En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de abril del año 2012, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara 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: **"C., I. P. c/ G., C. M. s/ Cobro de Pesos-LABORAL" (Expte. Nº 12 - Año 2012)** venidos del Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral Nº 2(Expte. Nº 342/2010), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTION:** ¿Satisface el recurso de fs. 182/ 185 los requisitos técnicos establecidos por el art. 268 del CPCC?, **SEGUNDA CUESTIÓN**: en su caso, ¿es justa la sentencia apelada? y **TERCERA CUESTIÓN**: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar y expedirse conforme el sorteo practicado a fs. 194.

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

1.

La sentencia de primera instancia hizo lugar en todas sus partes a la demanda intentada por I. P. C. contra C. M. G. y condenado a éste a abonarle a la actora dentro del quinto día y mediante depósito judicial la suma de Pesos veinticuatro mil novecientos noventa y tres con un centavo ($24.993,01) con más los intereses que determina. Impuso las costas procesales a la demandada (art. 57 Ley XIV Nº 1 y art.69 Ley XIII Nº 5) y reguló los honorarios de los letrados que intervinieron en la causa. A fs. 177 dictó sentencia aclaratoria para regular los honorarios del perito contador F. E. P.

Para así resolver y reconocida la existencia de vínculo laboral entre las partes, se avocó a determinar las cuestiones controvertidas que dieron

original litigio. Así y ante la falta de exhibición del Libro Especial del art. 52 de la LCT que informa la pericia contable, la aplicación de la norma del art. 41 de la Ley XIV (declaración jurada de la trabajadora de fs. 25 vta) y las testimoniales rendidas concluye que la fecha de inicio de la relación laboral (febrero de 2009) y la jornada laboral (doce horas diarias) son las expuestas por la trabajadora en la demanda.

A los fines de determinar la remuneración para la liquidación de los períodos de diciembre de 2009, enero 2010 y diferencia de haberes febrero de 2010 y los rubros que integran la liquidación final como las indemnizaciones previstas en los arts. 1 y 2 de la ley 25.323 acepta la de $ 2.800 como promedio mensual. Así lo admite por no haber aportado la demandada prueba contraria a la reclamación y ser los testigos contestes en esos valores.

En cuanto a la configuración de abandono de trabajo alegada por la empleadora señaló que era menester analizar la realidad fáctica a la luz de las circunstancias probadas en autos. A esos fines, dijo que no se acreditó el pago de los haberes correspondientes a enero, febrero y segunda cuota de SAC, a cuyo pago había intimado mediante despacho telegráfico de fecha 5 de marzo de 2010 (v. fs 4) por lo que al tiempo que el empleador remitió la intimación a su dependiente para que se reintegre al trabajo, persistía el incumplimiento, por lo que impedido estaba G. de imputar válidamente el abandono de trabajo. A ello le agrega la deficiente registración laboral en lo concerniente a la real fecha de ingreso como a su renumeración y la falta de registro en el libro del art. 52 LCT, de lo que prueba el Dictamen emitido en la pericial contable de fs.99/104. Concluye en que por ello la demandada estaba inhabilitada para intimar en el término de 24 hs y en orden al art. 244 LCT, adelantándose al desenlace del despido indirecto que haría efectivo el apercibimiento que contenía el emplazamiento de fecha 5 de marzo de 2010, en el que intimó por negativa de trabajo y falta de pago de haberes y

aguinaldo y que intentó hacer efectivo la dependiente el 11 de marzo de 2010 considerándose despedida.

No configurado el abandono de tareas, admite las indemnizaciones dispuestas por los arts. 245, 233 y 231 de la LCT. Para ello, la señora jueza, se atiene a la liquidación formulada por el perito a fs. 101/102 detrayendo el importe depositado en la Secretaría de Trabajo y percibido según copia de recibo obrante a fs. 65. Por su lado declaró procedentes los incrementos indemnizatorios previstos en la ley 25.323 pues se dan sus presupuestos legales, deficiente registración y la mora en el pago de las indemnizaciones.

La suma de condena alcanza a $ 24.993,01 a la que deberán adunarse los intereses que para la tasa activa utiliza el Banco del Chubut S.A. desde que cada suma parcial es debida y hasta su cancelación.

