En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de agosto del año dos mil catorce, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi y Dra. María Inés de Villafañe para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"A., G. L. c/ C. S.A.S.E. y otra S/ COBRO DE PESOS E INDEM.DE LEY" (Expte. Nº 76 Año 2014)** venidos del Juzgado Laboral N° 1 (Expte. N° 106/2011), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Satisface la presentación de fs. 362/366 vta. los recaudos que exige la norma del art. 60 Ley XIV N°1 y art. 268 del CPCC?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿es justa la sentencia apelada?; **TERCERA CUESTION**: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 379.

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

1.

Previo a ingresar al tratamiento de la primera cuestión, estimo necesario referirme a los antecedentes del caso y a los agravios que expone la codemandada recurrente, para luego analizar si éstos satisfacen los recaudos técnicos que le impone la norma del art. 60 de la ley XIV N°1, complementada con las de los arts. 268 y 269 del CPCC (art. 73 ley XIV N°1).

2.

La sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda y condenó solidariamente a G. T. A. S.A. y C. C. T. S. S. A. D. S. E. a abonar al actor G. L. A., previo los descuentos legales que correspondan, mediante depósito judicial en autos y dentro del quinto día de determinadas, las sumas que

surjan en la etapa de ejecución de sentencia y que resulten de: a) las diferencias salariales teniendo en cuenta la antigüedad, la categoría de "maestranza B" y una jornada normal de trabajo que debió percibir y las que percibiera desde el mes de septiembre de 2008 y hasta el 05 de noviembre de 2009; b) las indemnizaciones por antigüedad, la sustitutiva de preaviso con más el SAC y la integración del mes de despido (nov/11), c) el SAC proporcional del segundo semestre 2009; d) vacaciones proporcionales; e) agravamiento indemnizatorio del art. 2do de la ley 25.323; f) los intereses conforme tasa que determina desde que cada suma resultó debida y hasta su efectivo pago.

La condena se integra con la obligación de extender las certificaciones previstas por el art. 80 LCT, la imposición de las costas a ambas demandadas en forma solidaria y la fijación de los honorarios de los letrados que intervinieron en el proceso.

Para así resolver, señaló la magistrada que conforme el principio *iura novit curia*, analizaría la cuestión a partir de los reconocimientos de las demandadas y con prescindencia de la postura esgrimida por la actora.

En base a ello, tuvo por cierto que la codemandada C. S.A. se reconoce como empresa de servicios eventuales, y que no se ha discutido el hecho que contrató al Sr. A. para proporcionarlo a G. T. A. S.A. y que por resultaba desajustado al derecho vigente pretender que estuvo vinculada al demandante por un contrato "eventual", lo que se opone expresamente a lo normado por el decreto 1694/06 (art. 4) que expresamente derogara el 342/92 mencionado por la demandada.

Luego y en mérito a la falta de exhibición del Libro del art. 52 LCT, y con base en la presunción del art. 55 tuvo por acreditada la jornada normal de trabajo y la categoría laboral de "Maestranza B" y admitió el despido indirecto en el que se colocó el actor por incumplimiento del plazo legal para otorgar nuevas tareas.

Respecto de la codemandada G. T. A. S.A., tuvo por no acreditados los extremos que viabilizan la contratación eventual y con ello que el contrato debe entenderse celebrado con la empresa usuaria, resultando solidariamente responsable la empresa de servicios eventuales.

Dijo también que no empece a ello que A. no se haya colocado en situación de despido indirecto respecto de ésta codemandada, ya que en situaciones de triangulación como la que se verificaron y donde el real empleador surge como producto de una sanción a la empresa que contrató en contradicción a lo permitido por la ley, resulta irreal pretender que el trabajador posea el conocimiento exacto de cómo se interrelacionaron las distintas empresas que aparecen en su vida laboral y actúe en consecuencia.

Finalmente y a falta de escalas salariales para los períodos reclamados, difirió la determinación de sumas de condena a la etapa de ejecución de sentencia.

La sentencia fue apelada por la codemandada G. T. A. S.A. a fs. 360 agregándose a fs. 362/366 los agravios, sin réplica de las contrarias.

