------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de abril del año dos mil quince, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Claudio Alejandro Petris y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Jorge Luis Früchtenicht y Omar Magallanes, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"O., F. c/ F., S. A. s/ Cobro de Pesos e Indemnizaciones de Ley"*** (Expte. N° 12/15 CANO), venidos en

apelación a esta Alzada.----------

-----Practicado a fs. 278 el sorteo establecido por el art. 271 de la Ley XIII N° 5 del DJP –CPCC– y atento lo dispuesto por el art. 9 del Acuerdo 03/82 CANO, correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: PETRIS – FRÜCHTENICHT - MAGALLANES.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia registrada bajo el Nº 87/2014, de fecha 15/12/14 y de que obra a fs. 258/265? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

-----A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS dijo:----------

----Llegan estos autos a conocimiento del Tribunal con motivo del recurso de apelación interpuesto a fs. 268 por la demandada contra la sentencia obrante a fs. 258/265, que fuere concedido a fs. 269, habiendo expresado agravios a través de la pieza que luce a fs. 271/273.----------La sentencia hizo lugar a la demanda laboral promovida por F. O. contra S. A. F., y condenó a esta última a abonar al primero la suma de $ 212.794,31, intereses y costas bajo apercibimiento de ejecución. Reguló estipendios profesionales.----------Se agravia en concreto la demandada Flores de la fecha de ingreso que tuvo por considerada el Juez sentenciante sobre la base alegada por el actor en el escrito de demanda que no fue desvirtuada por la patronal y además que resultara corroborada por los testigos F.; C.; y V., manifestando la recurrente que la real fecha de ingreso es la que surge cuando obtuvo la libreta sanitaria en la Municipalidad de Esquel acompañada por la accionada y no desvirtuado por la actora, por tratarse de un instrumento público.----------

----------También se agravia del horario de trabajo establecido en la

sentencia que cumplía el actor, esto es de 14 a 23 hs., dado que el kiosco es trabajado por sus dueños, cerrando C. siempre el negocio, no pudiendo los testigos corroborar quién cerraba el comercio, resultando humanamente imposible trabajar de lunes a lunes sin feriados y sin cobrar.----------

-----A continuación se queja por el monto de la indemnización por despido por haber calculado el Juez "a quo" defectuosamente la mejor remuneración que debió percibir y que fuera alegada en la liquidación de fs. 5 y que fuera negada por la accionada, habiendo el actor desistido de la prueba pericial contable, haciéndose lugar al rubro por la suma de $ 9.364 más no por la suma reclamada toda vez que trabajó menos de un año, debiéndose readecuar el preaviso y la integración del mes de despido.----------

-----Se agravia luego por las multas laborales del art. 80 LCT., de los arts. 8 y 15 Ley 24.013 dado que no se cumplió con el plazo de 30 días exigidos por la normativa para normalizar la situación, tampoco la del art. 2º de la Ley 25.323 por no esperar el actor con los 30 días que tenía el empleador para regularizar.----------

------Se queja a su vez de la procedencia de las horas extras contenida en la sentencia objeto de apelación, que las testimoniales rendidas en la causa fueron contestes en cuanto al horario que cumplía el actor en el negocio de la demandada haciendo remisión a dicha prueba y, que, habiendo el actor desistido de la pericial contable solicita se recalcule el valor hora y se deje sin efecto el monto excesivo y arbitrario de $25.025.----------

--Por último pide se readecúen las costas una vez que sea dejada sin efecto la sentencia objeto de apelación.----------

Apelan por bajos y por altos los honorarios de los profesionales actuantes y los del perito contador (fs. 273 pto. III).----------A fs. 274 se corre traslado de la expresión de agravios a la contraria el que no es contestado, llamándose a fs. 277 autos para dictar sentencia providencia firme y consentida por los justiciables, practicándose a fs. 278 el sorteo de ley previsto por el art. 271 del CPCC, desinsaculado a votar en primer término, de conformidad con las disposiciones de los arts. 168 y 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut, procedo a emitir mi voto en este acto.----------

