En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de abril del año 2015, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara María Inés de Villafañe y Dr. Mario Luis Vivas para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"B., V. M. c/ S. T. S.A. y otra s/ Cobro de Pesos e indem. de ley "(Expte. Nº 28/ 2015)** venidos del Juzgado Laboral Nº 2 (Expte. Nº 10148/12) de esta ciudad, en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde

dictar? y expedirse conforme el sorteo practicado a fs. 238.

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

**1 – Antecedentes**

Se han radicado por ante esta Alzada los presentes actuados a los efectos del tratamiento de los recursos de apelación interpuestos por las demandadas contra la sentencia dictada en la Instancia de origen a fs. 197/207 vta. Apeló M. O. S.A. a fs. 209, siéndole concedido el recurso a fs. 210. A su vez, apeló la codemandada S. T. S.A. a fs. 217, siendo concedido a fs. 218 el recurso interpuesto.

Expresó agravios M. O. S.A. (fs. 213/216 vta.), siendo contestado oportunamente por la actora (fs. 219/220) el traslado conferido de los mismos. Asimismo, fundó su recurso S. T. S.A. (fs. 221/225 vta.), siendo contestado oportunamente por la actora (fs. 227/229

vta.) el traslado que se confiriera de dicha presentación.

**2 – <u>Sentencia</u>**

La sentencia dictada en primera Instancia hizo lugar a la demanda y condenó a M. O. S.A. y solidariamente a S. T. S.A. a abonar al Sr. V. M. B., dentro del quinto día y mediante depósito judicial la suma de $ 60.279,47.- (Sesenta mil doscientos setenta y nueve pesos con cuarenta y siete centavos), más los intereses a la tasa activa

del Banco del Chubut S.A. desde que cada suma condenada es debida al efectivo pago. Impuso las costas a cargo de las codemandadas y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Comenzó considerando la a quo que no se encuentra controvertido que S. T. S.A. es una empresa de servicios eventuales y que el actor fue contratado para prestar servicios en la planta de la empresa usuaria M. O. S.A. en calidad de "vigilador", relación que duró por cuatro años y más de ocho meses.

Dejó sentado la a quo que ninguna prueba aportaron las codemandadas sobre el carácter eventual del trabajo cumplido por el actor. Con cita jurisprudencial, la sentencia recurrida ha plasmado que no basta con que el trabajador haya sido suministrado por una empresa de servicios eventuales reconocida por la autoridad de aplicación sino que es necesario que los servicios prestados por el trabajador encuadren en la hipótesis contemplada en el art. 99 de dicha ley, el cual impone la carga de la prueba de la excepcionalidad de las tareas al empleador que pretende que dicha relación inviste la modalidad eventual. Agregando que si las demandadas no

expresaron, en forma concreta, cuáles eran los motivos que justificaban la contratación del actor en forma eventual, ni tampoco cuáles eran las tareas que efectuaba en la empresa usuaria con el fin de poder dilucidar si revestían

o no el carácter de eventuales, corresponde condenarlas en los términos del art. 29 LCT.

En base a lo expuesto, dijo la a quo que el presente caso encuadra dentro de las previsiones del art. 29 de la LCT y que el actor era empleado directo y permanente de la empresa usuaria bajo la apariencia de una contratación eventual. Insistió la Magistrada de la Instancia originaria que no se acreditó en autos que el puesto de trabajo hubiese tenido carácter eventual conforme el art. 99 LCT y arts. 77 a 80 de la Ley 24.013 y tampoco las circunstancias previstas por el Decreto 1694/06.

En base a lo normado por el art. 29 LCT concluyó la a quo que las tareas de vigilancia realizadas por B. durante cuatro años y ocho meses no revistieron el carácter de eventual ya que no se acreditó que la contratación obedeciera a una necesidad de personal extraordinaria y/o transitoria de las previstas por el art. 99 LCT. Remarcó que siendo las tareas permanentes, la relación es directa y permanente con el empresario que utilizó los servicios de vigilancia del trabajador sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de la intermediaria S. T. S.A.

Dijo también la sentenciante que en los supuestos en que existe interposición empresaria o fraude laboral, el trabajador no suele tener un conocimiento cabal de quién es su verdadero empleador, ni cómo se han interrelacionado los distintos dadores de empleo. Es por ello que -agregó- pretender que B. posea el conocimiento que debía cursar una intimación formal a la empresa M. O. S.A. y formalice su despido respecto de ésta, es una exigencia que resulta inaceptable en una etapa prejudicial, pues es a partir de declararse en este pronunciamiento que quien recibió el aporte laborativo del dependiente era el verdadero empleador, nace automáticamente su responsabilidad directa y principal. Como corolario de

lo expuesto, la a quo concluyó que el despido dispuesto por el trabajador se ajustó a derecho, por lo que son procedentes las indemnizaciones por despido incausado.

A los efectos de determinar los montos a percibir por el reclamante, tuvo en cuenta el dictamen Pericial Contable no cuestionado por las partes y al que le otorgó pleno valor probatorio. En base a ello condenó a las demandadas a abonar al actor el salario del mes de Abril de 2012, la integración del mes de despido, el SAC prop. 1er. semestre, las vacaciones no gozadas, la indemnización sustitutiva del preaviso, el SAC sobre el preaviso y la indemnización por antigüedad.

En cuanto a la aplicación del incremento indemnizatorio contemplado por el Art. 2 de la Ley 25.323, tuvo por cumplido el requisito de la intimación fehaciente al empleador con el telegrama de fs. 6, conforme exige la norma y admitió el mismo.

Por último, teniendo en cuenta la intimación previa cursada por el trabajador (fs. 9), hizo lugar a la indemnización prevista por el art. 45 de la Ley 25.345.

**3 – <u>Agravios de M. O. S.A</u>.**

**3.1)** Agravia a esta codemandada que la a quo la haya condenado y no haya valorado lo que expuso al contestar la demanda; esto es: que no hubo intercambio o intimación alguna por parte del actor antes de demandar a su parte. Según su postura, no pudo configurarse el despido indirecto como pretende el actor y tampoco puede suplir la demanda a la intimación extrajudicial. Agrega que el actor trabajó durante 4 años y ocho meses en M. O. S.A. y siempre lo hizo allí; por lo tanto, la omisión de efectuar el intercambio previo no es excusable.

**3.2)** Se agravia la recurrente expresando que la sentenciante ha omitido pronunciarse sobre una cuestión oportunamente planteada por su parte: la extinción del contrato de trabajo en el marco del art. 241*"in fine"* de la LCT. Esgrime que la falta del intercambio epistolar en donde se alegue una causa justificativa de la extinción del contrato, hace que la extinción se haya configurado en el marco del art. 241*"in fine"* de la LCT. En razón de que la sentencia nada ha dicho sobre esta circunstancia, considera a la misma como arbitraria e incongruente ya que se trata de una cuestión fundamental planteada por su parte y por la cual la demanda debía rechazarse. Argumenta que ello ha violentado las garantías del debido proceso y de la traba de la litis, violentándose el principio de congruencia.

**4 – <u>Agravios de S. T. S.A</u>.**

**4.1)** Agravia a esta parte que la a quo haya concluido que ninguna prueba existió en relación a la característica de trabajo eventual que se asignó a B. Expresa que olvidó la sentenciante que en la demanda se dijo con claridad que la empresa usuaria codemandada tenía por actividad la metalúrgica y que el actor se desempeñó como vigilador. De allí que no era necesario probar lo que no se debatía.

