En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de agosto del año dos mil trece, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Mario Luis VIVAS y Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"C., A. A. c/ P. A. S.A. S/ Cobro de pesos - LABORAL"** (Expte. Nº 164 Año 2013), venidos del Juzgado Laboral Nº1 (Expte Nº 99/ 11), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN**: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs.220.

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

1. La sentencia de primera instancia rechazó en lo principal la demanda y condenó a P. A. S.A. a abonar al actor A. A. C., previo los descuentos legales que correspondan, dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de pesos mil quinientos sesenta y cuatro ($ 1.564) con más los intereses que determina. Impuso las costas en un 90% a cargo de la parte actora y en un 10% a cargo de la demandada y fijó los honorarios de los letrados y peritos que intervinieron en la causa.

Para así resolver, señaló que la parte demandada acreditó la contratación eventual de Cuellar, pues dentro de la estacionalidad del producto langostino, produjo un pico que exigió que, para atenderlo, se debiera contratar personal eventual como el actor. Para ello valoró la prueba de informes de la Secretaría de Pesca y la pericial contable rendida de donde surge que para el período noviembre/2008 a marzo inclusive de 2009 se dio una circunstancia excepcional por la cantidad anormal de langostino a

procesar. Aclaró solo se expedía respecto de ese período, porque el actor no cuestionó el tipo de contratación efectuado con anterioridad y que se desprende del certificado de trabajo acompañado, reconociendo además de ello, implícitamente, su firma en el contrato de fs. 48 y la firma del cese de eventualidad de fs. 49.

Se dijo también en el fallo, que no se produjo prueba tendiente a acreditar el trabajo con posterioridad al 1 de abril de 2009, considerando válida la explicación dada por la empresa respecto de los aportes del mes de julio 2009.

Rechaza la indemnización del despido indirecto en que se colocó el actor, como remuneraciones y SAC por el período julio/ noviembre de 2009; desestima la multa del art. 45 de la ley 25.345 por no haber desconocido la entrega de la documental de fecha 7 de junio de 2011, dentro del plazo reglamentado por el Dec. 146/01 y admite la suma de $ 1.564 en concepto de vacaciones adeudadas y proporcionales al tiempo trabajado, con más sus intereses.

La sentencia es apelada a fs. 201 por la parte actora, expresando sus agravios por memorial que obra a fs. 205/207, contestados a fs. 209/212 por la contraria.

2. Los agravios de la actora.

Los dos primeros agravios cuestionan que se haya reconocido que la modalidad de trabajo del actor fue la de eventual, para lo cual señala que la Magistrada de grado obvió lo requerido por su parte al proponer los puntos de pericia y sus conclusiones; que omitió considerar el hecho que la captura de langostino es cíclica y que esa es la característica del trabajo por temporada, tal un antecedente de esta Cámara que cita; que no se expide sobre los recibos de sueldo acompañados que demuestran que el actor laboró en las temporadas 2007/2008/2009 y que con ellas se hubiera llegado

a la verdad jurídica objetiva, al no hacerlo cae en exceso ritual manifiesto.

Por su lado señala, que considera errónea la interpretación que se hace del informe de la Subsecretaria de Pesca y que no puede con el mismo concluirse que existió un incremento extraordinario y excepcional que justifique la modalidad de eventual ni tampoco puede inferirse ello del informe pericial contable.

El tercer agravio es por no haber considerado que los contratos eventuales se convirtieron en contratación por tiempo indeterminado, al haber admitido que el aporte del mes de julio a la ANSSES, fue un error administrativo.

En el cuarto agravio, sostiene que es erróneo interpretar que el contrato fue eventual por el solo hecho de existir una firma en el contrato y en la comunicación del cese.

En el quinto agravio, se queja del rechazo de la multa del art. 45 de la ley 25345, porque en la comunicación de fecha 31 de diciembre requirió se ponga a disposición toda la documentación laboral.

3. Tratamiento de los agravios

a) Esta Cámara viene sosteniendo que *"No obstante la precariedad que pueda observarse en la crítica a la resolución que recurre, la apelación cumple en cierta medida con las exigencias del art.265 del Cód. Procesal si de acuerdo con el criterio de amplia tolerancia, que resulta ser la interpretación que se juzga más acorde con la garantía constitucional de la defensa en juicio, se cumple con el mínimo de técnica exigido por las normas procesales en materia recursiva"* (citado por Roberto G. Loutayf Ranea "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil" 1 pág.305. Ed Astrea Bs. As. 2009) (CAPM entre otros SDL Nº 21/10 Y SDL Nº 20/11).

b) Con esa reserva, abordaré conjuntamente las quejas que refieren a la modalidad de trabajo eventual, que se tuvo acreditada la sentencia de grado.

