------ En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los …09.. días del mes de octubre del año dos mil trece, reunida en Acuerdo la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia con la Presidencia a cargo del Dr. José Luis Pasutti y la asistencia del Dr. Fernando S. L. Royer, para dictar sentencia en los autos caratulados: "**M. A., P. c/ M., M. A. y Otra s/ COBRO DE PESOS – LABORAL**" (Expte. Nº 22680-M-2012) de acuerdo a lo dispuesto a fs. 295, y a fs. 304 (art. 28 de la Ley V Nº 3) de conformidad con las Acordadas N° 3.202 y 3.204, el orden para la emisión de los votos es el siguiente: Dres. Pasutti y Royer.----------

------ Acto seguido, se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es procedente el Recurso de Casación? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? ----------

------ **A la primera cuestión el Dr. Pasutti dijo**:----------

------ <u>1.- ANTECEDENTES. EL RECURSO. SU TRÁMITE</u>.----------

------ **1.1-** A fs. 20/36 P. M. A., demandó a M. A. M. y A. A. A. S., solidariamente, por indemnizaciones derivadas de su despido incausado, y por lo que surge del art. 2 de la Ley Nº 25.323.----------

------ Requirió el encuadre de su relación laboral en el marco de la LCT y el CCT Nº 260/75 del personal metalúrgico. ----------

------ **1.2.-** El codemandado M., a fs. 54/55 contestó demanda.-----

------ **1.3.-** A. A.A. S., contestó demanda a fs. 60/64 vta. Rechazó la solidaridad pretendida por no darse los supuestos previstos en los arts. 29 y 30 LCT.----------

------ **1.4.-** La sentencia de primera instancia (fs. 196/203 vta.), acogió la demanda y condenó solidariamente a M. y A., a abonar al actor las sumas que determine el Perito Contador a designarse en la etapa de ejecución de sentencia, conforme a los lineamientos brindados más los intereses. Impuso las costas a las codemandadas y reguló honorarios.----------

------ Subsumió el caso en el art. 29 1ra. Parte de la LCT para atribuir responsabilidad a la empresa productora de aluminio.----------

------ Dispuso que la relación laboral debía regirse por la LCT, y que se aplicaba el CCT 260/75 (industria metalúrgica). Se apartó de las liquidaciones practicadas por el actor y el perito, y ordenó que en la etapa de ejecución un Perito Contador liquidara lo adeudado a M. A. conforme a las escalas salariales del convenio indicado.----------

------ **1.5.-** A. apeló a fs. 209, y se agravió (fs. 211/215), porque se introdujeron cuestiones de hecho y derecho no planteadas en la demanda configurándose un caso "ultra petita". Opinó que se decidió un encuadre jurídico de la relación laboral que el actor no solicitó, y cuestionó la aplicación de los arts. 29 y 30 de la LCT, para responsabilizarla solidariamente.----------

----- A fs. 217/220 el actor contestó agravios.----------

------ **1.6.-** La sentencia definitiva Nº 14/2012 SDL, de la Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn (fs. 228/241 vta.) revocó parcialmente la de origen y rechazó la demanda con respecto a A. Adecuó las costas de primera y segunda instancia, las impuso en el orden causado, y reguló honorarios.----------

------ En lo que aquí interesa, los magistrados votantes, analizaron el marco fáctico, la prueba testimonial producida en autos, y descartaron la responsabilidad solidaria de A. ----------

------ Entendieron que el mantenimiento de obra en general para el que se contrató a M. I., era ajeno a la producción de aluminio, por lo que no constituía la actividad normal y específica propia del establecimiento exigida por el art. 30 LCT. ----------

------ **1.7.-** A fs. 245/258 el actor interpuso casación por arbitrariedad porque los fundamentos del fallo no son congruentes con los hechos de la causa ni con el material probatorio, y como consecuencia, ni con la interpretación y aplicación del principio de solidaridad laboral.----------

------ Aseguró que los fundamentos esgrimidos resultan aparentes y basados en afirmaciones dogmáticas desvinculadas con lo sostenido y probado en el juicio.----------

------- Denunció que no se interpretó y aplicó el art. 30 LCT, sino que se apegó a la doctrina de la CSJN plasmada en el caso "Rodríguez c/ Cía. Embotelladora", que fue dejada de lado por ese mismo Tribunal en su actual integración en el caso "Benítez c/ Plataforma Cero SA y otros".----

------ Advirtió que se evaluó la actividad de las codemandadas que denunció en su escrito de inicio, pero sin embargo, no se mencionó ni consideró la minuciosa descripción de sus tareas en la planta de A., que fueron reconocidas algunas expresamente por esta, y otras probadas con los testimonios colectados.----------

------ Sostuvo que fue impertinente la ponderación y valoración de los dichos de los testigos, se menoscabaron la verdad material y su derecho de propiedad y la garantía de defensa en juicio.----------

------ Criticó que su participación habitual en la reparación de cubas electrolíticas, no se considerase como actividad normal y específica propia de A., cuando el aluminio se produce precisamente en las cubas electrolíticas, tal como atestiguó el Sr. Q.----------

------ Argumentó, que si se recurre al método de supresión mental de la tarea mencionado en la sentencia, no se entiende cómo podría A. cumplir su objeto -producción de aluminio primario- en cubas electrolíticas deterioradas o rotas.----------

------ Aplicando el mismo método, se refirió a la tarea de "bacheo" consistente en reparar los pisos de los distintos sectores o departamentos de la planta de A., los que se rompen por el paso de la maquinaria pesada o por las elevadas temperaturas de las cubas electrolíticas. Señaló que esta tarea fue reconocida por A. al contestar demanda y guardar silencio respecto a las razones esgrimidas en el escrito de inicio como causante de dichas roturas.----------

------ Aseguró que no es posible la circulación de maquinarias pesadas que intervienen en el proceso de elaboración del aluminio, sobre pisos rotos de los sectores de A.----------

------ Lo propio arguyó sobre las tareas de cambio y/o reparación de las chapas de los techos y paredes laterales de los distintos sectores o departamentos (electrólisis, molienda, varillado, cocción), y el cambio o arreglo de las chapas que cubren las cintas que transportan la alúmina desde el Muelle A.S. a la planta y entre los silos principales y aquellas que alimentan los subsilos.----------

------ Criticó que no se haya considerado el testimonio de L. M. S.(su respuesta a la tercera pregunta), quien dijo que el cambio o reparación de chapas resultaba necesario: en algunos casos por cuestiones

estéticas y en otros para evitar que se moje la alúmina, y en el caso de la molienda, porque se rompen o hay necesidad de sacar un equipo que está en el sector.----------

------ Afirmó que una valoración y ponderación propia de los hechos y pruebas de la causa, hubiera llevado a concluir que las tareas que realizaba habitualmente, correspondían a la actividad normal y específica de A. o por lo menos que la completaban o complementaban.----------

------ Aseguró que concluir que su trabajo era accidental, accesorio o concurrente, no es fundamento serio, porque no se analizó circunstanciadamente la causa, sino que se decidió dogmáticamente.------

------ Cuestionó que se impongan las costas por lo actuado en ambas instancias en el orden causado, cuando la sentencia de primera instancia quedó firme respecto al codemandado M., que resultó vencido en el pleito.----------

------ Pidió se case la sentencia, se haga lugar a sus agravios, y se revoque el fallo atacado en cuanto deja sin efecto la condena solidaria a la codemandada A. A. A. S., con costas.----------

------ Reservó el caso federal.----------

------ **1.8.-** A fs. 278/285, A. A. A. S., ejerció la facultad que le acuerda el art. 296 CPCC.----------

------ **1.9.-** El Sr. Procurador General, a fs. 291/292, propuso que se declare inadmisible el recurso.----------

------ **2.- ANÁLISIS**.----------

------ **2.1-** Al recurrente le agravia el errado análisis de los hechos y del material probatorio de la causa, lo que llevó a la interpretación y aplicación arbitraria del principio de la solidaridad laboral.----------

------ Debemos decidir una típica cuestión de hecho y prueba, ajena en principio al recurso de casación. Salvo que se demuestre “el desvío lógico del razonamiento, el error palmario y fundamental constitutivo del absurdo; por cuanto "la ‘arbitrariedad’ -como género- o absurdo -como especie-, que autorizan a revisar la valoración de las pruebas, es el error grave y manifiesto, con quebrantamiento de las reglas que la gobiernan; y tal vicio lógico se configura cuando la apreciación no es coherente y lleva al juzgador a conclusiones claramente insostenibles o abiertamente contradictorias entre sí" (SD N° 34/SRE/00, 16/SRE/06).---

