada por su orden (Art. 72 del CPCC);

7) REGULAR los honorarios de la Ab. M. M. P. de R. en el 30% de los que resulten en la instancia anterior (Art. 5 y 13 Ley XIII N º 4 y su mod.);

8) CONFIRMAR los honorarios determinados en la primera instancia para los letrados V. F., G. L. y S. L. F.;

9) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL N ° 18 /12. SDL. CONSTE.