Fácil es de advertir en la lectura detenida de la pieza de agravios, que la misma proyecta un claro e indisimulable desacuerdo global con lo decidido en la cuestión, pero adelanto que no encuentro mérito para modificar la sentencia respecto de la modalidad del contrato de trabajo habido entre las partes.

Me explico.

Al promoverse una demanda, entre los extremos formales que corresponde se respeten, se encuentra el de exponer todos los hechos y la petición en la forma más clara posible a los fines de determinar la causa en la que se fundamenta, o sea, la razón y sustento en cuya virtud la pretensión se ejercita. Dicha exigencia no cabe sea interpretada como un exagerado apego a fórmulas de rito si se observa que respecto de esos hechos el demandado tiene la carga de reconocerlos o negarlos categóricamente y, en este último caso, producir la prueba que hace a su derecho.

Tal parece es la pretensión de la parte cuando procura refutar en sus agravios, las conclusiones sentenciales.

Comienzo señalando que según su escrito de demanda el actor ingresó a trabajar el 16 de abril de 2009, lo que a todas luces, resulta un error de pluma. Luego, las referencias temporales que efectúa tienen que ver con que a fines de 2008, se gestó la Asociación Civil "M. d. S." y después, las que menciona al detallar el intercambio epistolar suscitado a partir de 2009.

Valga decir que no existe referencia alguna en esas comunicaciones, a la relación laboral en tiempos pretéritos y mucho menos a la modalidad de trabajo que invoca luego en su demanda, sin dejar de señalar que las comunicaciones de fs. 2, 3 y 4 sugieren un apercibimiento para configurar el despido indirecto que nunca concretó.

Avanzando en sus quejas, véase que liquida su indemnización por antigüedad en los términos del art. 245 de LCT cuando, si como afirma resultaba un trabajador por temporada, la norma aplicable era la del art. 18 de la LCT.

En ese aspecto, no rebate el apelante la conclusión de la Sra. Jueza que, luego de establecer el período de contratación de noviembre/2008 a marzo/2009, señaló *"Aclaro que he precisado el período de contratación en el párrafo anterior porque resulta para mi evidente que la parte actora no cuestiona en su demanda el tipo de contratación efectuado en los períodos anteriores de trabajo que se desprenden de la certificación de remuneraciones y servicios que acompaña con el inicio."*

En el caso, tales omisiones en el relato de los hechos, tornan inadmisibles los agravios que refieren al trabajo por temporada pues aún cuando no se desconocen las facultades de la Magistrada en orden al principio del *iura novit curia* y que el perito incorporó en su informe los salarios percibidos en períodos anteriores, en modo alguno podrían modificarse los hechos expuestos en la demanda, que insisto nada expresaban para calificar la modalidad de trabajo como ensaya en esta sede y por cierto, no puede alegarse excesivo rigor formal en la valoración de la prueba.

Frente a los hechos expuestos en la demanda, la parte demandada alegó la existencia de un contrato de trabajo eventual en los términos del art. 90 y 99 LCT, que la Magistrada de grado ha tenido por acreditado.

En el precedente de esta Cámara que cita el apelante (R. c/ P. Expte Nº 151/ 12 SDL Nº 63/12), me he expedido sobre las características del trabajo por temporada y la factibilidad de contratos eventuales en aquellas actividades de carácter "cíclico" como lo es la actividad de la demandada.

Allí dije que *"Por aplicación del principio de "primacía de la realidad" que rige en materia laboral, la determinación del carácter de eventual de un contrato de trabajo -cuya prueba está cargo de quien lo invoca-, no depende de las denominaciones que*

le den las partes sino de su relación con exigencias extraordinarias y transitorias del establecimiento o servicios extraordinarios determinados de antemano."