Insiste en que la vigilancia no puede considerarse dentro del proceso productivo metalúrgico; que para que pueda afectarse trabajadores eventuales la firma usuaria debe presentar necesidades extraordinarias o necesidades transitorias y no ambas simultáneamente; que la norma no especifica tiempo sino sólo que se trate de tareas ajenas al giro normal y habitual y por ende toda tarea que no sea normal y habitual será eventual. Imputa al fallo en crisis de no ajustarse a derecho porque la a quo descartó el primer supuesto del art. 99 LCT y no aplicó el art. 6, inc. f) del Dec. 1694/06.

Plantea que los únicos supuestos en que el trabajador de una empresa de servicios eventuales puede darse por despedido están contemplados en los incisos 6° y 7° del art. 6 del Decreto regulatorio y ninguno de los supuestos contemplan una "decisión unilateral del trabajador" de considerarse empleado permanente y continuo de la empresa usuaria.

Insiste en que el actor no debió darse por despedido y que debió tenerse presente el art. 10 LCT en cuanto a la conservación del contrato.

Culmina el punto afirmando que el actor quería romper el vínculo laboral y promover una acción como efectivamente hizo.

**4.2)** Se agravia la recurrente porque la sentencia condenó a la empresa usuaria extendiendo la condena a su parte sin que exista una convención o una norma legal que permita atribuir solidaridad. Expresa que la solidaridad tiene como única fuente la ley.

Afirma que la cuestión de autos no estriba en el art. 29 LCT sino que la solidaridad la trata el art. 29 bis LCT. Dice que la norma establece una situación de solidaridad especial respecto de las empresas usuarias y no a la inversa. O sea, según la queja, se constituye una situación de solidaridad de quien se beneficia con el trabajo del operario y no respecto de la empresa de servicios eventuales.

Esgrime que la empresa usuaria era la empleadora directa del actor, de manera que la solidaridad prevista en el art. 29 bis LCT no es aplicable a su parte y que no siendo empleadora al tiempo del distracto no le alcanza la responsabilidad por las indemnizaciones que pudieren corresponder o no al Sr. B.

Reitera que los dos primeros párrafos del art. 29 de la LCT no es de aplicación en el caso; que la tarea de vigilancia era ajena, extraña y

extraordinaria a la labor metalúrgica y que su parte se ajustó estrictamente a las normas vigentes.

**4.3)** Agravia a la apelante la imposición de la multa establecida por el art. 45 de la Ley 25.345.

En primer lugar, afirma que la obligada a la entrega del certificado del art. 80 LCT era la empresa usuaria (M. O. S.A.) por ser la encargada de retener como usuaria los aportes con destino a la seguridad social

conforme el art. 12 del Dec. 1694/06.

Luego hace referencia que surge de la documentación de autos que cuando B. reclamó la entrega del certificado en cuestión, se le informó el 05/10/2012 que estaba a su disposición en la sede de la Empresa, en su domicilio real y social; que el domicilio de pago era y es el de la empleadora como deudora y no el del acreedor (art. 747 Cód.Civ.); que quien estuvo en falta por inconcurrencia ha sido el actor y no su parte y que no se han dado

los presupuestos para tornar procedente la multa en tratamiento.

**5 – <u>Tratamiento de los agravios de M. O. S.A</u>.**

**5.1 – <u>Ausencia de intercambio postal o intimación del actor</u>** Todo el planteo realizado en el agravio por la recurrente con relación a la ausencia de un intercambio postal entre su parte y el actor y a la ausencia de intimación del actor recibida por su parte, fue expresamente esgrimido

al contestar la demanda. Nos encontramos, por lo tanto, ante una

reiteración de lo ya expuesto al inicio del proceso.

A dicho reiteradamente esta Alzada que la remisión o reiteración de presentaciones anteriores no satisface la carga procesal que impone la norma

del art. 268 del ritual, pues a través de la fundamentación del recurso es indispensable formular una impugnación categórica y específica del pensamiento del *"iudex a quo"*, examinando críticamente sus proposiciones y exponiendo los motivos por los que el recurrente considera equivocados los argumentos, inaplicables las normas jurídicas mencionadas por el sentenciante, o errónea, en fin, la decisión (conf. Cám.Civ.Com.L.de Zamora, Sala I, DJBA 118, pág. 385; Cám.Civ.Com.Mercedes, Sala II, DJBA 120, pág. 123; SP La Ley 1981-67).

Lo expresado por la queja con relación a que, atento el tiempo trabajado por el actor en la empresa, no es excusable la omisión de efectuar el intercambio postal previo por un supuesto desconocimiento, es sólo una postura discrepante de la recurrente dado que no rebate las conclusiones de la a quo sobre el punto.

Sabido es que 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 los 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; ídem, 24/03/81, La Ley 1981-C, 654, 35.913-S).

Sin perjuicio de lo supra apuntado, estamos aquí ante un razonamiento paralelo o propio de la apelante, que sólo trasunta apreciaciones subjetivas, lo cual no comporta la crítica concreta que exige la normativa procesal (art. 268 CPCC).

Tengo presente que la sentencia ha sido clara al decir que la ley considerará empleador del trabajador a aquel para el que éste presta servicios aun

cuando aparezca como patrón un tercero interpuesto, regla antifraude que deberá ser aplicada en el presente caso. Y ha dado también explicación y fundamentos sobre la improcedencia de la pretensión de la apelante de recibir una intimación del actor previo al despido. Nada de ello ha merecido una fundada y sólida impugnación por parte de la quejosa y de allí la insuficiencia de su fundamentación recursiva en el punto (art. 268 CPCC).

Lo expuesto me conduce a declarar desierto el recurso en esta parcela de la fundamentación (arts. 268, 269 CPCC).

**5.2 – <u>Incongruencia y arbitrariedad de la sentencia</u>**

Según la recurrente, la sentencia ha omitido pronunciarse sobre una cuestión oportunamente planteada por su parte y es la relativa a que en el caso se produjo la extinción del contrato de trabajo en el marco del art. 241 *"in fine"* LCT.

Si tenemos en cuenta que la apelante plantea que la falta del intercambio epistolar previo al despido hace que la extinción del vínculo haya operado por la vía del art. 241 LCT y siendo que la sentencia ha fundamentado las razones por las que desestimó la pretensión de esta codemandada sobre la necesidad del intercambio previo, el agravio se derrumba por inconsistente.

En el mismo punto la recurrente imputa arbitrariedad e incongruencia a la sentencia por no pronunciarse sobre una cuestión fundamental. Del texto de la sentencia en crisis surge que no son procedentes tales imputaciones.

Y no lo son porque la sentencia dio fundamentos claros de las razones por las cuales el despido dispuesto por el trabajador se ajustó a derecho. Por lo tanto, si la a quo consideró pertinente el "despido indirecto" dispuesto por el reclamante, es a todas luces evidente que en modo alguno la extinción del vínculo pudo encuadrarse en el marco del art. 241 de la LCT (por voluntad

concurrente de las partes). Es más, considero que ni siquiera hizo falta explayarse en la sentencia sobre el particular y ello se debe a que se trata de dos figuras totalmente excluyentes una de otra: o hubo "despido indirecto" o hubo extinción del vínculo "por voluntad concurrente de las partes"; si se da una, no se da la otra.