3. <u>Los agravios de G. T. A. S.A.</u>

Luego de tachar de arbitrariedad a la sentencia señalando que la decisión afecta los derechos de defensa, tutela efectiva judicial y de propiedad y que se llega un resultado irrazonable en las apreciaciones fácticas y probatorias, individualiza los siguientes agravios: a) se queja en cuanto se determina que resulta parte de la actividad normal de su mandante, la reposición de productos de góndola; b) lo agravia que se sostenga que no se han cumplido las obligaciones respecto de este tipo de contrataciones y que se declare la improcedencia de la pericial contable, con el argumento que su parte reconoce no tener esos registros; c) cuestiona lo que entiende es un razonamiento erróneo de la magistrada en que si considera acreditado que en el caso se trata de una contratación permanente discontinua y se admite

el despido indirecto por no dar ocupación dentro del plazo que ordena la ley, resulta un exceso extender la responsabilidad a la usuaria; d) se queja que no se haya valorado que el actor no instrumentó el despido indirecto con su mandante y que debió eximir a su parte de responsabilidad solidaria.

Finalmente solicita la apertura a prueba en esta instancia para producir la pericial contable, la que fue desestimada por esta Cámara a fs.373/ 374.

4.

La primera reflexión que me genera la lectura del memorial de agravios es que se prescinde de todo el argumento sentencial que gira en definitiva en que G. T. A. S.A. no logró acreditar que los servicios contratados a C. S.A. revistieran el carácter de eventuales y como consecuencia de ello el contrato laboral debe entenderse celebrado con la empresa usuaria, esto es G. T. A. S.A., resultando solidariamente responsable la empresa de servicios eventuales, carácter que no ha sido cuestionado por la recurrente, reviste C. S.A. .

Frente a ellos persistir en esta instancia, que la reposición de productos en góndolas no resulta parte de la actividad normal de G. T. A., reiterando los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, como que efectuó los controles que le imponía el art. 30 de la LCT como también dice expuso en la contestación de la demanda, no resulta la crítica concreta del fallo que le imponen las normas procesales señaladas.

Los agravios deben proveer a esta instancia revisora, las razones que se esgrimen para sostener que el juzgador del anterior grado ha incurrido en error, equívoco, omisión, o bien que puntualice las deficiencias que se le endilgan al razonamiento sentencial para decidir que este es injusto o contrario a derecho. Es decir, debe refutarse las conclusiones de hecho o derecho que vertebran la decisión del “a quo”, a través de la exposición de

las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento.

Vale recordar que la segunda instancia no es autónoma, ni es reconducción, sino que es dependiente de lo actuado en el grado precedente y es revisión de su sentencia, a cuyo efecto requiere el elemento nuevo, cual es la crítica que deben contener los agravios.

De allí que, si faltan esas argumentaciones carece el tribunal de Alzada de motivos para confrontar los argumentos del "a quo" con los que aduce la parte recurrente en apoyo de su impugnación. También vale señalar que tampoco constituye agravio una reiteración casi literal de una anterior presentación, por cuanto ello tampoco constituye la crítica requerida tanto por el art.60 de la ley XIV N°1 como por el 268 del CPCC.

Tampoco resulta un ataque directo y objetivo a la fundamentación, procurando demostrar un razonamiento erróneo cometido en la misma, la manifestación que expone en el punto 2.4 de fs. 364. La misma se desentiende del argumento medular de la sentencia en el sentido que no se probó el carácter eventual del trabajo cumplido por A. para la empresa recurrente.

En cuanto a la queja por la falta de instrumentación del despido indirecto respecto de la recurrente dos cuestiones pueden señalarse.

La primera es que la demanda incoada contenía el reclamo por las indemnizaciones derivadas por el despido indirecto en el que se colocó el actor y más allá de las negativas individualizadas al responder la demanda y la posición que asume la parte en la vinculación laboral que genera este litigio, lo cierto es que ninguna manifestación hizo respecto de los efectos que, a todo evento, pudiera acarrear la ausencia de comunicación a su parte de las circunstancias que generarían en definitiva, la situación de despido indirecto en que se colocó A.. De allí que en los términos en que ha

contestado la demanda, la queja en los términos expuestos encuentra la valla del art. 280 del CPCC.