La sentencia es apelada por la demandada a fs 180; a fs 182/185 vta se agrega el memorial de agravios. La réplica de la contraria se agrega a fs. 188/190.

2.

<u>Los agravios de la demandada</u>

La queja se dirige a la determinación de la remuneración de la actora en la suma de $2.800 y la consecuente existencia de diferencias salariales impagas pese a las constancias de autos de las que se desprende la modalidad de pago en forma diaria tal como lo afirma la actora en su demanda.

En la crítica señala que de las mismas testimoniales tomadas en cuenta para determinar la remuneración, surge la modalidad del pago de haberes a los choferes de taxi, que son los que manejan la recaudación diaria que entregan al patrón previa deducción del porcentual pactado (30%) sin que exista posibilidad que no se abone la totalidad. Que de tal modo la señora jueza incurrió en un" absurdo material" en relación a la valoración de la prueba que se expone en el resultado de la apreciación que conforma un

fallo injusto, pues por la modalidad de pago establecida no corresponde establecer diferencia salarial a percibir como lo hiciera la sentenciante de grado.

Deja planteada la cuestión federal, mencionando concretamente el derecho federal que estiman vulnerado.

3.

Reconocido el vínculo laboral entre las partes, llega firme a esta instancia la fecha de inicio de la relación laboral, la jornada de trabajo y las indemnizaciones derivadas del despido indirecto en el que se colocó la trabajadora y las multas aplicadas conforme los arts. 1 y 2 de la ley 25.323.

El agravio se dirige a cuestionar la remuneración promedio determinada por la señora magistrada y las diferencias salariales reconocidas para los meses de diciembre /09 y enero /10.

Para ello es necesario señalar, que tal como pone en evidencia el actor en su réplica de los agravios, no está en discusión cual era la modalidad de pago de la remuneración, esto es que la remuneración normal y habitual era el equivalente al treinta por ciento de la recaudación bruta correspondiente a su turno de trabajo y que el porcentaje enunciado precedentemente, es retenido por el trabajador al finalizar cada jornada laboral, entregando el remanente de la recaudación en oportunidad de la rendición de cuentas.

De allí surge -indudablemente- la afirmación de la demandada en el sentido que tal régimen, obsta a que existan deudas salariales.

Pero ello no resulta la cuestión que se sostuvo en este proceso, para el reclamo de aquellos períodos, que se probaron estaban impagos.

En la demanda, el reclamo de las diferencias salariales se planteó concretamente en la situación de hecho descripta a fs. 22 *"el empleador hoy demandado paró el vehículo que manejaba la trabajadora durante un mes*

aproximadamente entre diciembre de 2009 y enero de 2010 para efectuarle una serie de reparaciones. Durante ese tiempo omitió abonar sus remuneraciones…".

Al contestar la demanda señaló *"Lo cierto fue que debido al deficiente desempeño de la misma el vehículo que utilizaba debió ser reparado sin embargo ello no incidió en la labor de la actora"*. En el intercambio epistolar reconocido negó que los salarios correspondientes a los meses de diciembre/09, enero /10 y 2da. Cuota SAC 2009 se le adeudaran, señalando allí que los mismos fueron abonados tempestivamente conforme las constancias que obraban en su poder.

La señora jueza omitió expedirse sobre el hecho fáctico alegado como generador de las remuneraciones no percibidas, pero ello evidentemente no ha sido motivo de agravio por lo que vedado está expedirme sobre ello. (art. 280 CPCC).

Lo que no puede justificar la demandada en su recurso, es por qué si la modalidad de pago era la descripta por la actora, extendió los recibos de haberes no desconocidos y agregados a fs. 11/16 y dijo contar en su poder, con los referidos a los meses impagos sin aportarlos al expediente.

Digo esto porque en primer lugar, los recibos anexados a la causa llevan la firma del empleador y obligado estaba a expedirse respecto de su firma (art. 35 Ley XIV Nº 1) y por otro lado, de los recibos anexados surge sin duda alguna, que al trabajador se le garantizaba el salario mínimo vital y móvil con el adicional por zona y que se deducía un monto destinado a los aportes provisionales (11%), ley 19.032 (3 %), de obra social (3%), sepelio (1%) que estaban a su cargo, percibiendo la suma restante.