Por otra parte, no hay que olvidar que la extinción del contrato de trabajo por voluntad concurrente de las partes exige un comportamiento concluyente y recíproco, pues se trata de una situación excepcional que permite inferir una particular forma de resolución del vínculo, que debe ser interpretada restrictivamente ya que constituye una salvedad al principio general establecido en el párr.. 1° del art. 241 de la LCT y lo normado por el art. 58 de dicha ley, por lo que debe quedar inequívocamente justificado el tácito asentimiento (conf. CNTrab., Sala VI, 29/09/99, DT, 2000-A-610).

Según la queja, existió una conducta arbitraria de la a quo en desmedro de su parte, violentando las garantías del debido proceso y de la traba de la litis. Estas expresiones no dejan de ser apreciaciones particulares de la recurrente dado que no hay una fundamentación sólida que avale tales dichos. No explica ni demuestra la queja porqué existió una conducta arbitraria de la a quo en desmedro de su parte y porqué se violentaron las garantías del debido proceso y de la traba de la litis.

En virtud de los fundamentos expuestos, el rechazo de la queja deviene inevitable.

**6 – <u>Conclusión</u>**

En atención a lo desarrollado precedentemente, corresponde rechazar los agravios vertidos por M. O. S.A. y confirmar la sentencia en todo lo que ha sido materia del recurso concedido a esta codemandada. Es

mi voto.

**7 – <u>Tratamiento de los agravios de S. T.S.A</u>.**

**7.1 – <u>Consideración previa</u>**

Surge de autos que se ha codemandado a "S. T. S.A." y ha sido esta empresa la que tomó oportuna intervención en autos (conf. fs. 68/73 y 99/102 vta.). Durante el desarrollo de la sentencia dictada en la anterior Instancia se hace también mención reiterada a "S. T. S.A.", pero en la parte dispositiva se dispuso: *"…condenando a… y en forma solidaria a S. T. S.A. …"* (conf. fs. 206 vta.).

Teniendo en cuenta lo plasmado en todo el texto de la sentencia recurrida y a que ninguna queja ha vertido la parte interesada sobre la diferencia en el nombre de esta sociedad (*"Servicios"* en lugar de *"Sistemas"*), es procedente considerar que se ha cometido un error de pluma en la parte transcripta supra de la sentencia y que en realidad debe tenerse por condenada a "S. T. S.A.".

**7.2 – <u>Las distintas cuestiones planteadas en el "primer agravio</u>"**

Dentro del primer agravio plantea la apelante cuestiones diversas lo cual hace que la presentación no sea lo suficientemente clara a los efectos de su consideración. Es por ello que las trataré de ordenar al proceder a su tratamiento.

**A)** Se plantea en la queja que en la demanda se dijo con claridad que la empresa usuaria tenía por actividad la metalúrgica y que el actor se desempeñó como vigilador. Es por ello –afirma- que no era necesario probar lo que no se debatía.

Advierto que la recurrente cambia el enfoque sobre lo que debió acreditarse en autos y que se ha plasmado en la sentencia. Lo que la a quo ha dicho es que ninguna prueba aportaron las demandadas a lo largo del proceso con respecto al carácter "eventual" del puesto de trabajo del actor; que es necesario que los servicios prestados por el trabajador encuadren en la hipótesis contemplada en el art. 99 de la LCT, el cual impone la carga de la prueba *"de la excepcionalidad de las tareas"* (fs. 202 vta.) al empleador que pretende que dicha relación inviste la modalidad eventual y que las demandadas no expresaron, en forma concreta, cuáles eran los motivos que justificaban la contratación del actor en forma eventual.

Queda en claro, entonces, que lo que debió acreditarse en autos es el carácter "eventual" del trabajo cumplido por el reclamante y no que el mismo se desempeñó como "vigilador" y que M. O. S.A. es una empresa "metalúrgica".

**B)** Lo expuesto con relación a que las tareas de vigilancia no pueden considerarse dentro del proceso de la actividad metalúrgica, fue esgrimido ya en la contestación de la demanda. Por lo tanto, tratándose de una reiteración de presentaciones anteriores, no estamos ante un agravio que deba ser tratado (arg. art. 268 CPCC).

**C)** Se hace referencia a las normas que regulan la cuestión y a que ha existido un apartamiento de la solución legal, mencionándose las normas de los arts. 99 LCT, 69 y sigs. de la Ley 24013 y el Dec. 1694/06.

A lo largo de su presentación la recurrente hace referencia a una incorrecta aplicación de la ley por parte de la a quo y expresa, por ejemplo, que el art. 6, inc. f) del Dec. 1694/06 no contiene ningún límite temporal específico, como pareciera que la sentenciante cree que existe en todos los casos y que el art. 99 de la LCT es concordante con esta norma.

La queja refiere que la a quo descartó sin razón el primer supuesto el art. 99 LCT y no aplicó el ya mencionado art. 6 inc. f) del Dec. 1694/06.

No hay duda que estas expresiones reflejan que estamos ante una clara postura de disconformidad y discrepancia de la recurrente frente a la decisión tomada en la Instancia originaria, pero la misma no aporta los fundamentos claros y precisos que son necesarios para demostrar los yerros en que se ha incurrido y la necesidad de que esta Alzada revoque lo decidido. Sin perjuicio de ello, he de fundamentar las razones por las cuales el agravio no es atendible en este punto.

En el trabajo eventual la actividad del trabajador se ejerce para satisfacer resultados concretos, tenidos en vista por el empleador, en relación a servicios extraordinarios que se determinan de antemano o a exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa, siempre que no pueda preverse un plazo cierto para la finalización del contrato. También se entiende que existe este tipo de prestación de tarea cuando la relación comienza y termina con la realización del acto o la prestación del servicio para el cual fue contratado el trabajador (conf. art. 99 LCT). La ley, además, es terminante en cuanto exige que sea el empleador quien acredite esta forma de trabajo cuando la invoque.

El alcance de la reforma al art. 99 LCT se ha dirigido a otorgar mayor precisión técnica a la distinción entre el contrato a plazo fijo y el contrato de trabajo eventual. Ambos pertenecen al género de los contrato de trabajo por tiempo determinado, porque no están destinados a perdurar indefinidamente, pero el plazo del contrato a plazo fijo es cierto (art. 567 C.Civ.) y el del contrato de trabajo eventual es incierto (art. 99 LCT y art. 568 C.Civ.).

Siendo un contrato por tiempo determinado, aunque de plazo incierto, el contrato de trabajo eventual constituye, al igual que el de plazo fijo, una excepción al principio de indeterminación del plazo establecido en el art. 90 de la LCT. Por ello, en caso de duda ha de estarse por la continuación de la relación (art. 10 LCT).

Es por lo hasta aquí dicho que la jurisprudencia ha determinado reiteradamente que *"el contrato de trabajo eventual está siempre signado por el objetivo de cumplir tareas o satisfacer exigencias extraordinarias de la empresa, y configura una excepción al principio que le adjudica una normal vocación de continuidad"* (CNAT, Sala VII, 19/02/93, DT, 1993-B-1111).

Ahora bien, aunque de plazo incierto, el contrato de trabajo eventual, para justificar la determinación del tiempo de duración del contrato, debe tener una causa que lo fundamente. La celebración del contrato de trabajo eventual no depende exclusivamente de la voluntad de las partes de vincularse por medio de este tipo de contrato. Deben existir necesariamente causas objetivas que justifique este tipo de contratación (arts. 69 y 72, inc. a, LE). De no darse estas exigencias, el contrato se juzgará como de tiempo indeterminado (conf. ETALA, C.A., "Contrato de Trabajo", ed. Astrea, pág. 309).