Establecido ello, se reitera que la sentencia estableció que el vínculo laboral no puede ser considerado eventual y, por imposición normativa la relación quedó regida por lo establecido por el artículo 29 LCT constituyéndose así la relación con el usuario como empleador y el contratista como responsable solidario.

Es claro que no existen co-empleadoras del actor sino que hay una sola empleadora real (la empresa usuaria), mientras que la de servicios eventuales asumió la apariencia formal de tal contratando al actor al sólo fin de prestársela a quien efectivamente utilizó sus servicios personales.

El hecho que el esquema legal responsabilice solidariamente al sujeto intermediario, al que en estas hipótesis cabe reputar de "interpuesto", con quien la ley juzga como empleador, no implica reconocerle el rol de co-empleador y se justifica plenamente ya que la maniobra objetivamente fraudulenta de interposición de sujetos que el art. 29 1° párrafo de la LCT procura desbaratar no se podría verificar sin el concurso de los intermediarios.

Desde esta perspectiva, la señora jueza ha considerado que en la situación de triangulación acreditada, no puede pretenderse que el trabajador posea el conocimiento exacto de cómo se interrelacionaron las distintas empresas.

Y en el punto, si los argumentos recursivos que ya he señalado, no han logrado refutar el fundamento vertebral de la sentencia, el aspecto de la queja bajo estudio se queda en un mero disenso con soporte conjetural, exponiendo un razonamiento que prescinde de toda valoración de las circunstancias fácticas que se han tenido acreditadas.

Concluyo entonces y para dar respuesta a la primera cuestión propuesta al Acuerdo, que no es válido a los fines de fundar el recurso, el memorial de agravios que no cumple con el requisito de desarrollar la impugnación de

todos y cada uno de los fundamentos que sustentan la decisión judicial, demostrando acabadamente en qué consiste el error interpretativo de la señora magistrada, remarcando la infracción técnico jurídica de modo de ubicar la cuestión justiciable dentro del marco del derecho.

El contenido de los agravios debió poner a la vista, de manera puntual, clara y precisa la equivocación que le imputa al fallo haciendo notorio el defecto de la sentencia apelada, mostrando cual ha sido el desajuste entre el discurso desarrollado y los presupuestos que le sirven de sustento esto es, en los hechos comprobados en la causa con el derecho que le resulta aplicable.

Por todo lo expuesto y aun cuando hago propio que en la sustanciación del recurso de apelación debe ponderarse el cumplimiento de los requisitos con tolerancia, mediante una interpretación amplia que tienda a la garantía de la defensa en juicio, *"Frente a una expresión de agravios insuficiente, el tribunal debe declarar desierto el recurso, pues no se trata de un obrar que quede al capricho o discreción del órgano jurisdiccional, sino del acatamiento de expresas normas*" (SCBA 12/8/97) he de proponer al Acuerdo la deserción del recurso de apelación impetrado por la codemandada G. T. A. S.A. (art 269 CPCC).

5. <u>Las costas</u>.

Las costas deberán imponerse al apelante vencido en el recurso (art. 57 Ley XIV N° 1 y 69 CPCC).

Sin perjuicio de ello y conforme resulta criterio de esta Cámara en autos "G., C. R. c/ H. s/ cobro de pesos-LABORAL" (Expte. 38 - año 2010 SDL N° 03/10), y a los efectos de la regulación de honorarios profesionales de los letrados M. B. y M. Á. B., no devenga honorarios el escrito de expresión de agravios que es tenido por insuficiente considerándose su actividad inoficiosa (Cfme. Ure-Finkelberg Honorarios de los Profesionales del Derecho. Pág. 178 Ed. Abeledo Perrot, Bs.As. 2009).

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

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

1 – Antecedentes – Sentencia – Agravios

En el voto precedente la Sra. Jueza María Inés de Villafañe ha hecho una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de agravios expresados por la apelante, por lo que no resultará necesario abundar acerca de dichos aspectos. En consecuencia, en los apartados siguientes abordaré directamente las cuestiones planteadas como fundamento recursivo.