------ Expone el Dr. Juan Carlos Hitters, que para que se configure el absurdo, el error tiene que ser de tal entidad y jerarquía que debe poder demostrarse en pocas palabras, para lo cual bastan frases cortas y claras, porque para acreditar un "disparate" no se necesita una larga prédica. (Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la Casación, Ed. Platense, 1984, págs. 348/349).----------

------ A continuación, abordaré el análisis tendiente a establecer si en el caso planteado, se incurrió en el dictado de una sentencia arbitraria por resultar absurda la subsunción de los hechos y la valoración de la prueba.----------

------ **2.2.-** Se dijo en la sentencia Nº 14/2012 SDL, que llegó firme a esa instancia (ver fs. 230 último párrafo/230 vta., en el voto del Dr. Vivas) y que surgía de las constancias del proceso, concretamente de la demanda a fs. 21 (ver fs. 234 vta. último párrafo/235 del voto del Dr. Fiordelisi) que A. se dedica a la producción de aluminio primario, y que contrató a “M. I.” para el mantenimiento de obra en general, ocupándose de la conservación y reparación de pisos, techos, cañerías y cloacas, en la planta de la firma productora de aluminio.--------

------ **2.2.a.-** Sin embargo nada dijeron respecto a las tareas que el actor afirmó que desarrollaba en la planta de A., y que minuciosamente describió en el escrito de inicio (fs. 24 y vta./25).----------

------ Así, que mantenía las naves en la que funcionan los departamentos de electrólisis, fundición, varillado, cocción, depósito de brea, cambiando las chapas (de fibrocemento y traslúcidas) de los techos y paredes laterales que se deterioraban por acción del paso del tiempo y del clima.----------

------ Agregó, que además cambiaba las chapas de la cinta transportadora de alúmina, que se extiende desde la planta productora de aluminio hasta el Muelle A. S., aquí reparaba las chapas rajadas o cambiaba las rotas, para evitar que la alúmina sufriera los efectos del agua.----------

------ También afirmó que realizaba tareas de "bacheo", que consistían en la reparación de los pisos de las salas de electrólisis y de los departamentos de fundición, varillado, cocción, etc. Dijo que los pisos se rompían habitualmente por efecto del intenso movimiento de maquinaria pesada que circulaba por allí, y por las altas temperaturas que producen las cubas electrolíticas, en el Sector Electrólisis.----------

------ Indicó que trabajaba junto a una cuadrilla de operarios de M. y bajo la directa supervisión de personal de A., en la reparación de las cubas electrolíticas. ----------

------ Señaló que una vez reparada la carcaza de la cuba por la empresa I. SA, y colocada en la sala de electrólisis que correspondiera, la cuadrilla de operarios procedía al sellado de los costados de la cuba, con concreto y luego con cemento de secado rápido. ----------

------ Finalmente, indicó que cumplió en forma esporádica y a partir del año 2008, tareas vinculadas a la ampliación de la planta industrial, y que las realizaba en forma concomitante con las antes descriptas.----------

------ **2.2.b.-** A. al contestar la demanda (60/64 vta.) negó genéricamente los hechos, sólo reconoció expresamente, en lo que aquí resulta materia de debate, "que entre las tareas que realizó la codemandada se encontrase la reparación de pisos, techos, cañerías, y cloacas"; y que el actor realizó "tareas en la construcción en la ampliación de A., trabajando para la codemanda" (fs. 60, Hechos: Ptos. 3 y 4).----------

------ En el mismo sentido, negó expresamente "que las tareas que realizó el actor las haya realizado siempre dentro de las instalaciones de mi mandante", "que su mandante haya supervisado las tareas del Sr. M. A."; "que las tareas que refiere el actor a fs. 21 y ss. estén enmarcadas en las disposiciones de la LCT".----------

------ En el apartado en el que describió la realidad de los hechos, adhirió a los relatados por el codemandado en su responde, y solicitó se los tenga por reproducidos.----------

------ **2.2.c.-** Recurro a la lectura de la contestación de demanda de M. (fs. 54/55), y de los escasos párrafos que la conforman, surge que sostuvo en el Punto IV (fs. 54 vta.) que el actor no trabajaba todo el día dentro de la planta de A., sino que realizaba diversas tareas bajo la supervisión del capataz de M. I. Agregó que se contrató a su empresa para realizar reparaciones en la planta de A. y construcciones dentro de esta, y que además prestaba servicios a otras empresas y particulares.----------

------ **2.2.d.-** En principio entonces, y de acuerdo a lo expuesto corroboro que el marco fáctico de la sentencia atacada no coincide con el que surge de los escritos iniciales del proceso. Las tareas que M.

A. aseguró que desarrollaba en la planta de A. formaban parte del debate, y fueron obviadas, sin fundamento alguno.----------

------ **2.3.-** Y además y vinculado a ello, se produjo prueba al respecto. Es así, que prestaron declaración testimonial los testigos propuestos por el actor, R. D. G. (fs. 93/94), L. M. S. (fs. 95/96), H.O. Q. (fs. 101/102), y A. E. Ñ. (fs. 103/104). ----------

------ El testigo G., al interrogarlo por las generales de la ley, indicó que conocía al actor, que era techista, cambiaba chapas, hacía reparación de techos. Agregó que trabajó para A.como supervisor, y que desde 1997 a 2005, el actor lo hizo con él. Dijo que M. A. siempre oficiaba como operario de M. quien trabajaba para A. como subcontratista. Describió los horarios del trabajador, de 7 a 15 horas de lunes a viernes, y si era necesario podía extenderse hasta las 19 horas, y que las horas extras eran en función de la necesidad, podía ser sábado o domingo en cualquier momento.----------

------ También declaró G. que M. A. trabajó en el cambio y reparación de techos en toda la planta y en el muelle S., en donde hay chapas que cubren la cinta lo que está afuera y que no está enterrado, después va todo por abajo. Indicó que los trabajos los disponía él, por un pedido que le hacían, les daba prioridad según la urgencia y la necesidad, y se los daba a P. (M. A.). Indicó que él supervisaba sus tareas y que en caso de necesitar aplicar sanciones lo hablaba con M. Refirió que más allá de desempeñarse como techista, trabajaba como albañil para M.----------

------ Por su parte el testigo S., dependiente de A.por 36 años, en el sector mantenimiento, contestó que el actor realizaba tareas de techista, trabajaba para la empresa M., y lo vio por más de quince años realizar esta labor. Dijo que realizaba el cambio o reparación de techos en los departamentos de electrólisis, planta molienda de baño, y cintas transportadoras, tanto la que viene de los silos principales como de los subsilos. Respecto a la necesidad del cambio o la reparación, dijo que en algunos casos era por roturas, por cuestiones estéticas, y en otros casos para evitar la polución y que se moje la alúmina. Añadió en el caso de la molienda de baño por cambio de equipo, porque se rompen o hay necesidad de sacar un equipo que esté en el sector.----------

------ El testigo Q., fue compañero de trabajo de M. A. en el sector mantenimiento, por 14 años. Indicó que el actor era techista y si no había trabajo de techos hacía reparaciones de cubas. Dijo que él trabajó para M. -como el actor- hasta el año 2005. Indicó que M. A. cambiaba las chapas rotas, en los sectores de mantenimiento, fundición, electrólisis, cochino, molienda y varillado. Indicó que cuando reparaba las cubas, picaba el hormigón de estas, limpiaba y llenaba de hormigón nuevamente. En estas tareas la supervisión la realizaba M., para otras tareas G. Respecto a las tareas en la cinta transportadora, indicó que se cambiaban las chapas laterales y superiores, agregó que realizó tareas de construcción también, puesto que sobre las cubas hay construcción.-------

------ Finalmente el testigo Ñ., dijo que trabajaba para A. mientras que M. A. para la contratista, y que el actor realizaba tareas de reparación en los techos, y que lo conocía desde hacía 17 años. Dijo que trabajaba para A. desde hacía 34 años, y que el actor trabajaba en los distintos sectores, mantenimiento, fundición, cocción. Indicó que la supervisión de las tareas estaba a cargo de A., y que las razones por las que se cambiaban las chapas eran por rotura o deterioro. Explicó que la empresa contratista tenía un predio asignado dentro de la planta, desde el que se distribuían los trabajos. Respecto a la supervisión de los trabajos, dijo que el capataz de la cuadrilla era el supervisor G. Dijo que siempre vio a M. A. reparando techos y que ignoraba si hacía otra reparación.----------