El meollo de la cuestión radica aquí en desentrañar si el empleador ha logrado demostrar cabalmente, conforme la exigencia legal, la existencia del trabajo eventual, característica que -conforme a la sentencia- no ha quedado acreditada.

Y la cuestión de la prueba es relevante porque quien invoca la existencia de un contrato de trabajo eventual debe demostrar: a) en qué consisten las tareas extraordinarias y transitorias; b) cuál es la razón por la que se necesita

contratar trabajadores eventuales; c) cuál es el resultado concreto perseguido y d) cuáles son los servicios extraordinarios determinados de antemano.

Por lo tanto, el empleador que pretenda que el contrato inviste la modalidad de eventual tendrá a su cargo la prueba de su aseveración, y en los casos en que el contrato tenga por objeto atender exigencias extraordinarias del mercado, se consignará con precisión y claridad la causa que lo justifique, sin obviar que la duración de la causa que diera origen a esos contratos no podrá exceder de seis meses por año y hasta un máximo de un año en un período de tres años (conf. CNAT, Sala VI, 22/11/00, DT, 2001-A-988).

Si bien en los agravios el quejoso hace referencia a que pueden darse necesidades extraordinarias o necesidades transitorias para contratar trabajadores eventuales, no alcanzo a constatar la existencia de una eficacia probatoria de su parte ante la terminante exigencia de la ley en este aspecto.

Es por ello que comparto la conclusión de la Jueza a quo en cuanto a que de ninguno de los medios probatorios pueden extraerse conclusiones claras, precisas y terminantes que permitan determinar nítidamente que ha existido en este caso una contratación de trabajo eventual teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto y analizado.

Debe advertir la quejosa que no se han demostrado realmente las razones objetivas que llevaron a la contratación como eventual. La mera circunstancia que se invoque o califique la labor como eventual no es suficiente para tipificarlo como tal, pues es preciso que se demuestren las razones objetivas que llevaron a la empresa a recurrir a este tipo de vinculación, dado que, de lo contrario, se estaría creando artificialmente un medio para eludir el principio establecido por el art. 90 de la LCT (conf. CNAT, Sala I, 30/12/02, TSS, 2003-234).

Lo expuesto me conduce al rechazo del agravio en este punto.

**D)** Se esgrime en el agravio que los únicos supuestos en que el trabajador de una empresa de servicios eventuales puede darse por despedido están contemplados en los incisos 6° y 7° del art. 6 del Decreto regulatorio y que ello no se dio en el caso de autos. No siendo una cuestión introducida en la contestación de la demanda y no formando parte de las cuestiones sometidas a decisión de la a quo, no corresponde expedirse a esta Alzada sobre ello (arg. art. 280 CPCC).

**E)** Lo expuesto con relación a que B. debió actuar de otro modo ante su empleador y no darse por despedido fue esgrimido ya en la contestación de la demanda por lo que estamos ante otra reiteración que no constituye agravio atendible. Tampoco configura agravio la narración relacionada con el domicilio real del actor y a lo afirmado en el sentido de querer romper adrede el vínculo laboral y promover acción judicial (arg. art. 268 CPCC). Lo hasta aquí expuesto hace que esta última parcela de la queja deba considerarse desierta (arts. 268, 269 CPCC).

**7.3 – <u>La solidaridad</u>**

En el segundo agravio la queja apunta a la condena solidaria impuesta por la a quo a las dos codemandadas.

En este punto se reiteran apreciaciones vertidas en el agravio anterior sobre las tareas de vigilancia y la prueba que debió aportarse, lo cual ya fue aquí considerado. No obstante, y en concreto, la postura de la recurrente es que el art. 29 LCT no es aplicable al sub lite en sus dos primeros párrafos y que no siendo su parte la empleadora directa del actor al tiempo del distracto no le alcanza la responsabilidad por las indemnizaciones que le correspondan al actor. Tampoco considera aplicable el art. 29 bis LCT.

Sin perjuicio de que esta postura fue expuesta ya en la contestación de la demanda, lo cual importa una reiteración improcedente como expresión de agravios, nuevamente nos encontramos ante una disparidad de criterio o disconformidad de la apelante. O sea, se plantea la posición pero se omite rebatir con claridad, precisión y solvencia los fundamentos que surgen de la sentencia y que llevaron a la condena solidaria de esta codemandada.

La sentencia ha sido clara al decir con cita doctrinaria: *"…el art. 29 de la Ley de Contrato de Trabajo ha establecido una trascendente regla antifraude y ha permitido, por vía de excepción a esta regla, solamente la interposición cuando tenga por finalidad cubrir vacantes eventuales. La única excepción que la ley prevé a la sana regla antifraude se refiere al caso que el empresario pida prestados trabajadores no para eludir o esconder su papel de empleador sino para cubrir una necesidad momentánea, eventual, efímera e imprevista de personal. El párrafo tercero del art. 29 LCT prevé la excepción pero con requisitos que deben cumplirse rigurosamente pues, si no se verifican, opera la regla del primer párrafo: la ley considerará empleador del trabajador a aquel para el que éste presta servicios aun cuando aparezca como patrón un tercero interpuesto. Basta con demostrar que prestó servicios para el empresario para que la ley lo considere empleador y al otro un tercero interpuesto, que, de todas maneras, será solidariamente responsable con el empresario tenido por verdadero empleador por las obligaciones nacidas del contrato de trabajo… No se acreditó en el sub examine que el puesto de trabajo hubiese tenido carácter eventual, es decir, una necesidad de personal extraordinaria y/o transitoria de las previstas en el art. 99 de la L.C.T. y según los arts. 77 a 80 de la Ley 24.013. Asimismo, tampoco se presentan las circunstancias que habilitan la contratación de trabajadores eventuales previstas por el Decreto 1694/06 invocado por las accionadas…"* (fs. 203/y vta.).

Los párrafos transcriptos constituyen parte de la estructura construida por la a quo para fundamentar su condena a las codemandadas. Por lo tanto, debió la recurrente proporcionar argumentos convincentes a este Cuerpo a los efectos de demostrar la debilidad de la misma, lo erróneo de sus conclusiones y la necesidad de su revocación. Esa es la función que debe cumplimentar técnicamente la expresión de agravios (art. 268 CPCC). Si la fundamentación del recurso no cumple con estos parámetros, el recurso será irremediablemente considerado desierto (art. 269 CPCC).

Es por ello que los recursos de apelación deben contener la impugnación concreta del pensamiento del juez, el examen crítico de sus proposiciones y las razones expresas y fundadas -no el simple desacuerdo subjetivo o la diversidad de opinión-, por las que el recurrente considera errónea la decisión, equivocados sus fundamentos, o inaplicables las disposiciones jurídicas mencionadas por el sentenciante (conf. Cám.Civ.Com.1ª.,B.Blanca, DJBA, 117, pág. 404).

Sin perjuicio de que la recurrente no rebate las claras conclusiones que contiene la sentencia, es de advertir que lo expuesto en la queja sólo contiene apreciaciones generales o abstractas, sin concretar los errores en que pudiera haber incurrido la sentencia apelada. Sabido es que las formulaciones de tipo genérico, no son suficientes para fundamentar el recurso de apelación.

Es por lo hasta aquí expuesto que el razonamiento paralelo o propio del apelante, que sólo trasunta apreciaciones subjetivas, no comporta la crítica concreta que exige la normativa procesal (conf. Cám.Civ.Com.S.Martín, Sala II, ED 105-440).