También dije que no está vedada la contratación de trabajadores eventuales, cuando la actividad se desarrolla cíclicamente y que de hecho está prevista en el CCT 372/04 que prevé a más del personal efectivo, a los trabajadores por temporada (art. 6to) y en su artículo 7mo. al *"PERSONAL EVENTUAL Y/O TRANSITORIO: Se considera como tal, al que sea contratado para la satisfacción de resultados concretos, tenidos a la vista por el empleador, y en relación a contingencias extraordinarias y transitorias de la Empresa."*.

Lo que resulta de ese precedente, con una base fáctica de reclamo distinta a la de autos, es que no había acreditado la parte demandada, el incremento extraordinario de actividad, por fuera de aquel que se da en forma periódica o regular y que excluye la modalidad de trabajo eventual y fundamentalmente que de las pruebas producidas en el litigio surgía que la contratación de los trabajadores (hoy testigos en esta causa), se dio en el marco de un desempeño normal y habitual propio del giro empresario, de carácter cíclico o periódico como resulta la zafra de langostinos.

El Sr. Cuellar no alegó en este proceso que fuera un trabajador por temporada, su reclamo estuvo circunscrito al período noviembre 2008/marzo 2009 y en ese sentido, acreditado está que su contratación obedeció a una circunstancia excepcional como lo fue la cantidad anormal-por alta-de langostino a procesar.

c) La queja dirigida a cuestionar lo decidido por la Magistrada para calificar la excepcionalidad, no alcanza para refutar tal conclusión, por el contrario se queda en un mero disenso que no supera la suficiencia técnica que exige el art. 268 del CPCC, más aún cuando se apoya en parte en interrogantes que como también hemos dicho no es de buena técnica recursiva.

d) Se queja también que no se haya considerado que los contratos eventuales se convirtieron en contratos por tiempo indeterminado y ello porque no se consideró que la empresa hizo aportes en el mes de julio de 2009.

En lo que resulta una contradicción con sus argumentos previos, en tanto alude a la existencia de "contratos eventuales" cuando viene argumentando sobre que la modalidad era la de "contratos por temporada", diré que en el relato de los hechos, ninguna referencia se hizo respecto a la existencia de un contrato por tiempo indeterminado, pero tampoco le dio al aporte a la seguridad social del mes de julio de 2009, la trascendencia que procura en esta sede.

Digo esto porque, a más que no rebate el razonamiento de la Magistrada, para asumir el mismo como un error administrativo, es claro para mi que tal decisión tiene su correlato con la firma que implícitamente ha quedado reconocida del cese de la eventualidad que obra a fs.49.

La ley XIV Nº 1 en su art. 35 establece que todo aquél contra quien se presente en juicio un documento privado que se le atribuya, está obligado a declarar si es o no suya la firma.

Nada dijo la parte al correrse el traslado de la documental de fs. 48 y 49. Y si el vínculo laboral como insiste, se prolongó más allá de la finalización del contrato eventual, notificado el 01 de abril de 2009, es de toda lógica que debió controvertir lo documentado y probarlo, máxime si como evidencia en su queja *"es la única prueba que el actor posee de encontrarse en relación de dependencia con la actora durante ese período, dado que jamás la empresa le ha entregado recibos de haberes alguno"*.

Dicho lo anterior, la parte incorpora en su queja argumentos no puestos a la valoración de la Magistrada como lo son las consecuencias disvaliosas que el error administrativo, asumido por la empresa, le podrían haber

generado, dejando al agravio vacío de contenido, pues es claro que el límite que impone el art. 280 CPCC veda ingresar a la queja.

e) En cuanto al agravio con base en la interpretación que el contrato es eventual por la existencia de firma en uno de ellos (fs. 48) y en la finalización de la eventualidad (fs.49), no ha sido ello el factor determinante de la calificación del contrato.

Insistiré en las consecuencias que ha tenido para la parte el relato de los hechos expuestos en la demanda, insuficientes para valorar la prueba rendida, en el sentido que procura la parte en sus agravios y destacando la confusión en el planteo recursivo.

Una cuestión de elemental lógica señala que, si en la narración de los antecedentes fácticos, éstos no han sido claramente expuestos, toda impugnación que verse sobre la prueba mal puede ser atendida, pues se desconoce qué es lo que ha querido acreditar.

No se trata aquí de exceso rigor formal ni de la aplicación del principio tutelar de la primacía de la realidad, no existen hechos alegados por la parte que deben ser contrastados con documentación aportada por la demandada, por lo que el agravio en el punto, no puede receptarse.

f) Resta expedirme sobre la desestimación de la multa con fundamento en el art. 45 de la Ley 25.345.