------ **2.4.-** En este punto del análisis, al contrastar el marco fáctico expuesto, con las probanzas arrimadas al proceso, y lo resuelto por el fallo impugnado, detecto fácilmente que hay un recorte tanto en los hechos invocados como en la valoración de la prueba.----------

///

------ Y es que correspondía a los magistrados, distinguir el objeto del contrato interempresario que ligó a la contratante principal y a la contratista, que no constituye un hecho controvertido, de las tareas que efectivamente desarrolló actor. Y para ello debían forzosamente, recurrir a la prueba producida en autos.----------

------ De acuerdo a lo establecido en al art. 390, los jueces deberán apreciar la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica. Señala Hernando Devis Echandía (Compendio de la prueba judicial, Tomo I, pág. 68, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2000), que la libre apreciación de la prueba debe ser razonada, crítica, basada en las reglas de la lógica, la experiencia, la psicología, y no arbitraria, requisitos que no es necesario exigirlos expresamente, y que ese proceso de convicción debe explicarse en la motivación del fallo, para cumplir con los requisitos de publicidad y contradicción, que forman parte de los principios constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa".----------

------ Por otra parte, sabido es que la prueba testimonial debe ser apreciada en su conjunto, en forma integral. El testimonio de un testigo debe ser complementado con el de los otros, a fin de poder apreciar en conjunto los hechos que resultan debatidos.----------

------ "Tanto el análisis de los elementos probatorios como de los contenidos y aspecto formal y de idoneidad de la prueba testimonial, deben ser formulados en una apreciación de conjunto, pues tal modo constituye la única manera de crear la certeza moral necesaria para dictar sentencia. Tiene establecido la jurisprudencia que esa certeza moral no se adquiere con una evaluación aislada de dichos elementos, tomando en consideración uno por uno, sin ser aprehendidos en su totalidad. Declaraciones de testigos que individualmente consideradas pueden ser objeto de reparo, pueden ser débiles o imprecisas, en muchos casos se complementan entre sí, de tal modo que unidas, llevan al ánimo del juez la convicción de los hechos" (Varela, Casimiro A., Valoración de la prueba, Astrea, Buenos Aires, 1998, p. 284, citado por Chiappini, Julio, en "Valoración del testimonio", LA LEY 17/02/2012 , 1, LA LEY 2012-A, 976).----------

------ **2.5.-** Expuse ya que la descripción del marco fáctico, que fue el punto de partida del análisis posterior relativo a la responsabilidad solidaria de la contratista principal, resulta errada al contrastarla con la prueba antes analizada.----------

------ El primer votante, luego de apreciar los testimonios brindados en el expediente, concluyó que "el actor realizaba tareas para M., las que consistían en la reparación de techos y cintas transportadoras, dentro o fuera de la planta industrial de A., que además realizaba tareas de albañil para M., que recibía órdenes de éste como del personal de A. y que el contratista tenía dispuesto un lugar a modo de depósito, dentro de las instalaciones de la planta de aluminio".---------

------ Mientras que el segundo votante, dejó sentado luego de analizar la prueba pericial y testimonial producida, que "el actor era dependiente del Sr. M. A. M., que realizaba trabajos de "techista" y de "albañil" dentro y fuera de la planta de A., que la supervisión de sus trabajos se realizaba tanto por el personal de A. como del propio M.; que podía recibir órdenes tanto del Sr. M. como del personal de A. y que la empresa de M. tenía un lugar dentro de la planta de A. para guardar las cosas y que estuviera allí su personal".----------

------ Y respectivamente concluyeron en orden a la responsabilidad solidaria de A. A. A. SAIC, que "la realización de tareas de 'mantenimiento de obra en general' no consiste per se, en un hacer que cumpla con la actividad normal y específica a la que se refiere la norma. Es ajena al proceso productivo de la planta productora de aluminio" (Dr. Vivas). Y que "no media en el caso la contratación o subcontratación prevista en el art. 30 LCT, pues los trabajos y servicios de la empresa del codemandado, M. A. M. –"M. I." (servicios de mantenimiento de obra en general, mantenimiento y reparación de pisos, techos, cañerías y cloacas existentes) no corresponden a la actividad normal y específica de A. A. A. SAIC, cual es la producción de aluminio primario" (Dr. Fiordelisi).----------

///

------ Debo recordar que apreciar la prueba “es la actividad intelectual que lleva a cabo el juez para medir la fuerza probatoria de un medio de prueba”. Por lo tanto, fuerza o valor probatorio es la aptitud que tiene un hecho (solo en concurrencia con otros) para demostrar judicialmente otro hecho o para que el mismo hecho quede demostrado” (Hernando Devis Echandía, Compendio de la prueba judicial, Tomo I, pág. 150, Rubinzal Culzoni Editores, 2000, Santa Fe,).----------

------ Resulta impensable figurarse en el proceso lógico seguido por los jueces al momento de sentenciar, que obviaran analizar, sin dar fundamento para ello, las tareas que M. A. invocó como argumento principal para la aplicación de la LCT a la relación laboral y como hecho fundante de la responsabilidad solidaria de la contratante principal. Hechos que además fueron objeto de prueba, y respecto a los cuales los testigos fueron interrogados.----------

------ Dijimos que la "arbitrariedad" tiene que resultar de manera visible, manifiesta; es decir, en forma clara, patente, indudable, inequívoca, notoria, ostensible (SI N° 75/SRE/05, SD Nº 23/SRE/06).----------

------ Me da la impresión al leer la sentencia de cámara, que el actor sólo reparaba techos, pisos y cloacas. ----------

------ Ahora bien, para qué los reparaba, en qué lugar, la decisión respecto a la necesidad de hacerlo, la supervisión de las tareas, las consecuencias en caso de no hacerlo, fueron alternativas que no evaluaron los votantes, y que formaban parte de la cuestión debatida en autos.----------

------ Las respuestas a esos interrogantes, se vinculan en forma estrecha y determinante con la atribución de responsabilidad solidaria a la contratante principal, en cuanto se relacionan al alcance que debe otorgarse a la actividad propia normal y específica prevista en el art. 30 LCT.----------

------ Este abordaje parcial de los hechos, y la limitada evaluación de la prueba testimonial, me convencen que se tomó una decisión descontextualizada. Y por ende arbitraria.----------

------ La CSJN ha resuelto, “Que los agravios de los recurrente suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada pues aunque remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común, materia ajena como regla y por su naturaleza a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no resulta óbice decisivo para invalidar lo resuelto cuando el tribunal ha valorado en forma fragmentaria la prueba y ha omitido tratar aspectos conducentes para dirimir el pleito, todo lo cual se traduce en falta de fundamentación adecuada de la sentencia con la consiguiente afectación de los derechos de defensa en juicio y del debido proceso legal” (Fallos: 300:1276; 303:548; 308:112; 316:1189).----------

------ Por lo expuesto entiendo, que corresponde revocar la sentencia impugnada. ASI LO VOTO.----------

------ 2.6.- Como consecuencia de lo expuesto, debo abordar la cuestión de fondo debatida en autos. En primer lugar me expediré en relación a la responsabilidad solidaria de la codemandada A.----------

------ El actor, requiere la condena solidaria de la empresa productora de aluminio, por su calidad de empresa contratante de los servicios de quien fuera su empleador, con fundamento normativo en los arts. 29 y/o 30 LCT (fs. 21).----------

------ El art. 29, 1ª parte, de la LCT establece: “Los trabajadores que habiendo sido contratados por terceros con vista a proporcionarlos a las empresas, serán considerados empleados directos de quien utilice su prestación. En tal supuesto, y cualquiera que sea el acto o estipulación que al efecto

///

concierten, los terceros contratantes y la empresa para la cual los trabajadores presten o hayan prestado servicios responderán solidariamente de todas las obligaciones emergentes de la relación laboral y de las que se deriven del régimen de la seguridad social…"-------

------ Mientras que el art. 30 de la LCT, establece dos hipótesis, una primera que se refiere a la cesión del establecimiento, y una segunda que aborda los casos de contratación o subcontratación. Respecto a esta última, impone la responsabilidad solidaria del contratante respecto a la actividad normal y específica de la empresa.----------