Por otra parte sabido es que sólo se abre el recurso en la medida del agravio, esto en tanto y en cuanto el perdidoso no se conforma con la decisión de primera instancia que no acoge su postulación originaria. La no

incorporación de un punto en la expresión de agravios, significa su consentimiento e impide que la Cámara pueda proceder a revisarlo (conf. SCBA, Ac. y Sent, 1964, II, págs.. 189 y 1122; DJBA, 72, pág. 254).

No basta con argüir que lo decidido es exagerado, absurdo o desmedido, pues ello, mientras no se demuestre que existe un juicio erróneo o no arreglado a derecho -lo cual no puede lograrse a través del empleo de expresiones teñidas de un alto subjetivismo-, incurre en una disconformidad que no alcanza a tener el nivel técnico mínimo que requiere una expresión de agravios (conf. Cám.Civ.Com.2ª.,Sala I,La Plata, C. B-53.363, reg. sent. 42/83).

Los fundamentos expuestos me conducen a declarar la deserción del recurso en este apartado (arts. 268, 269 CPCC).

**7.4 – <u>Multa Art. 45 Ley 25345</u>**

En este punto la recurrente incurre en una clara contradicción en la postura que esgrime, la cual es una reiteración de lo expuesto al contestar la demanda. Por un lado, expresa que la obligada a la entrega del Certificado que prevé el art. 80 LCT es la empresa usuaria de los servicios del actor. Pero, por el otro, hace una serie de consideraciones explicando que B. le reclamó el certificado y que se le informó que el mismo estaba a su disposición en la sede de la empresa (su domicilio real y social). Agrega que el reclamante debió presentarse en el domicilio de la empresa a retirarlo dado que se trata de una obligación querable (art. 747 Cód. Civ.), que no lo hizo y de allí la improcedencia de la multa aplicada por la a quo.

Es evidente que no aparece como muy razonable expresar que la obligada a la entrega del certificado es la usuaria de los servicios del actor, pero a su vez esgrimir que éste debió presentarse en su domicilio real y social a

retirarlo y acompañarlo con la contestación de la demanda. Me pregunto: ¿si la obligada a la entrega del certificado era M. O. S.A., cuál es la razón por la cual S. T. S.A. puso a disposición del actor dicha documentación, conforme surge del despacho de fs. 10…?, y ¿porqué se lo acompañó al contestar la demanda?.

Las dos posturas no son válidas. Si inicialmente y por vía extrajudicial S. T. S.A. "puso a disposición del actor" el certificado que prevé el art. 80 LCT, es claramente improcedente que al contestar la demanda y al expresar agravios exponga que su parte no estaba obligada a tal entrega dado que ello le correspondía hacerlo a la usuaria de los

servicios.

De todos modos y sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto, los efectos de la solidaridad deben extenderse a la condena a hacer entrega de las certificaciones del art. 80 de la LCT (conf. CNTrab., Sala II, 29/11/02, TSS, 2003-523). *"Visto que las accionadas resultan responsables en los términos del art. 29 de la Ley de Contrato de Trabajo, corresponde condenarlas solidariamente a entregar el certificado previsto en el art. 80 de la mencionada norma, pues resultan responsables de las obligaciones contraídas con los trabajadores y la seguridad social"* (CNTrab., Sala X, 14/03/2011, La Ley, 2011-D, 1).

Por otra parte, para resolver este punto también he de acudir a los importantísimos principios de la "buena fe" y no advierto su existencia en la postura exhibida por la recurrente cuando, conforme surge del despacho obrante a fs. 10, le comunicó al actor: *"…ponemos a disposición en la sede de la empresa los certificados art. 80 LCT…"*. En ese momento el actor tenía su domicilio real en la ciudad de Río Colorado (Río Negro) y la sede de la empresa estaba en la calle Enrique Martínez 535 de la Capital Federal.

Sin desconocer la posición que tiene este Cuerpo sobre la validez de la "puesta a disposición" del certificado por parte de la patronal y la obligación del dependiente de presentarse a retirarlo en la sede de la misma, este caso presenta una particularidad especial que está dado por la ubicación del domicilio real del reclamante al efectuar la intimación de ley, por el lugar de la prestación del trabajo y por la ubicación del domicilio real y social de la empresa empleadora. Si tenemos en cuenta que el lugar de trabajo del actor estuvo siempre ubicado en la ciudad de Puerto Madryn, que su domicilio real en el momento de intimar la entrega del certificado estaba en Río Colorado (Pcia. de Río Negro) y que el domicilio real y social de S. T. S.A. estaba en la Capital Federal, no advierto que se haya respetado el principio de "buena fe" al pretender la recurrente que el actor viajara desde Río Colorado hasta la ciudad de Buenos Aires para presentarse en la sede de la empresa a retirar la documentación en cuestión. El cuadro se agrava más en perjuicio de la empleadora si se tiene en cuenta que la misma ha reconocido al contestar la demanda que tenía una oficina operativa en la ciudad de Puerto Madryn (conf. fs. 99).

Es por ello que el cumplimiento de la obligación de entrega del certificado no ha dependido en este caso de que el trabajador concurra a la sede de la empresa a retirarlo, ello en virtud de las especiales circunstancias que he explicado con relación a la ubicación geográfica de los respectivos domicilios y al hecho de contar la empleadora con una oficina operativa en esta ciudad. Es de toda evidencia que nada hubiese costado haber puesto la documentación a disposición del reclamante en la sede de la misma (Puerto Madryn) e intimarlo a que se presentara a retirarla en ese domicilio. No se hizo así y de allí que no pueda considerarse que haya existido buena fe de parte de la empleadora hacia su dependiente en lo que hace al

cumplimiento de la obligación que establece la norma del art. 80 LCT (art. 63 y concs. LCT).

Lo hasta aquí desarrollado y fundamentado me conducen a rechazar los agravios bajo tratamiento.

## 8 – Conclusión

En atención a lo desarrollado precedentemente, corresponde rechazar los agravios vertidos por S. T. S.A. y confirmar la sentencia en todo lo que ha sido materia del recurso concedido a esta codemandada.

Es mi voto.

## 9 – Costas de la Alzada

Corresponde imponer las costas de la Alzada de la siguiente manera: **a) por el recurso interpuesto por M. O. S.A.**: se le imponen a la recurrente en su calidad de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. F. A. A., apoderado del actor, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la Instancia originaria y los de los Dres. G.C. y P. G., apoderados de la recurrente, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera Instancia (arts. 5, 9, 13, 38 y concs. Ley XIII N° IV y modificat.) y **b) por el recurso interpuesto por S.T. S.A.**: se le imponen a la recurrente en su calidad de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. F. A. A., apoderado del actor, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la Instancia originaria y los del Dr. J. G., apoderado de la recurrente, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera Instancia (arts. 5, 9, 13, 38 y concs. Ley XIII N° IV y modificat.), en todos los casos sin

perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el I.V.A. de corresponder.

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

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

**1.**

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por los apelantes, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta Alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V Nº 17 y 274 C.P.C.C., serán suficientes las consideraciones que siguen.

**2.**

Por tratarse de una cuestión común a sendos recursos de apelación voy a señalar que este Tribunal se ha guiado siempre por un criterio de amplia tolerancia para ponderar la suficiencia de la técnica recursiva exigida por los arts. 60 de la Ley XIV N° 1 y el art. 268 de la ley adjetiva, por entender que tal directiva es la que más adecuadamente armoniza el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por las citadas normas con la garantía de defensa en juicio, de raigambre constitucional.