Adelanto que las quejas no resultan atendibles, al menos así lo he de

proponer al Pleno que integro. El primer agravio referido a las fechas que como de inicio y finalización del contrato de trabajo determinara el Juez "a quo" en la sentencia, argumentó el magistrado que la fecha de ingreso, horario y tareas que cumplía el actor en el comercio de la demandada fueron corroboradas por los testigos L. y F., É. C. y V., que no ofreció la patronal los libros laborales obligatorios, que mantuvo la relación laboral reconocida pero en negro y que puso en marcha el mecanismo del despido indirecto (ver Considerandos primero y segundo a fs. 259 y ss.), por encontrarse habilitado el trabajador para ello ante los incumplimientos enrostrados (no registración del contrato de trabajo). Pasando por alto tales razonamientos fácticos y jurídicos, se limitó a considerar en la pieza recursiva que la fecha real de ingreso es la que surge cuando obtuvo la libreta sanitaria en la Municipalidad de Esquel acompañada por la patronal (fs. 271 vta.), circunstancia esta que nada tiene que ver con la fecha de inicio de un vínculo laboral alegado y reconocido, destacándose que el contrato de trabajo es un contrato realidad conforme al principio de "primacía de la realidad", que rige en materia laboral, para determinar la naturaleza del vínculo que liga a las partes, así como las modalidades de un contrato de trabajo, más que a los aspectos formales debe estarse a la verdadera situación creada en los hechos, para evitar que la apariencia disimule la realidad.----------

------La libreta sanitaria es un certificado de salud exigido a los empleadores para con sus empleados que se desempeñan en determinadas actividades en el marco y con los objetivos de la Ley 19.587 de Higiene y Seguridad en el Trabajo (ver OME 196/02). El agravio se rechaza. ASÍ LO VOTO.----------

-----El segundo agravio ha de seguir igual suerte, no cumple la pieza recursiva con el mínimo de técnica requerido por el codificador de la materia. Discrepa el recurrente con el horario establecido en la sentencia como de trabajo efectivo desempeñado por el actor de 14 a 23 de lunes a lunes, manifestando el apelante que resulta imposible trabajar de lunes a lunes sin feriados, que nadie lo cree (fs. 271 vta.). Ya he dicho que no basta con disentir con la interpretación dada por el juzgador. La meta de la actividad recursiva consiste precisamente en demostrar el desacierto sentencial que se recurre y los motivos que se tienen para considerarle errónea que en el particular

nunca logró.----------El Juez de la instancia originaria fundamentó que la fecha de ingreso, horario (14 a 23 hs.) y tareas que cumplía el actor fueron corroboradas por los testigos F. (fs. 89 y vta.); C. (fs. 101 vta.); y V. (fs. 155 y vta.), agregando que la patronal no pudo desvirtuar los dichos, agregando que la patronal no pudo desvirtuar los dichos del trabajador, y no ofreció los libros laborales obligatorios (fs. 259 vta. y 260). Pasando por alto una vez más tales argumentos, discutir el criterio de valoración judicial, o pretender introducir lo que no dice la sentencia o debiera haber dicho, sin apoyar o dar base a un enfoque distinto, no es expresar agravios.----------La expresión de agravios, como acto procesal que es, no alcanza con el *"quantum discursivo"*, sino que la *"qualitae"* hace a la esencia de la crítica razonada, por lo tanto, no basta con disentir con el pronunciamiento, pues disentir no es criticar de modo tal que el recurso debe bastarse a sí mismo. En consecuencia, tanto los disensos subjetivos como la exposición retórica de la posibilidad de haberse interpretado las pretensiones o sus defensas de modo distinto al llegado por el *"a quo"*, si bien constituyen características propias del debate dialéctico, no lo son de la impugnación judicial que se pretende.----------
----------Esta pieza resulta insuficiente si se apontoca en meras afirmaciones genéricas, no se demuestra el agravio concreto que ocasiona el decisorio ni es autosuficiente ni concreta.----------El agravio se rechaza. ASI LO VOTO.----------La tercer queja adolece de idéntico error de técnica recursiva que no logra revertir. Se injuria del monto que por indemnización por despido condenara el Juez sentenciante sobre la base del CCT 130/75 Categoría B (arts. 10 y 11, fs. 260 apartado segundo), como consecuencia del despido indirecto puesto en marcha por el trabajador, tomando como base la mejor remuneración que debió percibir y que fuera alegada a fs. 5 ($9.364, ver fs. 261 vta. Considerando Tercero), y toda vez que no demostró el quejoso la insinceridad de la remuneración denunciada, al tratarse de un trabajador no registrado, siendo carga del empleador la demostración del registro, y recibo de haberes no acreditados, debe rechazarse la queja, que conforme lo llevo dicho, no pasó de ser una mera disconformidad sin apoyo fáctico ni jurídico