Nada dice en su queja respecto a las consecuencias que derivan de la ausencia acreditada de los recibos de haberes para los períodos reclamados.

Luego de ello, frente a la remuneración promedio pretendida para el tiempo en que se alegó el taxímetro entró en reparación, nada dijo al contestar la demanda. Es más, salvo la negativa puntual, nada dice sobre

las remuneraciones percibidas por el trabajador que ameriten consideran los argumentos recursivos que ahora intenta.

No rebate en modo alguno, el razonamiento de la jueza por el que llega a la determinación del salario promedio, que no fue otro que las declaraciones de los testigos que identifica en su memorial y tampoco puede admitirse que la magistrada de grado incurrió en "absurdo material".

Concluyo en que la queja intenta una crítica razonada pero desenfocada de la cuestión planteada, quedando vacía de contenido, por lo que no obstante la amplitud en la apreciación de la técnica recursiva que manda el art. 268 del CPCC, existe un mínimo por debajo del cual las consideraciones o quejas traídas carecen de entidad jurídica como agravios en el sentido que exige la ley de forma, no resultando legalmente viable discutir el criterio judicial sin apoyar la oposición en basamento idóneo o sin dar razones jurídicas a un distinto punto de vista.

Por lo expuesto, he de proponer la deserción del recurso de apelación de la parte demandada. (art.269 del CPCC).

4.

Las costas se imponen al apelante (art. 57 Ley XIV Nº 1 y 69 del CPCC).

Conforme ya es criterio de esta Cámara 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).

En cuanto a los honorarios profesionales correspondientes a los letrados F. A. y M. A. propongo al acuerdo que se le regulen por su actuación en la Alzada y considerando la calidad y eficacia de la tarea cumplida en el 14 % a cada uno, de los que le correspondiere en la primera instancia (arts. 5 y 13 Ley XIII- Nº 4).

VOTO a la primera cuestión por la **NEGATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTION, 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 la parte apelante, 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 parte de la demandada.

1) Tratamiento de los agravios de la parte demandada.

En mi opinión, el recurso no cumple con lo dispuesto por el artículo 60 de la Ley XIV N° 1 y por la norma del art. 268 del CPCC. En este sentido, resultan insuficientes las consideraciones llevadas a cabo respecto de una incorrecta valoración de la prueba testimonial y de una incorrecta interpretación de la doctrina esgrimiendo que la Sra. Jueza sentenciante ha incurrido en un "absurdo material", dado que no exceden de referencias parciales que denotan una mera discrepancia con la valoración efectuada en la sentencia. Además no se aportan elementos consistentes que refuten eficazmente lo decidido por la Juez a quo.

Es improcedente una expresión de agravios cuando no se canaliza por dicha vía un ataque real, cierto y fundado contra el pronunciamiento recurrido, si se ha limitado la quejosa a disentir con el trabajo de valoración hecho por la sentenciante, sin llegar a puntualizar con una crítica razonada, cuáles son los errores in iudicando que se pretenden subsanar con el recurso.

Es para mí de una claridad meridiana que el recurso de apelación debe declararse desierto por cuanto la demandada se limita a disentir de la valoración realizada por la a quo pero en modo alguno se dedica a ilustrar con sustento sólido acerca de que conclusiones deberían extraerse de su postura y cómo ello determinaría la revisión del decisorio recurrido.

De la presentación que estoy considerando surge con evidencia la carga incumplida por la apelante de demostrar al tribunal -con precisa referencia al material probatorio acumulado- la configuración de vicios in iudicando derivados de la incorrecta apreciación de la prueba o de la indebida aplicación de las normas jurídicas que gobiernan la cuestión.

Corresponde que insista en que el recurrente se limita a objetar la valoración efectuada de los testimonios brindados en autos pero no ataca y deja incólume el sustento medular del pronunciamiento.

Considero procedente confirmar la sentencia de primera instancia toda vez que la recurrente se limita a expresar su subjetivo disenso con la valoración de la referida prueba efectuada por la a quo, sin analizar, siquiera mínimamente, el contenido de la sentencia.