------ **2.6.a.-** Del marco fáctico ya expuesto, y de las pruebas producidas en autos, resulta acreditado que el actor figuraba inscripto en el libro especial contemplado por el art. 52 LCT y en los libros de sueldos de M.(punto 2 de la pericia de fs. 115), y que ingresó a laborar a las órdenes de este el 02/01/1991 y egresó el 28/02/09, lo que surgía de los libros y documentación compulsada (pto. 3 de la pericia de fs. 115).------

------ También se encuentra acreditado que la citada empresa prestaba servicios de mantenimiento de obra a A. A. A. SAIC, y que tenía un depósito u obrador en el predio de la planta productora de aluminio.----------

------ Es decir, que no se da en autos, ni la interposición o mediación de empresas que sólo provean personal a la contratante. Se encuentra acreditado que M. I., de propiedad de M., era una empresa que se encontraba inscripta en el Registro Nacional de la Construcción, llevaba sus libros en forma, tenía registrados a sus empleados, realizaba aportes a la seguridad social.----------

------ En consecuencia, no es el marco del art. 29 LCT el adecuado para analizar la responsabilidad solidaria de la contratante principal.----------

------ **2.6.b.-** Establecido lo anterior, Estela Ferreirós (*El artículo 30 de la Ley de contrato de Trabajo luego de la reforma de la Ley 25013 y la consecuente solidaridad*, en DL, enero 2000, Nº 1734, p. 41), señala que el art. 30 LCT –en su primer apartado- se refiere a quienes ceden total o parcialmente a otro el establecimiento o explotación habilitado a su nombre, contraten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le dé origen, trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito, e indica que deberán exigir a sus contratistas o subcontratistas el adecuado cumplimiento de las normas relativas al trabajo y a los organismos de la seguridad social. ----------

------ Agrega la autora, "que esto marca –por parte del legislador- el ámbito de aplicación territorial y personal de la norma" y "que en este caso se encara la responsabilidad como respuesta que debe dar el empresario que ceda total o parcialmente a otro la explotación a su nombre, contrate o subcontrate, por los daños contractuales o extracontractuales que puedan producirse con motivo del desarrollo integral de su actividad, ya que existe una normal estructura empresaria que obtiene un beneficio por las tareas ajenas y que, por ende debe responder ante la insolvencia del contratista o subcontratista".----------

------ "La empresa -como organización piramidal y jerárquica- organiza instrumentalmente medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos o benéficos, y está facultada para llevar adelante su proceso productivo de manera concentrada o encarando un proceso de fragmentación del mismo (arts. 5º, primer párrafo, 64 y 65 LCT). Esto nadie lo discute pero -en este último caso- existe una distribución de funciones propias - parte de su actividad normal y específica-, que no son llevadas a cabo por ella misma, sino por contratistas o subcontratistas que asumen contratos de trabajo con dependientes en los términos del art. 21 del LCT. Existe entre la principal y el contratista un contrato entre empresas, que las obligan recíprocamente, en los términos de su convenio" (Karpiuk, Héctor Horacio, *Los limones ¿los vendían sueltos?,* Revista de Derecho Laboral, 2012-2, p. 236, Rubinzal Culzoni, 2012, Santa Fe).----------
---

///

------ Una de las frases que más matices contiene, y que mayor debate ha suscitado es la interpretación que debe hacerse, de la actividad normal y específica que la contratante despliega.----------

------ En este sentido, Justo López indicó que "por actividad normal y específica, en los términos del art. 30 LCT, no debe entenderse sólo la actividad principal -en el sentido de que lo principal se suele oponer a lo accesorio-; la expresión comprende también las actividades que pueden ser calificadas de secundarias o de accesorias con tal que estén integradas permanentemente al establecimiento" (López, Justo; Centeno, Norberto y Fernández Madrid, Juan Carlos, Ley de Contrato de Trabajo comentada, 2ª ed. act., Contabilidad Moderna, Buenos Aires, 1987, T I, p. 367).----------

------ Este Cuerpo en una anterior composición, tuvo oportunidad de expedirse en relación a su alcance. Así en la SD Nº 23/SRE/1992, con voto del Dr. Torrejón, éste sostuvo que *"para determinar el ámbito de aplicación –refiriéndose al art. 30 de la LCT- es necesario precisar que la actividad "normal" de una empresa nace y se desarrolla en función de la decisión tomada por el empresario, a efectos de alcanzar el fin económico perseguido, y actividad "específica" es aquella labor, que no atañe directamente al cumplimiento del fin perseguido, pero que es necesaria, de apoyo (aunque secundaria); para que se puedan llevar a cabo las otras tareas".*----------

------ Y es este el criterio al que adhiero, entiendo que el trabajo, la energía personal desplegada por el trabajador, genera responsabilidad en quien se aprovecha de este. ----------

------ Y si bien algunos autores detectan una pugna entre dos valores protegidos, esto es el principio protectorio del trabajador y la garantía de propiedad del empleador, adhiero sin hesitación a la postura que garantiza al trabajador la posibilidad de cobro de sus acreencias por parte de aquel que se benefició con su trabajo.----------

------ **2.6.c.-** En consecuencia, y dentro de este análisis, resulta fundamental corroborar si se dan los extremos que la norma exige a fin de que prospere el reclamo.----------

------ Al momento de tratar el primer punto, expuse que el marco fáctico fue aprehendido en forma errónea por los magistrados votantes al momento de dictar sentencia.----------

------ Entiendo acreditado que el actor, desarrollaba las tareas de cambio y reparación de chapas de los techos de departamentos de electrólisis, fundición, varillado, cocción. Así como de las cintas transportadoras que conectan los silos y subsilos con el Muelle almirante S. Las razones por las que se reparaban las corroboró el testigo S.: por cuestiones estéticas, pero también para que la alúmina (principal materia prima del aluminio) no se moje con la lluvia.----------

------ También, se encuentra acreditado (testigo Q.) que M. A., realizaba tareas de reparación de las cubas electrolíticas, allí donde se produce el proceso de fundición del aluminio, ello bajo la dirección de M.----------

------ Y finalmente, que reparaba los pisos de los sectores, que sufrían los efectos del paso de las maquinarias pesadas que se utilizan en el proceso productivo, y por las consecuencias del calor extremo al que están expuestos esos sectores (lo que no fue negado por la demandada en forma expresa).----------

------ Tengo claro para mí, de acuerdo a las constancias del expediente, que el actor con su tarea contribuía en el proceso de producción del aluminio, actividad principal de la codemandada A.----------

------ No se puede entender, como lo expone el casacionista, cómo podría A. producir el aluminio –actividad normal y específica- en cubas deterioradas, o hacer circular maquinaria pesada necesaria para llevar adelante su producción en pisos rotos de los distintos sectores.----------

------ Y finalmente, es indubitable, junto con lo anterior, que si M. A. no cambiaba las chapas deterioradas de la cinta transportadora para evitar que la alúmina -principal materia prima del aluminio- se moje por la polución, o las reparaba luego que era necesario sacar un equipo de la planta de molienda de baño (testigo S.), A. no podría continuar su proceso productivo con éxito y provecho económico.----------

------ La actividad desplegada por el actor, sin dudas revestía importancia extrema, pues fue desarrollada por M. A. a lo largo de 18 años, en forma estable dentro de la planta productora y en el sector del muelle, bajo la supervisión de personal de A., y también del propio M. en caso de la reparación de las cubas. Pero siempre sujeto a la decisión y evaluación de las necesidades por parte del personal de A.----------

------ Por ello, entiendo que corresponde condenar en forma solidaria a la empresa productora de aluminio, contratante principal. ASI LO VOTO.-

------ **2.7.-** Finalmente, conforme al art. 281 CPCC, analizaré el agravio referido al convenio colectivo que rige la actividad laboral que desarrolla el actor, desplegado por A. al analizar el fallo de origen.----------

------ En este sentido, en primer término examinaré si este fue introducido en los términos exigidos por el ordenamiento procesal, en cuanto a cumplir con la exigencia de realizar una crítica concreta y razonada de la sentencia que ataca (art. 268 CPCC).----------

------ Para ello, realizaré una reseña de la sentencia de primera instancia, de los agravios de A. y de su contestación.----------