2 – Análisis del contenido de la expresión de agravios

2.1) Agravia a la recurrente que la sentencia haya decidido que no se acreditó el carácter eventual de las tareas que desarrolló el actor.

Ante esta postura, dice en su expresión de agravios: "*…insiste esta parte en el argumento que esgrimió al contestar la demanda, respecto a que estas tareas sí revestían el carácter de servicios extraordinarios…*" (fs. 362 vta.).

Es sabido que reiterar al expresar agravios los argumentos expuestos en la contestación de la demanda en modo alguno satisface la carga que imponen las normas de los arts. 30 de la Ley XIV N°1 y 268 del CPCC. Resulta inoficioso el escrito en el que prácticamente se hace una reproducción de una presentación anterior (contestación de demanda, en el caso) ya que ello no constituye la crítica requerida por la norma procesal aplicable.

Es más que evidente que si la propia recurrente expresa que *insiste en el argumento que esgrimió al contestar la demanda*, ello demuestra que no se cumple la carga procesal cuya finalidad es constituir una expresión jurídica que contenga una "crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el

apelante considera equivocadas". Lo concreto se refiere a lo preciso, indicado, determinado -debe decirse cuál es el agravio-. Lo razonado indicado 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. jurisp. cit. en MORELLO – SOSA – BERIZONCE, *"Códigos…"*, T. III, pág. 351, Ed. Platense – Abeledo Perrot).

Por lo expuesto, no estamos en presencia de un agravio digno de ser evaluado en esta Instancia (arts. 268 CPCC y 30 Ley XIV N° 1).

2.2) En el segundo agravio la queja está planteada porque la a quo sostuvo que la apelante no cumplió con las obligaciones con respecto al tipo de contratación en el que se encuadrara al actor.

En este caso, aplica la quejosa la misma técnica recursiva expuesta en el punto anterior, es decir, reitera lo expuesto al contestar la demanda. Y así lo dice expresamente cuando refiere: *"…en la contestación de la demanda esta parte ha manifestado que…"* (fs. 363 vta.) y lo ratifica cuando dice: *"…por razones que fueron puestas de manifiesto en el expediente, resulta fácticamente imposible acompañar a autos el Libro del Art. 52…"* (fs. 364).

Hemos visto ya que esta técnica no es la que exige la ley, la doctrina y la jurisprudencia como la adecuada para fundar el recurso de apelación. Es por ello que no hay aquí una exposición de un agravio atendible en los términos de los arts. 30 Ley XIV N° 1 y 268 CPCC.

En este mismo punto hace referencia a que debió la a quo contar con los elementos que le aportaría la prueba pericial contable. Pero ello no deja de ser una expresión de disconformidad o discrepancia con lo resuelto oportunamente sobre esta cuestión en la instancia de origen.

Sabido es que no constituye una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene simples afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica de la sentencia en recurso (conf. CNCiv., Sala C, 17/12/83, La Ley 1985-C, 642, 36.868-S). El mismo déficit se ofrece si sólo se exteriorizan generalizaciones subjetivas sobre la prueba, sin indicar de modo concreto dónde existe el error invocado y cuáles son los hechos y circunstancias acreditados en el proceso con virtualidad suficiente para destruir los argumentos desarrollados por el juzgador (conf. CNCiv., Sala a, 08/08/75, La Ley 1976-D, 668, sum. 2260).

En consecuencia, los agravios no pueden limitarse a señalar una mera discrepancia de criterios, o a manifestar simplemente una disconformidad con lo decidido por el a quo, sino que deben alcanzar suficiencia técnica. La meta de la actividad recursiva consiste en demostrar el desacierto de la sentencia que se recurre y lo motivos que se tienen para considerarla errónea, de modo de producir convicción en el tribunal de alzada sobre la sinceridad y autenticidad de los agravios vertidos (conf. CNCiv., Sala D, 19/04/77, La Ley 1977-C, 334; 24/03/81, La Ley 1981-C, 654, 35.913-S).

2.3) En el punto **"2.4"** (fs. 364) se agravia la apelante por entender que se ha configurado un razonamiento erróneo de la jueza y que constituye un exceso extender la responsabilidad a su parte (la usuaria) en el caso.

Aquí estamos ante una manifestación de disconformidad, lo cual -es sabido- no constituye crítica.