De conformidad con lo hasta aquí expuesto y fundamentado, el recurso concedido a la demandada tendría que ser declarado desierto, porque las consideraciones expuestas en la pieza en examen (fs. 182/185 vta.) distan de constituir la crítica razonada y concreta de los fundamentos de la sentencia apelada que el artículo 60 del ordenamiento del fuero exige como pauta de suficiencia de una exposición que aspira a alcanzar la estatura de expresión de agravios, en sentido técnico jurídico. Dije antes que era carga incumplida del apelante demostrar al tribunal, con precisa referencia al material probatorio acumulado, vicios in iudicando derivados de la incorrecta apreciación de la prueba o de la indebida aplicación de las normas jurídicas que gobiernan la cuestión. El desorden expositivo y el manejo llamativo de la sintaxis conspiran contra el éxito de esa aspiración (art. 60 Ley XIV N° 1).

Por lo tanto, propondré al Acuerdo que se declare desierto el recurso de apelación incoado contra el decisorio en crisis toda vez que la queja desarrollada no constituye una refutación certera, pormenorizada y razonada de la totalidad de los argumentos traídos por la a quo en los términos que exige el art. 60 de la ley del fuero, sino que la recurrente -como ya he referido supra- se limita a manifestar su disconformidad con la solución propuesta sin aportar elementos de convicción que permitan modificar el fallo de primera instancia (conf. CNTrab., Sala VI, 27/08/2010, LL Online: AR/JUR/50935/2010) y porque debe evaluarse también que el escrito de fundamentación de un recurso de apelación debe contener un fundamento revocatorio serio y sólido de la sentencia que es objeto del recurso, tendiente a demostrar que es errónea, injusta o contraria a derecho, debiéndose apreciar concretamente los errores y omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo especificando con toda exactitud cuál es el gravamen concreto que le produce el pronunciamiento, requisitos que en modo alguno cumple la pieza en análisis.

Por lo expuesto, propondré al Acuerdo declarar desierto el recurso concedido a la parte demandada (conf. art. 60 Ley XIV N° 1), confirmando en todas sus partes la sentencia dictada a Fs. 182/185. Así lo voto.

1.1) <u>Incorrecta evaluación de la prueba testimonial</u>.

A la queja que esgrime el recurrente en este punto, la cual constituye la queja por la queja misma, debo decir que independientemente del análisis que llevo realizado hasta aquí, 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 las cuestiones fundamentales (Doct. Art.

390 CPCC) (conf. SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589, 02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, S 07/07/89; Ac. 82248 , S 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 163 y 390 del CPCC.

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 (conf. Cám.Ap.L.Z., Sala I, C. 58.267, reg. sent. def. 545/03; idem, idem, 14/04/2011, C. 68.554, reg. sent. Def. 58).

Respecto a la crítica del 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 dudas una declinación del principio del art. 390 y concs. del CPCC.

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

La sentenciante ha demarcado correcta y claramente las pruebas que ha considerado pertinentes para acreditar los hechos controvertidos y que es lo que a su entender se ha logrado demostrar y que es lo que no, dando fundamento a su conclusión, la cual no ha sido rebatida por el quejoso, por lo que mal puede pretender que esta Alzada revoque la decisión en crisis.

Advierto, una vez más, que este punto de la presentación en tratamiento constituye una queja para justificar la apelación interpuesta, pero ello no es

expresar agravios para fundar el recurso en legal forma, según ya lo hemos visto.

Por lo dicho, este agravio tampoco puede ser escuchado en esta Alzada, sin dejar de remarcar que tampoco ha explicado el recurrente en qué hubiera cambiado la suerte del proceso de admitirse su postura.

Advierto que la queja sólo hace mención a declaraciones testimoniales sobre la forma como se realiza el cobro de las remuneraciones de los taxistas y ello está referido, obviamente, al caso particular de cada uno de los declarantes. Pero no existió ninguna declaración clara, terminante y concreta sobre el caso específico de cómo era la mecánica del cobro de remuneraciones por parte de la actora de autos.