Dejo a salvo, que en la demanda ninguna referencia se hizo respecto a la indemnización cuyo rechazo, ahora se impugna. El ítem fue incorporado directamente en la liquidación, sin formular observación alguna a la recepción que de la" *certificación de servicios y remuneraciones, constancia documentada de aportes y demás documentación conforme lo prescripto en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo*", da cuenta la documental de fs. 47 de

fecha 7 de junio de 2011, cuya firma atribuida al actor no ha sido cuestionada.

Alude a esos fines que la misiva de fs. 33 no es la primera petición de la parte sino que en la de fs. 2 de fecha 31 de diciembre ya requería se pusiera a su disposición toda la comunicación correspondiente al distracto.

El último párrafo del art. 80 L.C.T. incorporado por el art. 45 de la ley 25345 expresa que para que el trabajador resulte acreedor a dicha indemnización debe haber intimado a su empleador, esto es debe mediar requerimiento expreso de la entrega de los certificados de trabajo y fehaciente, dentro del plazo que allí se establece. Este recaudo formal que habilita la indemnización, no se cumple con la expresión *"proceda a poner a mi disposición toda la documentación que usted dice tener correspondiente al distrato laboral"* obrante en la comunicación de fs. 2.

El presupuesto fáctico al que alude la norma como requisito para la procedencia de la indemnización referida -requerimiento expreso del trabajador- se encuentra cumplido con la comunicación de fs. 33 de fecha 26 de mayo de 2011.

El actor retiró la misma- sin observación alguna-en fecha 7 de junio de 2011, esto es dentro del plazo legal que le otorga, la norma reglamentaria, por lo que el agravio carece de sustento fáctico que amerite mayor tratamiento y debe rechazarse.

4. Por los argumentos expuestos, el recurso de apelación impetrado por el actor debe ser rechazado y consecuentemente con ello, propondré al Acuerdo la confirmación de la sentencia de primera instancia, en todo lo que ha sido materia de agravios, con costas al apelante vencido (art.69 del CPCC).

En mérito de la calidad, extensión y eficacia de la actividad profesional cumplida en esta sede, propongo se regulen los honorarios de los

Abogados D. G. L. y G. W. a cada uno en el 15%, los de la Ab. J. E. en el 25 %, en todos los casos sobre los que resulten determinados en la instancia anterior, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera. (art. 5, 6, 6 bis, 7 y 13 Ley Arancelaria).

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

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

1. Antecedentes – Sentencia – Agravios

La Sra. Jueza María Inés de Villafañe ha desarrollado al comenzar su voto los antecedentes del presente proceso, los postulados y fundamentos de la sentencia en crisis y las quejas esgrimidas por la recurrente como sustento del recurso que se le concediera. Por lo tanto, encontrándose cumplimentados los recaudos de ley, corresponde me aboque directamente al tratamiento de los agravios expuesto por la parte actora.

2. Tratamiento de los agravios de la parte actora

2.1. Fundamentos del recurso

Luego de analizado los agravios vertidos por la recurrente no puedo menos que dejar sentado aquí que la expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido, sino que constituye una verdadera carga procesal, y para que cumpla su finalidad debe constituir una exposición jurídica que contenga una "crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas". Lo "concreto" se refiere a lo preciso, indicado, determinado -debe decirse cuál es el agravio-. Lo "razonado" indica los fundamentos, las bases, las sustentaciones -debe exponerse por qué se configura el agravio-. Deben precisarse así, punto por

punto, los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de las objeciones. Es decir, que deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que vertebren la decisión del *a quo*, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento, no reuniendo las objeciones genéricas y las impugnaciones de orden general los requisitos mínimos indispensables para mantener la apelación (conf. CNCiv., Sala A, 14/02/80, LL 1980-D, p. 180; ídem, Sala B, 13/06/78, ED 80-378; 15/05/79, LL 1978-C, p. 76; ídem, Sala C, 06/05/75, ED 67-206; LL 1976-A, p. 507, sum. 1671; MORELLO-SOSA-BERIZONCE, "Cód.Proc.Civ.Com.", T. III, pág. 351).