------ **2.7.a.-** La jueza de grado indicó que abordaría en primer lugar el encuadramiento jurídico que debió regir la relación laboral entre las partes, para luego expedirse respecto a la procedencia del reclamo de las indemnizaciones previstas en la LCT. Mientras que luego analizaría la responsabilidad solidaria pretendida.----------

------ Hizo constar que M. A.invocó para fundar su acción, que mantuvo una relación laboral con M. por 18 años, en los que siempre cumplió tareas en la planta de A., bajo la supervisión del personal de esta, y desarrolló tareas vinculadas a su proceso productivo, enmarcadas en las disposiciones de la LCT.----------

------ Pero sin embargo su relación laboral fue encuadrada por M. en el Régimen de la Industria de la Construcción (Ley Nº 22.250). Y que en ese marco se produjo su despido incausado, que este le abonó la liquidación final y le entregó la Libreta de Aportes al fondo de cese laboral.----------

------ Con cita de doctrina, la jueza justificó las características de la actividad de la construcción en cuanto a su transitoriedad y alto nivel de rotación. En base a ello, razonó respecto a la falta de tutela en la estabilidad en el empleo de estos trabajadores, a diferencia del régimen de la LCT.----------

------ Continuó con el análisis del tiempo que duró la relación laboral. Concluyó que el período trabajado por M.A. -según los registros de M.- fue de 18 años 1 mes y 27 días. Ello en base a la pericial caligráfica (fs. 137/152) –que descartó la autenticidad de las firmas del actor en la documental de fs. 50/53 aportada por M.-, y la pericial contable (fs. 115/117), no observada ni impugnada por las codemandadas.----------

///

------ Para calificar el vínculo destacó la antigüedad en el empleo del trabajador, insistió en las características de la actividad de la construcción, transitoriedad, ausencia de vocación de permanencia, alta rotación (con cita de doctrina). Agregó que la limitación temporal de las obras determinaba la movilidad ocupacional, y enfatizó que difícilmente una obra durara 18 años (tiempo que trabajó M. A.).----------

------ Refirió que no es suficiente para aplicar el estatuto de la construcción el estar inscripto en el Registro correspondiente, ni que se haya podido realizar tareas previstas por el art. 1º inc. b) de la Ley Nº 22.250, sino se da el supuesto de que se trate de personal contratado sólo para cumplir sus tareas en las obras de construcción propiamente dichas o en otros lugar, pero instalados transitoria y exclusivamente para servir a las obras. Citó luego doctrina para apoyar su argumento.----------

------ En el apartado II, valoró la prueba testimonial de fs. 93/94, 95/86, 101/102, 103/104, y concluyó que el actor desarrolló tareas en A. por más de 18 años, que si bien no eran de índole específicamente de la elaboración del aluminio, sí fueron propias de mantenimiento general mecánico, dentro de los sectores de electrólisis, fundición, molienda, varillado, cintas transportadoras. Ello –dijo- bajo las instrucciones, dirección, y supervisión del personal de A. y en beneficio de esta, e inmerso en el establecimiento industrial, entendido como unidad técnica o de ejecución, destinada al logro de los fines de la empresa en los términos del art. 6 de la LCT.----------

------ Por esas circunstancias, concluyó que el verdadero empleador de M. A. fue A., y que la relación laboral debía regirse por la LCT, y no por la Ley Nº 22.250 que erróneamente aplicó M., que como contratante o cedente de los trabajos resultaba responsable solidario. Subsumió el caso en el art. 29 1ª parte de la LCT.----------

------ Estableció que se trató de una relación laboral por tiempo indeterminado, y declaró la responsabilidad solidaria entre la empresa prestataria de los servicios y la receptora de estos, A. Finalmente determinó, que el marco convencional aplicable era el del CCT Nº 260/75, por lo tanto lo reconoció como operario calificado.----------

------ **2.7.b.-** A. se agravió a fs. 211/215, afirmó que la sentencia de primera instancia desvió el objeto pretendido por el actor, introdujo cuestiones de hecho y derecho no planteadas ni peticionadas, lo que constituía un típico caso de *ultra petita*.----------

------ Enumeró las cuestiones que se analizaron en la sentencia: el encuadramiento jurídico que debió regir la relación laboral entre las partes (no peticionada -indicó-), el marco normativo de la relación laboral, y la responsabilidad solidaria de las codemandadas.----------

------ Aseguró que el fallo de origen, dio por sentado hechos y premisas que no se correspondían con la realidad. Tales como que en la actividad de la construcción las relaciones de empleo se caracterizan por su transitoriedad y alto nivel de rotación y que sus trabajadores carecen de estabilidad. Y finalmente que, por ciertos testimonios brindados por el personal de A., las tareas del actor se encuadraban en el CCT Nº 260/75.----------

------ Para determinar si la jueza circunscribió la sentencia a la litis trabada, aseguró que se debió tener en claro que M. A. demandó: el cobro de las indemnizaciones derivadas de su despido incausado (arts. 245 LCT y 2º Ley 25323), y la condena a A. en forma solidaria por los arts. 29 y/o 30 LCT. ----------

------ Y además conocer qué derechos el actor consideró vulnerados. En este sentido, aseguró que este reclamó por el erróneo encuadramiento de su relación laboral con M. en el estatuto de la construcción, cuando las tareas que desarrollaba estaban ligadas al proceso productivo de A., y consecuentemente regidas por la LCT. Entre paréntesis expresamente el recurrente agregó “(no convenio)”.----------

///

------ Se refirió luego, al “Incorrecto análisis de la demanda. Aplicación del art. 29 LCT” (pto. 7.4). Sostuvo allí, que la jueza se equivocó al afirmar que los trabajadores de la construcción revisten transitoriedad y alto nivel de rotación en su empleo. Amplió, y dijo que si bien esto es así respecto a la obra, no lo es en la relación de empleo entre el trabajador y la empresa, que contrata personal de confianza y capataces de antigüedad.----------

------ Discrepó luego en cuanto a la valoración de la declaración “ciertos testigos (personal de A.)”, que llevaron a considerar que las tareas de M. A. se encontraban regidas por la LCT. Aquí, sostuvo se confundió su rol de supervisión. Agregó, que la planta por sus dimensiones requiere mantenimiento permanente (techos, cloacas, cambiar canillas, cerámicos), y resulta lógico que sea su personal el que indique qué se rompió o adónde, comportándose en forma semejante al dueño de la casa.----------

------ A continuación, se refirió a la inaplicabilidad del art. 29 LCT, agravio abordado por la sentencia de cámara.----------

------ **2.7.c.-** El actor contestó agravios a fs. 217/220, desestimó que se hubiera fallado en violación al principio de congruencia, y copió párrafos de su demanda para demostrarlo.----------

------ Luego cuestionó que la pieza contuviera una crítica concreta y razonada de las partes del fallo cuestionadas.----------

------ Brindó argumentos a fin de reforzar lo resuelto en primera instancia y solicitó su confirmación.----------

------ **2.7.d.-** El artículo 268 del CPCC, establece que “El escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. No bastará remitirse a presentaciones anteriores…”.----------

------ Loutayf Ranea señala que “en la expresión de agravios deben precisarse punto por punto las omisiones o deficiencias de la sentencia y poner de manifiesto errores de hecho o de derecho como sería la defectuosa aplicación de la ley o un desacertado proceso mental y lógico el pensamiento del juez, concretando puntualmente cada una de las quejas y las razones en que se apoya e indicando los argumentos y prueba que demostraron el hipotético error del juicio para expresar cuál sería en definitiva la solución que se pretende del tribunal *ad quem*” (“El recurso ordinario de apelación”, T 2, pág. 165/166, Ed. Astrea, 2009, Buenos Aires).----------

------ **2.7.e.-** Ingreso en el análisis del agravio con el fin de corroborar si cumple con los estándares exigidos. ----------

------ El recurrente sostuvo en primer lugar, que se falló más allá de lo requerido (ultra petita), al encuadrar la relación laboral en el convenio metalúrgico.----------

------ Sin embargo, al analizar la demanda este agravio queda sin sustento alguno. M. A.a fs. 30 vta. requirió expresamente la inclusión de sus tareas dentro del régimen de la LCT, y específicamente en el convenio de la actividad metalúrgica (Nº 260/75).----------

------ El recurrente debía precisar el ataque a cada uno de los puntos que se desarrollaron en la sentencia, sin embargo se limitó a disentir con lo resuelto, sin concretar el embate.----------