De allí entonces, que el criterio de apreciación al respecto debe ser amplio, atendiendo a que, por lo demás, los agravios no requieren formulaciones sacramentales, alcanzando así la suficiencia requerida por la leyes procesales cuando contienen en alguna medida, aunque sea precaria, una crítica concreta, objetiva y razonada a través de la cual se ponga de manifiesto el error en que se ha incurrido o que se atribuye a la sentencia y se refuten las consideraciones o fundamentos en que se sustenta para, de
esta manera, descalificarla por la injusticia de lo resuelto.
Con tal prevención ingresaré al tratamiento de las quejas expuestas en sendas apelaciones por las codemandadas.

**3.**

**Tratamiento de los agravios de M. O. S.A.**

**3.1.** La Señora jueza ha dado cuenta en su sentencia que *"Pretender que B. posea el conocimiento que debía cursar una intimación formal a la empresa M. O. S.A. y formalice su despido respecto de ésta, es una exigencia que resulta inaceptable en una etapa prejudicial, pues es a partir de declararse en este pronunciamiento que quien recibió el aporte laborativo del dependiente era el verdadero empleador, nace automáticamente su responsabilidad directa y principal, más allá de la responsabilidad solidaria ante el trabajador del tercero interpuesto, por lo que será a partir de que sea tenido por verdadero empleador el obligado principal y directo de las obligaciones nacidas del contrato de trabajo."*

Tal argumento medular, no puede refutarse con una reiteración de lo sostenido en la contestación de la demanda, respecto a la ausencia de un intercambio epistolar entre el actor y su parte y de la falta de intimación para configurar un despido indirecto a su respecto. Y ello es así porque no constituye expresión de agravios el escrito que se limita a reiterar

argumentos esbozados en el responde, de tal suerte que ni siquiera intente desvirtuar los argumentos del fallo.

Por su lado y frente a la sentencia que dice *"En los supuestos en que existe interposición empresaria o fraude laboral, el trabajador no suele tener un conocimiento cabal de quién es su verdadero empleador, ni cómo se han interrelacionado los distintos dadores de empleo"* intenta la recurrente desvirtuarlo sosteniendo que, en el caso concreto, B. trabajó para la metalúrgica durante cuatro años y ocho meses y que los telegramas enviados por el accionante dan cuenta de su redacción por un abogado, prescindiendo del argumento medular de la sentencia que sostiene la condena a M. O. en los términos del art. 29 de la LCT.

En definitiva, el agravio en los términos que ha sido desarrollado el punto es desierto (art. 269 del CPCC).

**3.2**. Su segundo agravio y en tanto tacha de arbitraria e incongruente la sentencia, pues omitió expedirse sobre la cuestión oportunamente planteada de la extinción del contrato de trabajo en el marco del art. 241 in fine de la LCT, debe desestimarse.

Ello porque no se advierte vicio de incongruencia alguno en el modo resolver y menos aún examinándola desde la óptica de la doctrina de la arbitrariedad a la que alude el recurrente, que, como es sabido, no tiene por objeto corregir sentencias equivocadas o que se estiman tales, sino que sólo encuadran en ella casos excepcionales en que medie absoluta carencia de fundamentación o un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso (conf. Fallos 306:262, 315:575, entre muchos otros).

La magistrada de grado luego de ponderar los hechos fácticos alegados por el actor, la posición asumida en el proceso por sendas codemandadas -para lo cual señaló que subsumieron su relación en las previsiones del art. 29 bis

de la LCT y decreto 1694/06-, descartó que el trabajo de B. hubiese tenido carácter eventual, es decir una necesidad de personal extraordinaria y/o transitoria de las previstas en el art. 99 de la LCT y según los arts. 69 y sgtes. de la ley 24.013 y que tampoco se presentaban las circunstancias que habilitaban la contratación de trabajadores eventuales previstas por el Dec. 1694/06. Por ello es que resolvió en los términos del art. 29 de la LCT, que las tareas de vigilador fueron tareas permanentes y en relación directa con el empresario que utilizó los servicios del trabajador sin perjuicio de la responsabilidad solidaria con la empresa intermediaria.

Desde ese razonamiento y dando respuesta a la ahora apelante, indicó que era inaceptable pretender el intercambio epistolar con la empresa metalúrgica, cuestión sostenida en el primer agravio y que ha quedado desierta para la parte. Por lo que sostener en la queja que la falta de intercambio epistolar donde se alegue una causa de justificación del despido configuró el supuesto previsto en el art. 241 in fine (extinción de la relación laboral de manera tácita) quedó sin sustento.

Por otro lado, el modo en que se encuadró el vínculo laboral del Sr. B. me permite afirmar que la cuestión omitida a criterio de la parte, no era conducente pues, conforme la situación fáctica que tuvo en cuenta para dar respuesta a la cuestión traída a resolver, estableció que el trabajador tenía válidas razones para ponerse en situación de despido indirecto.

Lo expuesto también es suficiente para desechar los agravios que refieren que se le afectaron las garantías del debido proceso, lo que se tornan en apreciaciones carentes de todo sostén fáctico y jurídico.

Concluyo el tratamiento de los agravios de M. O. S.A. proponiendo su rechazo y la confirmación de la sentencia en todo lo que ha sido materia de agravio de la recurrente, con costas a la apelante vencida (art. 69 del CPCC).

En cuanto a los honorarios que intervinieron en la Alzada, conforme mérito, extensión y resultado obtenido los propuestos por el Dr. Fiordelisi resultan ajustados a la actividad cumplida (arts. 5 y 13 de la ley arancelaria).

**4.**

**Tratamiento de los agravios de S. T. S.A.**

**4.1.** Ingreso al tratamiento de los agravios, compartiendo con el Dr. Fiordelisi que quien ha sido codemandado en autos y tomó la intervención que por derecho le correspondía, ha sido S. T. S.A. .

Por lo cual y aun cuando no ha sido materia de agravio de las partes, debe considerarse que en la parte dispositiva al disponerse la condena en forma solidaria a S. T. S.A., se ha incurrido en un error de pluma que debe ser advertido en esta instancia y entenderse que la condena alcanza a S. T.S.A. quien por otro lado es quien

recurre la sentencia y cuyos agravios abordaré en el punto que sigue.

**4.2.** El primer aspecto de la queja debe desestimarse.

La magistrada de grado señaló en su sentencia que estaba acreditado que S. T. SA era una empresa de servicios eventuales, que no se discutió que B. fue contratado para prestar servicios en la planta de la empresa usuaria M. O. S.A. ni que el vínculo perduró por cuatro años y más de ocho meses.

Sobre esa base fáctica incontrovertida destacó que ni una ni otra de las codemandadas aportaron prueba relacionadas al carácter eventual del puesto de trabajo. Esto es, que era necesario en el marco de la vinculación alegada, que esos servicios encuadraban en la hipótesis del art. 99 LCT, siendo carga del empleador acreditar “la excepcionalidad” de las tareas y que

tampoco se acreditó cuáles fueron los motivos que justificaron por el término de vigencia del contrato de trabajo, esa modalidad. Por lo que este aspecto de la queja no reúne la calidad de agravio.