El apelante debe, por lo tanto, decir con claridad y corrección por qué considera la sentencia injusta, desde que las normas regulatorias del debido proceso que hacen a la esencia de la institución, comportan la necesidad de exhibir los fundamentos de las propias críticas como único medio de hacer posible el contralor jurisdiccional atribuible a la segunda instancia, a través de un juicio de ponderación razonable y no de la simple contraposición de aserciones, cerrado en sí mismo.

Para mí no existe una crítica razonada de los fundamentos que demuestren el error del fallo, dado que falta el necesario desarrollo argumental capaz de cerciorar sobre la pertinencia de lo aseverado y tampoco se ingresa a un análisis integral de los presupuestos jurídicos y de hecho, que a su turno desarrolló la Jueza a quo, en forma completa y acertada.

Sin perjuicio de lo expuesto y atento el criterio amplio con el que debe evaluarse el cumplimiento de los recaudos necesarios para fundar el recurso, procederé al análisis de la queja.

2.2. <u>El actor era trabajador "de temporada" y no "eventual"</u>

En un poco claro primer agravio, se queja el actor de que la sentencia haya resuelto que su relación laboral con la empleadora tuvo carácter "eventual" cuando –según su postura— ha sido "de temporada". En su intento de descalificar la decisión de la inferior instancia menciona la prueba documental obrante en autos y la pericial contable de la cual surge que fue contratado por la empresa bajo la modalidad eventual en los períodos: 30/10/2007 a 28/02/2008 y 12/11/08 a 01/04/2009 (certificación de servicios), lo cual es coincidente con el informe del perito contador quien hace saber que se le contrató desde el año 2007 al 2009. Esgrime que estos datos no fueron tenidos en cuenta por la a quo al sentenciar. Y más adelante insiste en su postura al decir: *"…queda demostrado que el actor laboro para la empresa en las temporadas 2007, 2008 y 2009, lejos de ser una relación de carácter transitorio podemos ver que la misma continúa en el tiempo… Ello se desprende de toda la prueba producida en autos… debiendo la Magistrada a quo arribar con ellas a la VERDAD JURIDICA OBJETIVA no debiendo la Magistrada apartarse de modo voluntario y con conocimiento de la consideración de estos datos de hecho que, apareciendo como patentes, resultan esenciales para la resolución judicial del caso…"* (fs. 205 vta.).

Ante los dichos de la queja y transitando el camino para decidir si lo sentenciado es justo o no, corresponde remitirse a los "hechos" expuestos por el reclamante en su presentación inicial, dado que ello es fundamental en el análisis que aquí debo concretar.

Surge del escrito inicial lo siguiente: *"…El actor, ingresó a trabajar para la demandada, empresa dedicada a la actividad pesquera, el día 16/04/2009 en calidad de clasificador en planta de langostino…la subordinación jurídica del trabajador está dada por el cumplimiento de los días y horarios que el empleador dispone, de acuerdo a la prestación de tareas en planta durante determinados períodos o épocas, por la actividad que desarrolla normalmente la patronal. Esto está radicalmente opuesto a la situación de eventualidad que la demandada pretende hacer valer para*

esta contratación que resulta ser de temporada…" (fs. 18). Menciona luego los textos de los envíos postales remitidos oportunamente entre las partes. Estos han sido todos los "hechos" expuestos en la demanda como fundamentación de su reclamo.

Lo que se advierte muy claramente –sin perjuicio de la discrepancia con la decisión de la instancia inferior— es que el actor en sus agravios refiere hechos, circunstancias y comportamientos que en ningún momento fueron esgrimidos o mencionados en el escrito inicial de demanda (arg. art. 333, inc. 4°, CPCC). Y he aquí un detalle no menor que pasa a constituirse en uno de los elementos esenciales para sellar la suerte del recurso que ha intentado.

La ley procesal, entre los requisitos que debe contener la demanda, incluye expresamente: *"…3°) Los hechos en que se funde, explicados claramente…"* (art. 333, inc. 4°).

La doctrina de la substanciación que impone una mención circunstanciada de los antecedentes fácticos que fundamentan la relación jurídica causal, requiere que en la demanda se formule una exposición pormenorizada del hecho constitutivo, que viene a dar sustento a la pretensión.