///

------ Así, indicó en sus agravios, que las características de transitoriedad y alto nivel de rotación de los trabajadores de la construcción no se correspondían con la realidad. Sin embargo fueron avaladas por citas doctrinarias, y a ninguna de estas hizo referencia el apelante.----------

------ Tampoco se ocupó de lo expuesto respecto al tiempo que duró la relación laboral de M. A., contrastada con la movilidad del personal de la construcción en función de la duración de la obra.----------

------ Si bien reconoció que la transitoriedad del personal de la construcción, lo es en función de la obra, pero no en la relación de empleo entre el trabajador y la empresa, que contrata personal de confianza y capataces de antigüedad. No se ocupó específicamente del punto, ya que el énfasis estuvo puesto en que difícilmente una obra durara 18 años, tiempo que sí duró la relación laboral del actor con M.----------

------ Sumado a ello, la referencia que efectuó a la apreciación de la prueba testimonial por la jueza, es genérica e insuficiente. Indicó que por la declaración de ciertos testigos que trabajaron en A., se decidió incluir la relación de empleo en la LCT, por el rol que se asignó a la supervisión de las tareas del trabajador por su personal.----------

------ "Si considera el recurrente que existen errores cometidos por el juez, en la apreciación de la prueba, debe analizarla destacando los errores que atribuye al juez en tal interpretación" (Loutayf Ranea, op. cit., pág. 168).----------

------ La sentencia contiene un detallado análisis de las declaraciones de los testigos, y no sólo hace foco en la supervisión de parte de A., también en las tareas que desarrollaba, en qué lugares de la planta o fuera de ella, los horarios que cumplía, para luego concluir que se trataba de tareas de mantenimiento general mecánico. Estos argumentos dirimentes quedaron huérfanos de toda crítica.----------

------ El agravio analizado, en definitiva, expone la disconformidad de la codemandada con lo resuelto, y resulta desvinculado de los fundamentos de la sentencia.----------

------ En suma, entiendo que el agravio que no fue abordado por la Cámara, debe ser declarado desierto por no cubrir los requisitos mínimos que la norma exige en tal sentido. ASI LO VOTO.----------

------ **A la misma primera cuestión el Dr. Royer dijo**:----------

------ **A.-** Concuerdo con el detalle preciso de los antecedentes de la causa, el recurso, los pronunciamientos recaídos y la prueba incorporada que efectuó el Dr. Pasutti. Para evitar reiteraciones innecesarias y por razones de claridad y economía procesal a estos me remito.----------

------ **B.-** Tal como lo dejó sentado mi colega adelanto que el fallo atacado es arbitrario por la errónea apreciación de los hechos y valoración de la prueba.----------

------ **B.1.-** Expresé en la SD N° 02/SRE/2011 que *"si bien la apreciación de la prueba no es en principio inspeccionable en casación, dicha pauta cede cuando los judicantes de grado hayan cumplido tal tarea incurriendo en absurdo o arbitrariedad (Conf.: Juan Carlos Hitters, "Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación", 2da. Edición, Librería Editora Platense, La Plata 1998, pág. 452).*----------

------ *El absurdo material implica una apreciación disparatada de las probanzas del juicio, y se puede localizar en una etapa previa a la valoración, es decir en el momento de la interpretación de los resultados de la prueba. Se configura cuando se ha errado en la estimación, esto es cuando se ha producido una grosera desinterpretación*

///

material de alguna medida de prueba. Apunta a la errónea valoración de los significados de la prueba (Conf.: Juan Carlos Hitters, Op. cit., pág. 456 y ssgts.)".----------

------ La Corte Nacional considera sentencias arbitrarias -entre otras- a las que omiten considerar pruebas conducentes que se han rendido en el proceso; y a las que carecen de motivación suficiente en orden a los hechos y la prueba (Morello Augusto "El Recurso Extraordinario", Ed. Platense, Segunda Edición reelaborada, pág. 482). En el mismo sentido, nos hemos expedido en las SD Nº 11/SRE/11 y 28/SRE/13, entre otras.----------

----

------ **B.2.-** Concuerdo con el colega preopinante que la introducción de la cuestión fáctica, parte de inicio de una concepción errada. La aprehensión de los hechos y el material probatorio del proceso es el resultado de un análisis parcial.----------

------ Me explico, la sentencia comenzó el análisis por el hecho firme que A. se dedica a la producción primaria de aluminio, y M. I., propiedad de M., era contratista de aquélla, y prestaba servicios de mantenimiento de obra en general, reparación de techos, pisos, cloacas (fs. 230 y 234 vta.).----------

------ Luego del análisis de la prueba testimonial, se concluyó que el mantenimiento de obra en general que efectuaba la contratista -que consistía básicamente en la conservación y reparación de techos, pisos, cañerías y cloacas-, estaba excluido de la actividad normal y específica, propia del establecimiento prevista en el art. 30 LCT, por lo que se rechazó la responsabilidad solidaria de A.----------

------ Pero inexplicablemente, y sin dar fundamento alguno, obviaron toda alusión a las tareas que M. A. aseguró que desplegaba en la planta productora de aluminio y fuera de ella.----------

------ Estos hechos controvertidos, y respecto a los que se produjo prueba, no fueron abordados en la sentencia opugnada.----------

------ Y así, el iter lógico seguido en la construcción de la norma individual, falla en la apreciación crítica del material fáctico incorporado al proceso.----------

------ **B.3.-** Dijimos en la SD Nº 11/SRE/06, *"La regla de la sana crítica impone una valoración profunda y meticulosa del material probatorio colectado en el expediente, concatenándolo entre sí y extrayendo, a partir de ello, conclusiones válidas del mismo. En lo que atañe a la testimonial, su fuerza probatoria dependerá de la circunstancia de que los testigos proporcionen la razón de sus dichos, es decir suministren las circunstancias de modo, tiempo y lugar que les permitieron tomar conocimiento de lo que narran y de su corroboración con las demás pruebas producidas, sin perjuicio de su cotejo con el relato efectuado por la parte proponente en cada uno de los escritos introductorios del proceso".*-----

///

------ Corresponde entonces, contrastar la descripción de las labores invocadas por el actor, minuciosa y detalladamente (fs. 24/25) por cierto, con las declaraciones testimoniales que obran en autos.----------

------ En este sentido, los testigos que declararon a propuesta del obrero (fs. 93/94, 95/86, 101/102, 103/104), al ser interrogados por las generales de la ley, dieron cuenta que fueron compañeros de trabajo de M. A. en la planta de A., y trabajaron en forma concomitante con éste, lograron dar razón de sus dichos, y percibieron los hechos por los que fueron interrogados con sus sentidos.----------

------ El error al enmarcar el objeto de la litis, y excluir arbitrariamente de la discusión las tareas que M. A. aseguró que prestaba mientras duró la relación laboral, desmorona el andamiaje lógico en la construcción de la sentencia.----------

------ Y así, encuentro que con una visión integral de las constancias del proceso, no se podía concluir al sentenciar que la actividad de la contratista se limitaba al mantenimiento de obra en general, obviando toda alusión a las tareas que específicamente desempeñaba el trabajador.----------

------ Y las circunstancias que invocó al describir sus tareas en la planta de aluminio y fuera de ella (cambiar o reparar las chapas, arreglar los pisos y las cubas electrolíticas), referidas a la oportunidad de realizarlas, la orden para hacerlo, los motivos para llevarlas a cabo, la supervisión y control de estas por el personal de A., o por M., resultan alternativas que no debían quedar fuera del ámbito de discusión.----------

------ Por ello, considero que existió una errónea apreciación de los hechos controvertidos, y de valoración de la prueba testimonial por un análisis parcial, que se tornó relevante al momento de decidir la atribución de responsabilidad solidaria a la codemandada.----------

------ De acuerdo con lo dicho, propicio revocar la sentencia por arbitraria. ASI LO VOTO.----------

------ **C.-** Por lo expuesto y de acuerdo a lo dispuesto por el art. 299 del CPCC, corresponde entonces decidir sobre la cuestión de fondo planteada en autos.----------

------ El actor demandó a su empleador y a A., esta en su calidad de contratante de los servicios de quien fuera su empleador, e invocó la aplicación de los arts. 29 y/o 30 de la LCT.----------

------ **C.1.-** La Sra. Juez de Primera Instancia, condenó en forma solidaria a la empresa productora de aluminio, con fundamento en el art. 29 de la LCT. Entendió por las circunstancias acreditadas en el expediente, que la relación de empleo del actor lo fue con A., por lo que debía regirse por las normas de la LCT y no por el régimen de la construcción.----------