Es que no basta con disentir con la interpretación dada por el juzgador sin fundamentar la posición ni concretar pormenorizadamente los errores u

omisiones en que éste habría incurrido respecto de la valoración de los elementos traídos a juicio en función de las normas que rigen la materia, o sin dar las bases jurídicas de los distintos puntos de vista, como igualmente manifestar la disconformidad con la decisión para considerarla equivocada o injusta sin dar ninguna pauta distinta a la evaluada por el a quo (conf. CNCiv., Sala A, 31/05/79, La Ley 1979-C, 235; 31/03/81, ED 94-571; La Ley 1981-C, 660, 35.947-S; entre muchos otros).

2.4) Por último, se agravia porque su parte no fue intimada debidamente por el actor y de allí que no correspondiera que se haya colocado en situación de despido indirecto con respecto a G. T. A. S.A.

Advierto que esta postura no fue esgrimida en tiempo y forma al contestar la demanda. Por lo tanto, se trata de un argumento que se introduce en el proceso recién al expresar los agravios y ello no puede ser considerado y analizado por la Alzada (art. 280 CPCC).

Si bien el recurso contra el pronunciamiento abre la jurisdicción de la Alzada a los efectos de resolver sobre la justicia de dicha sentencia (conf. ALSINA, *"Tratado"*, 2ª. edic., T. IV, pág. 228, N° 14); PODETTI, *"Tratado de los Recursos"*, pág. 144, N° 62), en manera alguna posibilita fallar sobre las peticiones formuladas en segunda instancia con prescindencia de las cuestiones planteadas ante el juez de primer grado, pues el tribunal *ad quem* carece de atribución para resolver sobre capítulo alguno que no hubiese sido propuesto a decisión del inferior (conf. SCBA, DJBA 117, pág. 142; 118, págs. 9 y 57; 120, pág. 77; Cám. 1ª. Apel. B.Blanca, Sala II, DJBA 121, pág. 190; entre otros).

El órgano jurisdiccional sólo debe fallar conforme a las pretensiones deducidas en juicio, que hubieren sido planteadas en la debida oportunidad, según las reglas que gobiernan el proceso. Quedan así

marginadas de la función revisora de la Alzada las presentaciones extemporáneas.

3 – Conclusión

De lo precedentemente analizado surge con evidencia que la presentación de fs. 362/366 vta. no cumple con los requisitos que exigen los arts. 60 de la Ley XIV N° 1 y 268 del CPCC, por lo que corresponde concluir -concordando con el voto precedente de la Sra. Jueza de Villafañe- que el recurso concedido a la apelante debe ser declarado desierto (art. 269 CPCC). Es mi voto.

4 – Costas de la Alzada

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

Con respecto a los honorarios de los letrados de la vencida, corresponde proceder de conformidad a lo propuesto en su voto por la Sra. Jueza de Villafañe en virtud de constituir la expresión del criterio uniforme de este Cuerpo.

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

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

Conforme he votado por la deserción del recurso de apelación, no corresponde ingresar al tratamiento de esta cuestión.

Así lo voto.

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

Teniendo en cuenta lo propuesto precedentemente, no corresponde tratar la segunda cuestión.

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

De compartir los Sres. Jueces el sentido de mi voto, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que sigue:

1) DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación de la codemandada G. T. A. S.A. interpuesto a fs. 360.

2) IMPONER las costas al recurrente vencido (art. 57 Ley XIV N° 1 y art. 69 del CPCC). **SIN REGULAR** honorarios a los letrados M. B. y M. Á. B. por resultar ineficaz su labor profesional en esta sede.

3) DE FORMA.

A LA TERCERA 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 N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de agosto de 2014.

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

S E N T E N C I A

1) DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación de la codemandada G. T. A. S.A. interpuesto a fs. 360.

2) IMPONER las costas al recurrente vencido (art. 57 Ley XIV N° 1 y art. 69 del CPCC). **SIN REGULAR** honorarios a los letrados M. B. y M. Á. B. por resultar ineficaz su labor profesional en esta sede.

3) REGISTRESE, NOTIFIQUESE Y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL N° /14 SDL. CONSTE.