que desvirtúe el razonamiento de la sentencia. El agravio se rechaza. ASI LO VOTO.----------Las quejas referidas a las multas que fueran establecidas en la sentencia con fundamentos en los arts. 80 LCT, 8 y 15 de la Ley 24.013 y 2 de la Ley 25.323, no se hace cargo el apelante una vez más mediante la técnica recursiva pertinente que emana del art. 268 del CPCC en virtud que el Juez laboral originario dio razones para la viabilidad de la sanción del art. 80 LCT al no haber hecho entrega de las constancias instrumentales que acreditaran los ingresos a los fondos de la seguridad social, fue intimado por pieza postal de fs. 22 corroborados por el informe de 170/175. Pasa por alto los hechos y derecho como si nada se hubiera sentenciado, al igual que al proceder el iudex al análisis y procedencia de las multas de los arts. 8 y 15 de la Ley 24.013 con apoyatura en las intimaciones llevadas a cabo, su ratificación por la entidad postal y la contundencia del trabajo en negro que los termina por operativizar sobre base legal, dando respuesta el juzgador que al haberse probado la relación laboral sin registración no resultaba en el caso necesario para el trabajador esperar los 30 días para verificar su cumplimiento. Por último confunde la multa del art. 2° Ley 25.323 pedida y sentenciada con la ratio legis del art. 1° de esa manda legal no sentenciada. No reviste más análisis. Se rechazan los agravios en cuestión. ASÍ LO VOTO.----------

-----Tocante al agravio de horas extras condenadas por demostración que tuvo por acreditado el Juez “a quo” a fs. 263 vta. pto. i) (ver fs. 272 vta.), sostuvo el sentenciante que las testimoniales rendidas fueron contestes respecto al horario que cumplía el actor en el negocio de la demandada, apoyándose para acogerlas en los testimonios de F., C. y S. (fs. 264), introduciendo en la pieza recursiva la recalculación del valor hora por haber desistido de la prueba pericial contable el actor, circunstancia que ya mereciera respuesta al intentar cuestionar el monto de la indemnización por despido (3° queja) a la cual se remite en homenaje a la celeridad y economía procesal y por no introducir noveles argumentos ni hacerse cargo del razonamiento sentencial dado que ni siquiera demostró el agravio al no formular los cálculos pertinentes. El agravio se rechaza. ASÍ LO VOTO.----------

-----A las apelaciones intentadas a fs. 273 pto. III, por extemporáneas, se las

rechaza “in límine” litis en este acto. ASI LO VOTO POR ÚLTIMO.----------
-Costas de Alzada a la apelante perdidosa, atento el resultado obtenido en la apelación, por no existir ningún mérito para apartarme del criterio objetivo de la derrota sustentado por el art. 69 del CPCC y regular honorarios a los profesionales actuantes en esta Instancia. ASÍ LO VOTO.---

------A la MISMA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:----------

----1. Llegan los presentes autos a esta Alzada en función de haber sido apelada a fs. 268 -y concedido a fs. 269 - por la demandada la sentencia definitiva que se agrega a fs. 258/267vta., la que decidió hacer lugar a la demanda laboral promovida por el Sr. F. O. contra la Sra. S. A. F. y en su consecuencia condenó a esta última a abonar al actor la suma que indica, en el plazo que prescribe, con los intereses que determina y bajo el apercibimiento que menciona, con costas a la vencida y reguló los honorarios de los profesionales que intervinieron en este proceso.----------Los agravios deducidos por la demandada apelante lucen en el memorial que se agrega a fs.271/273vta., y conforme al traslado que se ordenase a fs. 274, no merecieron la réplica del actor apelado.----------

------Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 277, y practicado a fs. 278 el sorteo que dispone el art. 271, me dispongo a emitir mi voto, conforme las prescripciones del art. 274 ambos del rito provincial, en función de lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Carta Magna provincial, ello a fin de dirimir la disidencia planteada entre los vocales que me precedieron en el voto.----------