------ Sin embargo, voy a coincidir con el Dr. Pasutti, que no es en el ámbito de esa norma en la que corresponde enmarcar la responsabilidad solidaria de A.----------

------ Me explico, señala Mario Ackerman (Tratado de Derecho del Trabajo, Tomo II, La relación individual de trabajo –I, págs. 165 y sgtes., Rubinzal Culzoni Editores, 2005, Santa Fe) que la norma citada en los dos primeros párrafos, “contempla los casos en que una organización contrata personal, no para utilizarlos, en su propio beneficio, sino para proveerlos a otras empresas, quienes aprovecharán los servicios del trabajador y se favorecerán con sus trabajos”.----------

///

------ Agrega el autor citado, que se trata de un supuesto de contratación lícita, aunque como carece de algún tipo de utilidad productiva la ley imputa la relación de dependencia en forma directa a quien se beneficia de los servicios de los trabajadores, aunque sin desobligar al intermediario, que deberá responder de todas formas por las obligaciones laborales y de la seguridad social. ----------

------ Encuentra el fundamento para esta disposición, en que el intermediario no suele poseer bienes ni radicación suficiente para conformar una garantía patrimonial para los trabajadores, frente a las deudas salariales e indemnizatorias o derivadas de la previsión social.-----

------ Sin embargo no es el caso de M. I., y no se acercó prueba al expediente en ese sentido. No fue controvertido que la empresa fue contratada por A. para realizar el mantenimiento de obra en general de la planta.----------

------ La prueba testimonial permite concluir que tenía un obrador instalado en ese predio para guardar los elementos de trabajo (fs. 95, testigo S., respuesta a la Quinta pregunta; fs. 103 vta., testigo Ñ., respuesta a la Segunda repregunta).----------

------ La prueba pericial precisa que la contratista llevaba los libros correspondientes en debida forma (fs. 115/117).----------

------ Y aun más que M., participaba en la dirección de las cuadrillas en la que trabajaba M. A. al realizar el proceso de reparación de las cubas electrolíticas (fs. 102 vta., testigo Q., respuesta a la sexta pregunta) y ejercía el poder disciplinario sobre el trabajador (fs. 93 vta., testigo G., respuesta a la Primera repregunta).----------

------ En el caso, concluyo, no se verifican las hipótesis previstas en la norma. No hay mediación, situación lícita que ocurre cuando una persona contrata trabajadores con vistas a proporcionarlos a las empresas. Ni tampoco interposición, supuesto de fraude, en la que un tercero se interpone entre el trabajador y el empleador, éste último aparece completamente desobligado, recayendo toda la responsabilidad en aquél.----------

------ **C.2.-** En la SD Nº 8/SRE/2011, dije que: *"el cedente o contratista principal, en los términos del art. 30 de L.C.T., es solidariamente responsable por las obligaciones de los cesionarios, contratistas o subcontratistas respecto del personal que ocuparen se debe verificar -en el caso concreto- que se configuren las circunstancias objetivas que enmarcan su aplicación.*----------

------ *Para ello haré, especial referencia al primer párrafo del citado artículo, que dice: "…Quienes cedan total o parcialmente a otros el establecimiento o explotación habilitado a su nombre, o contraten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le dé origen, trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito, deberán exigir a sus contratistas o subcontratistas el adecuado cumplimiento de las normas relativas al trabajo y los organismos de seguridad social…".*----------

------ *La simple lectura de la norma es comprensivo de dos supuestos con exigencias propias: 1) la cesión total o parcial del establecimiento o explotación habilitado a su nombre; y 2) la contratación y subcontratación, cualquiera sea el acto que le de origen, de trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito. En ambos casos, los cedentes y contratantes deberán exigir a sus cesionarios, contratistas y subcontratistas el adecuado cumplimiento de las normas relativas al trabajo y los organismos de seguridad social."*----------

------ En la sentencia mencionada, tratamos el tema de la solidaridad laboral, abordándolo como uno de aquellos que resulta trascendente a esta época, controvertido y que ha dividido a la doctrina en posturas antagónicas.----------

------ Es que el empresario, para alcanzar los fines de la empresa que dirige puede, utilizar sus propios empleados a los que contrata directamente o puede delegar parte de su actividad, mediante la

///

contratación de otra u otras organizaciones empresariales, que con medios y personal propio contribuyen en mayor o menor medida, al logro de los objetivos de la primera.----------

------ El art. 30 LCT, especifica que los trabajos y servicios regulados, son los que se refieren “a la actividad normal y específica propia del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito”.----------

------ Para conceptualizar esa noción coexisten dos posturas tanto doctrinal como jursprudencialmente. Una amplia entiende que no solamente abarca a aquellas que hacen al objeto de la empresa, sino también a las actividades complementarias o auxiliares de la principal, sin las cuales ésta no se podría desarrollar. La otra, restrictiva, mientras tanto, afirma que se debe excluir del concepto toda actividad complementaria ajena a los fines esenciales de la empresa.----------

------ Tuve oportunidad de expedirme al respecto en la SD Nº 25/SRE/1999, haciendo mención al voto del Dr. Torrejón en la SD Nº 23/SRE/92, al igual que mi colega preopinante, para dejar sentado que este Cuerpo ya emitió opinión en cuanto a la interpretación que debe darse al art. 30 LCT.----------

------ Mantengo hoy ese criterio, la solidaridad legal se extiende al contratante, cuando los trabajos y servicios que se contraten sean propios de la actividad normal y específica del establecimiento, comprendiendo todas aquellas actividades que hacen posible el cumplimiento de la finalidad de la empresa.----------

------ Dije en la SD Nº 8/SRE/2011 que *“El operador jurídico debe compatibilizar los requerimientos de la economía global con las demandas -lato sensu- de los acreedores sociales. La noción de solidaridad es portadora de un valor societal a favor del operario -no de los conjuntos económicos- y aparece así estrechamente vinculada con el principio protectorio de jerarquía constitucional… (Conf.: Carnota, Walter, “La Solidaridad Laboral ante el Derecho Constitucional Reformado” - L.L. 1997-C-655)”*.----------

------ No tengo dudas que las actividades que M. A. desarrolló en A., colaboraban en el proceso productivo de esta. La permanencia del trabajador por 18 años laborando en el ámbito de la planta y fuera de ella (en las cintas transportadoras), dan cuenta de la relevancia de su tarea a través del tiempo.----------

------ Así, la labor del trabajador en la reparación de las cubas electrolíticas resulta trascendente, ya que no se puede concebir que la alúmina sea reducida a aluminio en cubas electrolíticas que no estén en condiciones de ser utilizadas.----------

------ Ni se puede imaginar el paso de maquinaria pesada que interviene en el procedo de producción por pisos en malas condiciones. Por eso la tarea del actor, denominada “bacheo”, consistente en la reparación de los pisos afectados por las altas temperaturas de algunos sectores de la planta resulta trascendente.----------

------ Otro tanto sucede con las tareas de cambio y/o reparación de las chapas de los techos y paredes laterales de los distintos sectores o departamentos (electrólisis, molienda, varillado, cocción), y de las que cubren las cintas que transportan la alúmina desde el Muelle A. S. a la planta y entre los silos principales y aquellas que alimentan los subsilos.----------

------ La alúmina es la materia prima básica para la producción de aluminio. Y quedó acreditado en autos, con el testimonio de S., que esta actividad de M. A., resultaba necesaria por cuestiones estéticas en algunos casos, y en otros para evitar que se moje la alúmina, y en el caso del sector de molienda, porque las chapas se rompen o hay necesidad de sacar un equipo que está en el sector.----------

///

------ Por lo apuntado entiendo que las actividades que desarrollaba el accionante, integraban permanentemente la actividad normal de A. No se trató de una tarea accidental, que respondiera a necesidades puntuales, sino que por el contrario fue sostenida en el tiempo por más de 18 años. Y el trabajador las efectuó bajo la supervisión del personal de la empresa.----------

------ Y aun mas, para despejar toda duda, la propia A. al expresar agravios (fs. 214 vta. 1º párrafo), reconoció -refiriéndose a la actividad de la contratita- que se trató *"…simplemente de una asistencia que si bien es necesaria para el producto final…"*. Ello, implica lisa y llanamente, que la actividad desplegada por M. A., aun en el mínimo reconocido por la contratante (reparar pisos, techos y cloacas), participaba del proceso de producción de aluminio primario.----------