**4.3.** Por su lado, la magistrada de grado dio respuesta a la cuestión de si las tareas de vigilador formaban parte o no del proceso metalúrgico, argumento sostenido desde la contestación de la demanda por la empresa de servicios eventuales, sin aportar ningún elemento nuevo que permita
afrontar la queja.

He dicho que es insuficiente el memorial que sólo reitera el argumento planteado en escritos anteriores, sin llegar a señalar a través del pertinente análisis los errores de la sentencia que pretende rectificar. Señalar que la afirmación de la magistrada es axiológica y para ello dar un ejemplo, no supera la valla que le impone al apelante el art. 268 del CPCC.

**4.4.** Insistirá el recurrente respecto de las normas que regulan el trabajo eventual y la aplicación incorrecta que de las mismas, ha realizado la magistrada de grado.

Señalan Fernández Madrid y Caubet que *"el trabajo eventual es aquel, en principio transitorio y determinado, por una tarea extraordinaria propia o no del giro normal de la empresa, y que termina con la realización de la obra, la ejecución del acto o la prestación del servicio para el que fue contratado el trabajador"*. (Fernández Madrid, Juan C. - Caubet, Amanda B., "Leyes fundamentales del trabajo: sus reglamentos y anotaciones complementarias" 10ª ed., La Ley.) .

Por su parte, Guibourg expresa que *"la figura del contrato de trabajo eventual presupone una relación laboral de naturaleza transitoria que, en su faz práctica solo es considerada legítima cuando: a) el trabajador es incorporado para prestar servicios extraordinarios determinados de antemano, o sea, servicios que resultan extraños al*

*giro normal y habitual de la empresa y/o la contratación se origina en exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa, explotación o establecimiento, lo que implica un aumento circunstancial y transitorio de la actividad normal empresaria"*.(Guibourg, Ricardo, "El contrato de trabajo eventual", LT, 1975-5241).

En definitiva cualquiera sea la interpretación, es contrato eventual aquel en virtud del cual se crea un vínculo jurídico entre trabajador y empleador cuya duración no es permanente, sino temporaria en el cual se obliga al primero a prestar servicios extraordinarios o transitorios cuya finalización coincida con la terminación de la obra para lo cual fue contratado el trabajador, es una modalidad de contratación excepcional y de interpretación restrictiva conforme la doctrina y la jurisprudencia por temor a que, mediante la aplicación de tal figura, se abra cauce a negociaciones laborales fraudulentas.

Una empresa sólo puede contratar empleados a través de una agencia de servicios eventuales y el Dec. 1694/06 prevé en forma taxativa los supuestos en que se permiten proveer personal bajo la modalidad de trabajo eventual. Estos están regulados en el art. 6 del decreto y son los siguientes: a) Ante la ausencia de un trabajador permanente, durante ese período; b) En caso de licencias o suspensiones legales o convencionales, durante el período en que se extiendan, excepto cuando la suspensión sea producto de una huelga o por fuerza mayor, falta o disminución de trabajo; c) Cuando se tratase de un incremento en la actividad de la empresa usuaria que requiera, en forma ocasional y extraordinaria, un mayor número de trabajadores; d) Cuando deba organizar o participar en congresos, conferencias, ferias, exposiciones o programaciones; e) Cuando se requiera la ejecución inaplazable de un trabajo para prevenir accidentes, por medidas

de seguridad urgentes o para reparar equipos del establecimiento, instalaciones o edificios que hagan peligrar a los trabajadores o a terceros, siempre que las tareas no puedan ser realizadas por personal regular de la empresa usuaria; f) En general, cuando por necesidades extraordinarias o transitorias deban cumplirse tareas ajenas al giro normal y habitual de la empresa usuaria.

Por su lado la actividad normal de un establecimiento no es sólo aquélla que atañe directamente al objeto o fin perseguido por la demandada, sino también aquéllas otras que resultan coadyuvantes y necesarias de manera que aun cuando fueran secundarias, son imprescindibles e integran normalmente -con carácter principal o auxiliar- la actividad, debiendo excluirse solamente las actividades extraordinarias o eventuales. En tal sentido, debe interpretarse extensivamente comprendiendo todas aquellas actividades que hacen posible el cumplimiento de la finalidad de la empresa entre las que se encuentran las tareas de vigilancia de la empresa usuaria.

Lo que debió acreditarse en autos y para lo que vale señalar no ha sido materia de agravio para M. O. S.A., es que el vínculo con B. obedeció a alguno de los supuestos objetivamente dispuestos por la

ley para la contratación eventual. *"...para que la empresa usuaria de los servicios del trabajador no sea considerada empleadora directa de éste, no basta con la sola circunstancia de que la empresa de servicios eventuales que lo proporcionó se encuentre debidamente habilitada sino que, además y desde el punto de vista práctico, para que la excepción contemplada en la parte final del art. 29 LCT resulte operativa es indispensable que las prestaciones efectuadas por el trabajador sean de naturaleza eventual, siendo la empresa quien tiene la carga de demostrar ese extremo.....la prestación efectivizada por el trabajador eventual debe estar destinada*

*a satisfacer una necesidad específica y concreta del empleador, por lo que no puede haber trabajo eventual que corresponda a servicios inconcretos y/o a exigencias ordinarias y permanentes de la empresa*" (CNAT, Sala X, 13.07.04, D´Ottavio, Mariana c/ Laboratorio Bagó S.A.). "*Para que las tareas desempeñadas por el trabajador resulten encuadradas en la excepción del último párrafo del art. 29 de la LCT, no basta con que el trabajador haya sido suministrado por una empresa de servicios eventuales reconocida al efecto por la autoridad de aplicación, sino que es necesario que los servicios prestados por el trabajador encuadren en las hipótesis contempladas en el art. 99 de dicha ley"* (CNAT Sala I, 25.11.98, "Díaz, José D. c/ Alpargatas S.A. y otro").

Desde la perspectiva que expongo, no advierto que la magistrada de grado haya aplicado erróneamente al supuesto de autos la normativa que regula el trabajo eventual y que, al no acreditarse los requisitos sustanciales y formales a los que se supedita la validez del contrato de trabajo eventual, entendió que la verdadera empleadora fue la supuesta usuaria y la empresa codemandada, un tercero intermediario, ambos solidariamente responsables.

**4.5.** Lo dicho, resultará antecedente suficiente para señalar que las quejas del recurrente respecto de la solidaridad decretada en la sentencia entre las codemandadas, no reviste la suficiencia técnica del art. 268 del CPCC.

Por mayor esfuerzo argumental que exponga la parte y que refiere a argumentos ya puestos a consideración de la magistrada de grado, no logró con su queja justificar que la prestación de B. estaba destinada a satisfacer servicios extraordinarios determinados de antemano o las exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa usuaria.

El actor alegó que fue contratado por una empresa de servicios eventuales, pero no mediaron motivos ni causas que justifiquen ese tipo de

contratación. Ingresó a trabajar para M. O. S.A. como vigilador, sin que se alegara ni demostrara en autos, necesidades extraordinarias, o circunstanciales y limitadas en el tiempo. En realidad, la prestación de servicios efectiva fue continua y permanente por el término de cuatro años y más de ocho meses, a las órdenes de quien debe ser considerada empleadora directa, según el art. 29 LCT. La intermediaria, en definitiva, se limitó a gestionar el suministro de mano de obra. Por ello, la situación de hecho encuadra en este dispositivo específico y no basta con la mera alegación de las partes de la celebración de un contrato de trabajo eventual o la intermediación de un tercero, aunque detente la habilitación pertinente, pues ello no tienen eficacia para eximir al principal de la prueba acerca de la necesidad objetiva eventual que conduce al apartamiento del principio de indeterminación del plazo. La constatación de estos recaudos es imprescindible para validar la transitoriedad y la provisión de mano de obra por parte de un tercero. Su omisión, según el art. 29 último párrafo LCT, acarrea para quien utiliza los servicios, la designación de empleador directo, con un vínculo de dependencia permanente y la responsabilidad solidaria de quien oficia como intermediario.