-----2. Que en ocasión de deducir sus quejas la apelante, se agravia sustancialmente en orden a la fecha de inicio de la relación laboral determinada por el sentenciante con sustento en la invocada en demanda y que no fuese controvertida a lo largo de este proceso por la demandada quejosa; del horario de trabajo que –según el judicante -cumplía el actor, continuando sus quejas por los montos indemnizatorios y multas condenadas. Apela, así mismo, los honorarios profesionales regulados por estimarlos elevados (v. memorial de fs. 271/273vta.).----------

------No reiteraré aquí la glosa de antecedentes de este legajo que en su voto realiza precisa y detalladamente el vocal que me precedió con su dictamen. Me remito a ellos y los hago propios en tanto se ajustan a las constancias

documentales que he examinado y que se encuentran anejadas a este legajo, y todo en ello en homenaje a la brevedad procesal y atendiendo la exigüidad del plazo que tengo para emitir este voto.----------

------3. Dispuesto ya a abordar las quejas impetradas, entiendo se impone formular algunas consideraciones que guiarán mi voto. Así, han llegado firme a esta alzada las siguientes circunstancias que aparecen medulares a los fines del dictado de una sentencia de mérito, ella son: la existencia de la relación laboral habida entre las partes y su ausencia de registración en debida forma (invocadas por el actor y reconocida la primera y no negada la segunda por la demandada).----------

-----No puedo obviar referir que el derecho del trabajo -en nuestra legislación laboral y con reconocido sustento constitucional (v. art. 14 bis Constitución Nacional) – tiene sus propios fines y ellos resultan ser la preservación de la dignidad del trabajador, garantizando el bienestar humano y la justicia social.----------En el contexto hasta aquí descripto, adquieren particular virtualidad las presunciones establecidas por el legislador, las que se erigen como una excepción a la regla procesal del *onus probandi* que en nuestro caso se aloja en el art. 381 del rito provincial por remisión expresa del art. 73 de la Ley XIV N° 1 DJP de Procedimiento Laboral.----------No solo el hombre y sus derechos son superiores a los intereses del mercado, sino que además, según se aclara en "*Vizzoti*" (v. CSJN, sent. del 14/09/04, "*Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA SA*" V. 967.XXXVIII), y se repite en muchos otros fallos posteriores de la propia Corte federal, el trabajador resulta ser sujeto de preferente tutela. El mencionado art. 14 bis de la Carta Magna nacional impone un particular enfoque para el control de constitucionalidad. En efecto, en la relación y contrato de trabajo se ponen en juego -en lo que atañe a intereses particulares - tanto los del trabajador como los del empleador, y ninguno de ellos debe ser descuidado por las leyes. Sin embargo, lo determinante es que desde el ángulo constitucional el primero es sujeto de *preferente tutela*, tal como se sigue de los pasajes del art. 14 bis, así como de los restantes derechos del trabajador contenidos en esta cláusula. Sostener que el trabajador es sujeto de preferente atención constitucional no es conclusión sólo impuesta por el art. 14 bis, sino por el renovado ritmo

universal que representa la doctrina internacional de los derechos humanos y los consecuentes y diversos tratados que le dieron contenido formal y que cuenta con jerarquía constitucional a partir de la reforma constitucional de 1994 (Constitución Nacional, art. 75, inc. 22).----------Por lo tanto, en caso de conflicto, la elección por los derechos del trabajador por sobre los del mercado, de los Derechos Humanos por sobre los intereses económicos, se impone doblemente en función del eminente carácter protectorio de la disciplina.----------En función de lo dicho y frente a las afirmaciones del actor contenidas en demanda y la ausencia de registración de la relación laboral por parte de la accionada, incumbe a esta última acreditar los extremos sostenidos en el escrito postulatorio de sus defensas (contestación de la demanda), advirtiéndose una ostensible inactividad probatoria de la parte requerida.--------Así las cosas, la fecha de inicio de la relación laboral y la del distracto y los horarios y demás tareas cumplidas por el actor y determinadas por el sentenciante surgen en autos de los testimonios brindados por L. F. (v. fs. 99 y vta.); C. (v. fs. 101 y vta.) y V. (v. fs. 155 y vta.), a lo que debe adicionarse los propios reconocimientos de la demandada. Los dichos de la apelante no logran enervar los sólidos fundamentos expuestos por el sentenciante para resolver como lo hizo y es su consecuencia que el agravio no pueda prosperar y así lo voto.----------