------ En definitiva, las tareas del actor, que si bien no atañen directamente al cumplimiento del fin perseguido, conforman una faceta de apoyo del ciclo, que lo integran, y se presenta como necesaria para que pueda llevarse a cabo con éxito la producción de aluminio.----------

------ Por lo expuesto, corresponde condenar a la codemandada A. A. A. SAIC, en forma solidaria de acuerdo a lo prescripto por el art. 30 LCT. ASI LO VOTO.----------

------ **D.-** Por último y en el marco del art. 281 CPCC, debo analizar el agravio introducido por A. al apelar, y que no fue tratado en la sentencia opugnada, pues de acuerdo a lo allí decidido devino abstracto.----------

------ Con ese fin, me remito al relato minucioso de los antecedentes, efectuado por el votante que me precede.----------

------ Coincido con el Dr. Pasutti. Los términos en los que fue deducido el agravio, no cumplen con los recaudos del art. 268 CPCC, que exige la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas.----------

------ Al contrastar los argumentos dirimentes de la sentencia de primera instancia para decidir la aplicación de la LCT a la relación de empleo y concretamente el CCT Nº 260/75, con las críticas ensayadas por A., aparecen las falencias que determinan su rechazo.----------

------ Es que resultan huérfanos de todo ataque los fundamentos esgrimidos por la sentencia de grado vinculados a: 1) las características de la relación de trabajo de los empleados de la construcción (transitoriedad, alto nivel de rotación, falta de estabilidad), apoyados en la doctrina allí citada; 2) el tiempo que duró la relación laboral –más de 18 años- de acuerdo a lo informado por el perito contable; 3) la oposición entre las características ya apuntadas de las relaciones laborales en el ámbito de la construcción, y la permanencia de M. A. en el empleo; 4) la evaluación de la prueba testimonial para concluir que las tareas del actor de mantenimiento general mecánico, coadyuvaban en el proceso de producción de aluminio; 5) la aplicación del art. 29 1º parte de la LCT, para determinar que el verdadero empleador fue A., y la inclusión de la relación laboral en el marco de la LCT; 6) la responsabilidad solidaria de las codemandas y el encuadramiento en el CCT Nº 260/75.----------

------ A. basó su crítica en que la sentencia se expidió ultra petita, más allá de lo solicitado por el actor, al encuadrar la relación laboral en el convenio de la actividad metalúrgica, requerimiento este –aseguró- no efectuado por el obrero.----------

------ Este aspecto, rebatido por el trabajador al contestar los agravios, debe ser desechado, porque asiste razón a M. A., quien efectivamente solicitó en la demanda que su relación laboral fuera regida por ese convenio (fs. 30 vta).----------

------ Pero aunque no lo hubiera hecho, lo cierto es que el art. 68 de la Ley XIV Nº 1 establece que: "Supliendo la omisión o error del demandante, el Juez estará facultado para sentenciar ultra petita".

///

Es decir que aun cuando no lo hubiera solicitado –lo que sí hizo- la jueza laboral podría haber enmarcado la relación laboral en el convenio colectivo cuestionado, más allá incluso de la liquidación practicada en base a la mejor remuneración percibida en base a la escala del personal de la construcción.----------

------ Tampoco explica el recurrente, la interpretación de qué testimonios le agravian, y en cuáles aspectos. La Sra. Juez desmenuzó las declaraciones testimoniales, las evaluó, concluyó que las tareas eran del tipo de mantenimiento general mecánico. Y no tomó en cuenta sólo la actividad de supervisión ejercida por el personal de A.----------

------ En definitiva, la crítica efectuada al fallo resulta genérica y no satisface las exigencias de la norma en análisis, por lo que propongo declarar desierto este agravio. ASI LO VOTO.----------

------ A la segunda cuestión el Dr. Pasutti dijo:----------

------ Del modo en que he votado a la primera de las cuestiones, propicio lo siguiente: 1°) Declarar procedente el recurso de Casación interpuesto por la actora. 2°) Casar la sentencia definitiva Nº 14/2012 SDL, de la Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn. 3°) Confirmar el fallo de Primera Instancia, respecto a la solidaridad, con el encuadre dado en la Primera Cuestión (art. 30 LCT). 4º) Declarar desierto el agravio de A. A. A. SAIC al apelar referente a que la relación laboral se rigió por el CCT Nº 260/75. 5°) Adecuar la condena en costas, de la segunda instancia, las que se imponen A. A. A. SAIC (art. 69 1º párrafo del CPCC). 6°) Adecuar los honorarios de Segunda Instancia, los que se fijan al Dr. F. A., en un 35%, y al Dr. G. A. H., en un 25%, de los que a sus respectivos favores se fijaran por sus tareas en la instancia de origen (art. 13, Ley XIII, N° 4) ello sin perjuicio de la aplicación de los mínimos arancelarios (arts. 6 bis, 7 y concs., Ley XIII, N° 4), todos los honorarios con más el IVA. 7°) Imponer las costas por lo actuado ante este Superior Tribunal a A. A. A. SAIC (art. 69 1º párrafo del CPCC), y regular honorarios de los letrados intervinientes por su tarea en mérito a su extensión, calidad, eficacia y

///

resultado obtenido; al Dr. F. A., un 35%; y a los Dres. G. A. H.y R. L., letrados apoderado y patrocinante de la codemandada, en conjunto, en un 25%, de los regulados a los letrados de la codemandada en Primera Instancia (art. 13, Ley XIII, N° 4) ello sin perjuicio de la aplicación de los mínimos arancelarios (arts. 6 bis, 7 y concs., Ley XIII, N° 4). Todos los estipendios con más el I.V.A. si correspondiere (Conf.: art. 13 la L.H. vigente y Dto. N° 138/99). ASI LO VOTO.----------

------ A la misma cuestión el Dr. Royer dijo:----------

------ De conformidad con los términos de mi voto a la primera cuestión, acuerdo con la solución que propone el Dr. Pasutti.----------

------ Con lo que se dio por finalizado el acto quedando acordado dictar la siguiente:----------

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

------ 1°) **DECLARAR PROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el actor.----------

///

------ 2°) **CASAR** la sentencia definitiva N° 14/2012 DSL de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn.----------

------ 3°) **CONFIRMAR** el fallo de Primera Instancia, respecto a la solidaridad (art. 30 LCT). ----------

------- 4º) **DECLARAR** desierto el agravio de A. A. A. SAIC al apelar, referente a que la relación laboral se rigió por el CCT Nº 260/75.----------

------ 5°) **ADECUAR** la condena en costas, de la segunda instancia, las que se imponen A. A. A. SAIC (art. 69 1º párrafo del CPCC).----------

------ 6°) **ADECUAR** los honorarios de Segunda Instancia, los que se fijan al Dr. F. A., en un 35%, y al Dr. G. A. H., en un 25%, de los que a sus respectivos favores se fijaran por sus tareas en la instancia de origen (art. 13, Ley XIII, N° 4) ello sin perjuicio de la aplicación de los mínimos arancelarios (arts. 6 bis, 7 y concs., Ley XIII, N° 4); todos los honorarios con más el IVA.----------

------ 7°) **IMPONER** las costas por lo actuado ante este Superior Tribunal a A. A. A. SAIC (art. 69 1º párrafo del CPCC), y regular

///

honorarios del Dr. F. A., en un 35%; y de los Dres. G. A. H. y R. L., letrados apoderado y patrocinante de la codemandada A., en conjunto, en un 25%, en conjunto, de los fijados a los letrados de la codemandada en Primera Instancia (art. 13, Ley XIII, N° 4) ello sin perjuicio de la aplicación de los mínimos arancelarios (arts. 6 bis, 7 y concs., Ley XIII, N° 4). Todos los estipendios con más el I.V.A. si correspondiere (Conf.: art. 13 la L.H. vigente y Dto. N° 138/99).----------

------ 8) **REGÍSTRESE**, notifíquese y oportunamente devuélvase.----------

Fdo. Dr. Fernando S.L. Royer y José Luis Pasutti.-

Recibida en Secretaría el 11/10/2013.

Registrada bajo el Nº 29/SRE/2013. CONSTE.

Fdo. Dr. Juan Loup Claudio Gerber -Secretario-

///