Tengo en cuenta también que la queja hace mención a que no existe posibilidad de que el empleador no le pague a su empleado el porcentual convenido, pero en ningún momento el agraviado demuestra que le pagó lo que le debía. Es más, la Jueza del inferior ha remarcado claramente en su sentencia que *"…no se acreditó en autos el pago de los haberes correspondientes a los meses de enero, febrero y segunda cuota SAC de 2009 cuyo pago la trabajadora había intimado mediante el envío del despacho telegráfico obrante a fs. 4 de fecha 5 de marzo de 2010 además expresó que se le habían negado tareas, y su respuesta mediante pieza postal de fs. 7, por la que negó la deuda salarial expresando: "…Niego que se le adeuden salarios correspondientes a los meses de Diciembre/09, Enero/10 y 2da cuota SAC 2009, los cuales fueron abonados tempestivamente conforme constancias en mi poder…". Las constancias de pago a que hizo referencia la patronal en su misiva, no fueron presentadas en el presente proceso… y servirían para probar que los haberes de los períodos referidos, habían sido cancelados en tiempo oportuno…"*. Esta clarísima conclusión de la sentencia no ha sido rebatida por el recurrente, lo cual acarrea la firmeza de la misma

En virtud de lo expuesto y teniendo en cuenta lo expresado en el punto **"1"** del presente, comparto los fundamentos expresados precedentemente al

respecto por la Sra. Jueza de Cámara de Villafañe y por ello considero que el recurso intentado debe ser declarado desierto (conf. art. 269 CPCC), con costas al apelante (art. 57 Ley XIV N° 1).

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

Atento el principio objetivo de la derrota, comparto la propuesta de la Sra. Jueza preopinante en cuanto a que las costas de esta instancia deben ser cargadas a la apelante que resulta vencida en el recurso (conf. arts. 57 Ley XIV N° 1 y 69 del CPCC).

Asimismo y tal como lo ha expresado mi colega de Cámara preopinante sobre el criterio de esta Alzada, comparto sus fundamentos por los que no corresponde regular honorarios a los profesionales actuantes por la demandada por considerar su actividad inoficiosa.

En lo que hace a los honorarios de los profesionales que representan a la parte actora y ajustándose los mismos a las pautas que fijan los artículos 5, 7, 13, 38, 46 y concs. de la Ley XIII N° 15, soy de la opinión que los mismos deben regularse de conformidad con lo que ha propuesto la Sra. Jueza de Villafañe en su voto.

En virtud de lo expuesto, A LA PRIMERA CUESTION voto por la **NEGATIVA**.

<u>A LA SEGUNDA CUESTION:</u> la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE dijo:

Dado que me he expedido por la deserción del recurso por no ajustarse los requisitos técnicos exigidos por el art. 268 del CPCC, deviene en abstracto ingresar al tratamiento de la segunda cuestión.

Así lo voto.

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

En atención a mi propuesta, compartida con la Sra. Jueza de Villafañe, de declarar desierto el recurso interpuesto, deviene abstracto expedirme sobre esta cuestión.

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

En caso de ser acompañado mi voto por los Sres. Jueces de Cámara, el pronunciamiento que correspondería dictar es el siguiente:
1) DECLARAR DESIERTO el recurso de fs. 182/185; **2) IMPONER** las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia (art. 57, XIV Nº 1 y art.69 CPCC); **3) REGULAR** los honorarios profesionales correspondientes a los Ab. F. A. y M. A., en la suma del 14% a cada uno de ellos, de los que le correspondieren a los regulados en la primera instancia (arts. 5, 13, 46 y cctes. Ley XIII- Nº 4), **SIN REGULAR** honorarios a los letrados S. F. y G. L. por resultar su tarea ineficaz; **4) 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 Maria Inés de Villafañe

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 abril 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 fs. 182/185;

2) IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia (art. 57, XIV Nº 1 y art.69 CPCC);

3) REGULAR los honorarios profesionales correspondientes a los Ab. F. A. y M. A., en la suma del 14% a cada uno de ellos, de los que le correspondieren a los regulados en la primera instancia (arts. 5, 13, 46 y cctes. Ley XIII- Nº 4), **SIN REGULAR** honorarios a los letrados S. F y G. L. por resultar su tarea ineficaz;

4) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL N° /12 SDL. CONSTE.