Como consecuencia de dicha teoría receptada en el inciso 4° del art. 333 del ordenamiento adjetivo, y a la que se ajusta un sistema procesal escrito en su fase de constitución, la demanda debe contener un mínimo de hechos determinados que permitan ejercer a su vez al demandado la carga procesal que se deriva del art. 360, inc. 1°, del mismo cuerpo legal. Precisamente la falta de cumplimiento a tal requisito hace correr el riesgo a quien incurre en tal omisión de que no constituyen objeto de material decisorio los hechos que aparecen fuera de la debida oportunidad, o que sólo con esfuerzo podrían tener cabida en la indeterminación inicial.

La teoría de la substanciación, que consagra el citado inciso 4°, exige la explicitación de la razón o fundamento de la pretensión, es decir la *causa*

petendi, y por lo tanto, es menester cumplir la carga de mencionar circunstanciadamente todos los antecedentes fácticos que sustentan la relación jurídica causal. La exposición clara y concreta de los hechos que apoyan la demanda –carga de la afirmación— tiene implicancias significativas: a) hace nacer la carga del accionado de reconocerlos o negarlos categóricamente, pues de lo contrario puede aplicarse la consecuencia que prevé el art. 360, inc. 1°, del Código Procesal; b) **la prueba que se produzca en el proceso sólo será pertinente en cuanto guarde correspondencia con tales hechos** y c) **la sentencia sólo puede considerar la situación fáctica planteada por las partes (art. 165, incs. 3°, 4° y 6°, CPCC), ya que de lo contrario caería en incongruencia** (conf. Cám. 1ª., Sala III, La Plata, C. 152.574, reg. sent. 324/72; Cám. 2ª., Sala I, La Plata, C. B-41.803, reg. sent. 125/76; MORELLO – SOSA – BERIZONCE, "Cód. Proc. Civ. Com.", T. IV-B, pág. 17, Ed. Platense-Abeledo Perrot; el destacado me pertenece).

Es por lo expuesto que el órgano jurisdiccional queda atrapado por las alegaciones que introducen los justiciables en los escritos constitutivos y lo que se omitió manifestar en el inicio será inútil alcanzarlo luego por vía de interpretaciones o supuestos que se aparten del relato que cada parte esbozó para fundamentar su pretensión o el rechazo de la de su adversaria (conf. Cám.Civ.Com. 2ª., Mercedes, JA , 1970, reseñas, pág. 651, N° 59).

Además, tales son los extremos a considerar únicamente por el tribunal al sentenciar la causa, porque debe éste decidir ajustándose sólo a las pretensiones deducidas en el juicio calificándolas según correspondiere por la ley y declarando el derecho de los litigantes.

En este caso resulta procedente recalcar que tanto en la demanda como en la contestación han de afirmarse o negarse los hechos esenciales, ya que si se omite alguno puede ocurrir que por obra de lo establecido en el artículo 280 del ordenamiento procesal, pueda entenderse que determinado

capítulo no ha sido propuesto a decisión y ello porque silenciar un hecho de trascendencia importa grave indicio desfavorable (conf. CNCiv., Sala F, 10/03/780, ED, 89-342) y esto es lo que se da aquí, lo que se advierte al comparar los "hechos" expuestos en el escrito inicial por el actor y los que refiere al expresar sus agravios.

Desde otro vértice, en función del principio de lealtad y buena fe, la apuntada carga debe satisfacerse en la propia demanda, no pudiendo demorarse ese cumplimiento hasta el momento de expresar agravios o en circunstancias que no permitan el ejercicio del derecho de defensa (Conf. CNEsp. Civ. Com., Sala II, 29/06/76, BCNEC y C, 619, N° 8489).

Dice sobre este tema el maestro Falcón: *"…a diferencia del cuento, que en forma tradicional finaliza con un remate inesperado (aunque no todos lo tipos de cuentos terminan de esta manera), los hechos narrados en la demanda deben incluir indicios que hagan obvio el final, y ello es hasta conveniente, pues refuerza la presentación"* (FALCON, E.M., "Cód. Proc. Civ. Com. de la Nación Comentado Anotado y Concordado", T. 1, pág. 902, Ed. Astrea 2006).

Teniendo en claro –con lo hasta aquí expuesto— la obligación que debe cumplimentar el actor al formular su demanda, fácil resulta advertir que el quejoso pretende –por vía de la expresión de agravios— decir o argumentar todo lo que no planteó en el referido escrito inicial. Lamentablemente para él y según lo he referido supra, tal proceder es manifiestamente inaceptable.