Transcribió el señor magistrado que me antecede en el voto, el argumento medular de la sentencia de grado que encuadró el caso en el supuesto de intermediación fraudulenta, conforme el art. 29, LCT y que por ello el trabajador B. fue considerado empleado directo de quien utilizara sus servicios, por lo cual ambas empresas, la usuaria y la de servicios eventuales, resultan solidariamente responsables (arg. art. 29, 14, 29 bis, 99, LCT.). Dicha solidaridad es impuesta por la ley y esa es la fuente legal para extenderla y sobre el punto, no alcanza con reiterar argumentos alegados y desestimados en la sentencia de grado.

La queja, en el modo que ha sido planteada por la recurrente no satisface los recaudos técnicos del art. 60 de la Ley XIV Nº 1y 268 del CPCC. *"La reiteración de argumentos ya expuestos en presentaciones anteriores, sin agregar nada nuevo, no constituye técnicamente expresión de agravios y que la apelación resulta notoriamente insuficiente cuando alguna de las premisas conclusivas del pronunciamiento- con entidad bastante para sostenerlo, como aquí ocurre- permanece inatacada por la parte de quien apela.(art. 260CPCC)".* (Citado por Hitters "Técnica de los Recursos Ordinarios" Ed. Librería Editora Platense. 2da. Ed. La Plata, Año 2004 pág. 461).

**4.6.** Se queja S. T. S.A. porque se le impone la multa prevista por el art. 45 Ley 25.345.

No se trata aquí de quién resulta condenado a entregar el certificado de trabajo, pues ello no ha sido materia de la litis y desde ese aspecto no ha sido puesto a consideración de la magistrada de grado, determinar quién era la demandada en condiciones de hacer la entrega de áquel.

En cuanto al segundo aspecto de la queja resulta al menos una contradicción la pretensión de la parte en su queja, que se lo exima del pago de la multa.

De su propia fundamentación reconoce que puso a disposición del trabajador el certificado de trabajo y ello sólo puede derivar de su convencimiento que estaba obligado a hacerlo.

Por lo demás es claro que la puesta a disposición en los términos del agravio y de las constancias que surgen del expediente, no resulta hábil para eximirlo de la condena.

En la vinculación laboral y por así incorporarlo en su art.63 LCT, rige el principio de la buena fe contractual por la cual tanto empleador como

trabajador deben ajustar su conducta a esa regla tanto al celebrar, ejecutar como al extinguir la relación de trabajo.

La queja se sustenta en que puso a disposición de la parte actora la documentación que exige el art. 80 de la LCT mientras que la magistrada de grado señaló que la parte actora intimó válidamente a su empleadora conforme el telegrama que obra a fs.09 impuesto el día 3 de octubre de 2012 y autorizó la sanción indemnizatoria.

Está reconocido que con fecha 05 de octubre la codemandada impuso la respuesta al requerimiento (fs. 11), poniendo a disposición en la sede de la empresa los certificados del art. 80.

Asumen ambas partes que el domicilio de esa puesta a disposición era en la calle Enrique Martínez 535 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Está claro que aunque éste fuere el domicilio de la empresa, no se trataba de la "oficina operativa por delegación de trámites a terceros" que denuncia contaba en esta ciudad. Claro está que el trabajador había mudado su domicilio a la ciudad de Río Colorado (Pcia. de Río Negro) y eso surge de la intimación cursada.

Tengo para mí que ese cambio de domicilio no autorizaba sin más a imponerle el retiro de la documentación en la CABA. Debió en todo caso, ponerla a disposición en aquella oficina operativa ubicada en el lugar donde prestó efectivamente las tareas.

Debo agregar por otro lado, que resulta al menos suspicaz, que la documentación laboral *"… al pasar los días y no asistir B.a su retiro se extravió el instrumento, debiendo confeccionarse otro certificado que es el que se agrega…."*.

En este marco, voy a sostener que la puesta a disposición no ha sido real ni eficaz y que no es dable exigirle al trabajador que concurriera a retirar la documentación a un domicilio distinto al de la ciudad donde prestó su

débito laboral, circunstancia previa a su incomparencia, como tampoco se le puede achacar a B. que no solicitó la entrega en Puerto Madryn, como argumento para liberarse de su cumplimiento.

Por lo cual, en los límites del agravio, no existe mérito para revocar la sentencia en este aspecto.

**4.7.** En atención a lo que vengo desarrollando en mi voto, los agravios de la codemandada S. T. S.A. deben desestimarse y confirmarse la sentencia en todo lo que ha sido materia de apelación, con costas a la recurrente vencida. En cuanto a los honorarios, estimo que los determinados por el Dr. Fiordelisi resultan ajustados al mérito y resultado de la actividad profesional cumplida en esta Alzada (art. 5 y 13 de la ley arancelaria).

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

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

De compartir mis colegas de Cámara los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

**Primero: CONFIRMAR** la sentencia dictada a fs. 197/206 vta. en todo lo que ha sido materia de agravios.

**Segundo: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** de la siguiente manera: **a) por el recurso interpuesto por M. O. S.A.**: se le imponen a la recurrente en su calidad de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. F. A. A., apoderado del actor, en el 30% de los que les

correspondan por su labor en la Instancia originaria y los de los Dres. G. C. y P. G., apoderados de la recurrente, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera Instancia (arts. 5, 9, 13, 38 y concs. Ley XIII N° IV y modificat.) y **b) por el recurso interpuesto por S. T.S.A.**: se le imponen a la recurrente en su calidad de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. F. A. A., apoderado del actor, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la Instancia originaria y los del Dr. J. G., apoderado de la recurrente, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera Instancia (arts. 5, 9, 13, 38 y concs. Ley XIII N° IV y modificat.), en todos los casos sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el I.V.A. de corresponder.

**Tercero: REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE.**

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

Conforme he votado, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Heraldo Fiordelisi.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Mario Luis Vivas no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de abril de 2015.

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**

**Primero: CONFIRMAR** la sentencia dictada a fs. 197/206 vta. en todo lo que ha sido materia de agravios.

**Segundo: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** de la siguiente manera: **a) por el recurso interpuesto por M. O. S.A.**: se le imponen a la recurrente en su calidad de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. F. A. A., apoderado del actor, en el 30% de los que les

correspondan por su labor en la Instancia originaria y los de los Dres. G. C. y P. G., apoderados de la recurrente, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera Instancia (arts. 5, 9, 13, 38 y concs. Ley XIII N° IV y modificat.) y **b) por el recurso interpuesto por S. T. S.A.**: se le imponen a la recurrente en su calidad de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. F. A. A., apoderado del actor, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la Instancia originaria y los del Dr. J. G., apoderado de la recurrente, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera Instancia (arts. 5, 9, 13, 38 y concs. Ley XIII N° IV y modificat.), en todos los casos sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el I.V.A. de corresponder.

**Tercero: REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE.**

**REGISTRADA BAJO EL N° /15 SDL. CONSTE.**