------El ataque al despido indirecto reconocido en sentencia resulta también frágil e inerme. La injuria laboral padecida por el trabajador habilitó a éste a poner en marcha aquél mecanismo, habiendo sido suficientemente advertida en legal forma la accionada y la crítica que se intenta no alcanza para desvirtuar lo decidido por el judicante. Por ello, el segundo agravio tampoco puede prosperar, y así lo voto.----------

-----En relación a las horas extras reclamadas y sin perjuicio de sostener el suscripto un criterio restrictivo en orden a su reconocimiento y concesión, advierto que el actor ha acercado elementos de convicción suficiente que habilitan su otorgamiento en sentencia, no resultando atendibles las críticas deducidas. En su función, el agravio tampoco puede prosperar y así lo voto.----------Es a partir de entonces que la apelante no se hace cargo de desarticular los argumentos de suficiente solidez ni los detallados fundamentos legales

dados por el sentenciante para explicar la decisión adoptada al fallar y que se hallan expuestos y suficientemente desarrollados en los *Considerandos* del decisorio puesto en crisis. Así, el fallo que se ataca tampoco puede ser calificado de arbitrario pues la inteligencia que efectúa del texto legal no excede el marco de posibilidades que brinda la norma en juego ni traduce una apreciación irrazonable del tema propuesto. La elección en juego importó adoptar una solución posible, apoyándose en razones suficientes que fueron razonables y suficientemente expuestas en la sentencia hoy en crisis, por lo que la apelación debe rechazarse en todos sus términos, debiendo confirmarse la sentencia atacada, con costas a la apelante atendiendo el resultado obtenido y la ausencia de contradicción (art. 69 CPCC). Así lo propongo al Pleno.----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS, dijo:----------

-----Atento lo expuesto en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **1) CONFIRMAR** la sentencia apelada registrada bajo el N° 87/2014 de fecha 15 de diciembre de 2014 y que obra a fs. 258/265. **2) IMPONER** las costas a la apelante perdidosa, atento el resultado obtenido (art. 69 del CPCC). **3) REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. M. C. D. L. y B. F. S., en conjunto y proporción de ley, en un 4%, con más el IVA pertinente y a calcular del monto del proceso que se determine (art. 13 de la Ley del Arancel). En caso de resultar, al momento de su cuantificación, inferiores a la suma de 8 Jus, los mismos serán automáticamente fijados en dicha suma, ello conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia y **4) TENER PRESENTE** la reserva del Caso Federal planteado.----------

---

-----A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:----------

----Conforme a lo manifestado al votar a la primera cuestión, propongo al Pleno: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.- IMPONER** las costas de esta Alzada a la apelante (art. 69 CPCC); y **III.- REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. M. C. D. L. y B. F. S., en conjunto y proporción de ley, en el 4 % del monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna, con más el IVA si correspondiere (arts. 5, 8, 13, 18 y ccdts de la Ley del Arancel) por su actuación en esta instancia, haciendo constar que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, el

honorario se elevará a la suma de 8 JUS (art. 6bis y 7 de la ley cit.) conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia. **IV. TENER PRESENTE** la reserva del Caso Federal
planteado.----------
-----Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------
----------S E N T E N C I A----------
-----Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve*:----------**
----- 1) CONFIRMAR la sentencia apelada registrada bajo el N° 87/2014 de fecha 15 de diciembre de 2014 y que obra a fs. 258/265.----------
-2) IMPONER las costas a la apelante perdidosa, atento el resultado obtenido (art. 69 del CPCC).----------
----3) REGULAR los honorarios profesionales de los Dres. M. C. D. L. y B. F. S., en conjunto y proporción de ley, en un 4%, con más el IVA pertinente y a calcular del monto del proceso que se determine (art. 13 de la Ley del Arancel). En caso de resultar, al momento de su cuantificación, inferiores a la suma de 8 Jus, los mismos serán automáticamente fijados en dicha suma, ello conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.----------
----------**------4) TENER PRESENTE** la reserva del Caso Federal planteado.--------
------5) REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.----------
La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 del DJP) y no haber hecho uso el Dr. Omar Magallanes de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, última parte, de la Ley XIII N° 5 DJP.----------

CLAUDIO A. PETRIS **JORGE L. FRÜCHTENICHT**

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE

SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2015. CONSTE.-