Sin perjuicio del clarísimo y no menos importante error cometido al indicar en la demanda la fecha de ingreso del actor (16/04/2009) y que -como bien dice mi colega preopinante- puede considerarse un error de pluma, la cuestión la ha planteado el actor exclusivamente por su contratación en el período Noviembre 2008 a Marzo 2009 inclusive, como lo ha remarcado la sentencia y que no es objeto de agravio. Y también plasmó la sentencia en crisis, sin crítica del recurrente, que *"…la parte actora no cuestiona en su demanda el tipo de contratación efectuado en los períodos anteriores de trabajo que*

se desprenden de la certificación de remuneraciones y servicios que acompaña con el inicio…" (fs. 197).

Por lo tanto, la sentencia de la inferior, al decidir como lo ha hecho, ha dado estricto cumplimiento a lo que antes he dicho aquí, es decir: ha tenido en cuenta sólo las pruebas que han tenido relación con los "hechos" expuestos por las partes en sus respectivos escritos postulatorios y la sentencia sólo consideró la situación fáctica planteada por las partes (art. 165, incs. 3°, 4° y 6° CPCC). De no haber sido así, estaríamos frente a una sentencia *incongruente* y es de advertir que ninguna de las partes ha efectuado tal calificación en autos.

Los fundamentos hasta aquí expuestos son más que sólidos para advertir que la queja del recurrente carece de sustento y de allí que no esté en juego aquí "la verdad jurídica objetiva" que menciona y menos aun que estemos ante una aplicación de normas procesales "en forma meramente ritual" como afirma en su presentación bajo análisis.

En modo alguno pudo la Magistrada *a quo* dar relevancia a pruebas que no están sustentadas en los "hechos" expuestos y propuestos por las partes tanto en la demanda como en la contestación y es ello –precisamente— lo que insólitamente pretende el quejoso.

Reitero que el solo hecho de pretender "ampliar" la demanda mediante la "expresión de agravios", determina que la queja en cuestión no pueda ser oída en esta Instancia.

He de concluir haciendo una breve referencia a la cita jurisprudencial que realiza el quejoso. Me refiero al caso *"R."* que fuera oportunamente decidido por esta Cámara. En modo alguno constituye dicha decisión un precedente válido para ser aplicable al caso en tratamiento dado que ya desde los términos vertidos al promover la demanda se advierten las claras y notables diferencias entre un caso y el otro. Es por ello que tampoco en este punto el agravio tiene posibilidades de ser admitido.

En virtud de los fundamentos expuestos y en coincidencia con el voto precedente, voto por el rechazo de la queja analizada.

2.3. Circunstancia excepcional por la que fue contratado el actor

El segundo agravio apunta a que la sentencia resolvió que la contratación del actor obedeció a que dentro de la estacionalidad del producto, se produjo un pico –en este caso por compras a terceros—que exigió que para atenderlo debiera contratar personal eventual, como en el caso lo fue el actor.

En este capítulo realiza el quejoso una serie de consideraciones sobre la prueba informativa proveniente de la Secretaría de Pesca y reitera el tema de su antigüedad laboral en base a la prueba testimonial. Pero, independientemente de reiterarse aquí lo que he destacado en el punto anterior con respecto a la introducción de cuestiones que no han formado parte de la cuestión litigiosa, debo concluir que no hay ningún argumento sólido que demuestre a este Cuerpo la necesidad de revocar la decisión de la *a quo*.

Resulta claro que, en modo alguno, se cumplimentan los recaudos exigidos por la norma del art. 268 del CPCC para dar fundamento al recurso.

2.4. La conversión de contratos "eventuales" en contratos por tiempo indeterminado

El tercer agravio esgrime que la *a quo* no tuvo en cuenta lo manifestado por su parte en la demanda con relación a que los contratos eventuales se convirtieron en contratos por tiempo indeterminado y que la premisa se basa en los aportes realizados por la empleadora en Julio de 2009, alegando la demandada que ello se debió a un "error administrativo". Sobre esto último dice en la queja: *"…No parece justa la decisión de tomar tan ligeramente ese aporte e interpretarlo como un mero error administrativo…"* (fs. 207).

Estamos ante otro agravio para nada comprensible. Y no lo es porque de ningún punto de la demanda surge que en ella se haya hecho referencia concreta a contratos suscriptos por el reclamante, ni "eventuales" ni de ningún otro tipo. O sea, una vez más, incorpora en el agravio cuestiones no propuestas en su presentación inicial que de ninguna manera pueden ser aquí analizadas (arg. art. 280 CPCC).

Y en lo que hace a lo expuesto sobre el "error administrativo", estamos ante una evidente discrepancia con la decisión de la a quo que de ninguna manera da sustento al recurso.

2.5. Errónea interpretación de la contratación "eventual"

En el cuarto agravio afirma el actor que es erróneo interpretar que la contratación ha sido eventual solo por la existencia de la firma del trabajador en un contrato y la comunicación de la finalización del mismo. Agrega a ello una serie de consideraciones sobre la tipificación que las partes pueden asignar a la relación que las une y a la interpretación que debe hacerse de ello en base al principio de la realidad.

El planteo que he resumido es recién exteriorizado en los fundamentos del recurso concedido al actor. Reiterando su postura, nada expuso sobre estos hechos al demandar y recién los vuelca en su expresión de agravios. He dicho ya que tal proceder es inaceptable en esta Instancia (arg. arts. 268, 280 y concs. CPCC).

2.6. La multa del Art. 45 Ley 25.345

Por último, agravia al recurrente que la sentencia haya rechazado la aplicación de la multa prevista por el art. 45 de la Ley 25.345.

Es de hacer notar que del texto de la demanda no surge la denuncia del reclamo de la documental en cuestión, la mención y acreditación de la intimación fehaciente en tal sentido al empleador, el incumplimiento de

parte de éste a la obligación legal y la concreta petición de la sanción prevista por la ley. Es recién al practicar "liquidación" donde se incluye en el punto "F": *"Indemnización art. 80…"* sin siquiera mencionar la ley a la que corresponde dicha norma.

Independientemente de lo hasta aquí expuesto, tengo fundamentalmente en cuenta que a fs. 47 obra la constancia firmada por el actor de *"…haber recibido certificación de Servicios y Remuneraciones, constancia documentada de aportes y demás documentación conforme lo prescripto en el Art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo"*. Este instrumento no ha sido desconocido por el actor firmante. Por lo tanto, la pretensión de la multa deviene manifiestamente improcedente, siendo procedente confirmar su rechazo. Es mi voto.

3. <u>Conclusión</u>

Teniendo en cuenta los fundamentos vertidos en cada uno de los puntos precedentes y compartiendo también los de la Sra. Jueza de Villafañe expuestos en el voto precedente, corresponde rechazar los agravios expuestos por el recurrente y confirmar la sentencia de primera Instancia.

4 – <u>Costas de la Alzada</u>

Las costas de la Alzada deben ser impuestas a la parte actora que resulta vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC).

Con respecto a los honorarios de los letrados apoderado y patrocinante de la parte demandada, Dres. D. R. G. L. y G. N. W. respectivamente, como así también los de la letrada apoderada de la parte actora, Dra. J. I. E., corresponde que sean regulados en los porcentuales propuestos en el voto precedente por la Sra. Jueza de Villafañe en virtud de adecuarse a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria.

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

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

Conforme mi voto y si es compartido por los Sres. Jueces de Cámara, el pronunciamiento que correspondería dictar es el que sigue:

1**. CONFIRMAR** la sentencia de fs. 195/198 en todo lo que ha sido materia de agravios.

2. **IMPONER** las costas al apelante vencido (art. 69 del CPCC). **REGULAR** los honorarios con base en los que resulten determinados en la instancia anterior, para los Abogados D. G. L. y G. W. a cada uno en el 15 %, los de la Ab. J. E. en el 25 %, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera. (art. 5, 6, 6 bis, 7 y 13 Ley Arancelaria).

3. DE FORMA

Así lo voto.

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

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por la Sra. Jueza María Inés de Villafañe, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

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 Nº 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de Agosto de 2013.

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**) CONFIRMAR** la sentencia de fs. 195/198 en todo lo que ha sido materia de agravios.

2) IMPONER las costas al apelante vencido (art. 69 del CPCC). **REGULAR** los honorarios con base en los que resulten determinados en la instancia anterior, para los Abogados D. G. L. y G. W. a cada uno en el 15 %, los de la Ab. J. E. en el 25 %, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera. (art. 5, 6, 6 bis, 7 y 13 Ley Arancelaria).

3) REGISTRESE, NOTIFÍQUESE y DEVUELVASE.

Registrada bajo Nº /2013 SDL.