En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de junio 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: **"E., L. M. A. c/ M. M. N. s/ Cobro de Pesos e indem. de ley " (Expte. Nº 69/ 2015)** venidos del Juzgado Laboral N° 1 (Expte. Nº 22/14) de esta ciudad, en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** Satisface el recurso de apelación interpuesto los requisitos ténsicos del art. 268 del CPCC?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada? **TERCERA CUESTIÓN**: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y
expedirse conforme el sorteo practicado a fs. 186.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas dijo:

1.

La Sra. Jueza a cargo del Juzgado Laboral N° 1 de esta Circunscripción Judicial dictó sentencia a fs. 167/169, haciendo lugar a la demanda, condenando a M. N. M. a abonar a L. M. A. E., previo los descuentos legales que correspondan, la suma de $ 51.995,72, con más intereses.
Para arribar a tal resultado estimó, en lo pertinente, que tal como había quedado trabada la litis, cada parte quedó con la carga procesal de acreditar sus dichos.
Estimó que la cuestión debió analizarse desde la perspectiva de la confesión ficta en que incurrió la demandada, en tanto la misma crea una presunción *iuris tantum*, desvirtuable por prueba en contrario.

Indicó que la demandada no activó la citación de los testigos ofrecidos. La testigo ofrecida por la actora ratificó la posición que esgrimió la accionante.

Ponderó que, con relación al hecho del trabajo dependiente de la actora en otro lugar, se había acreditado que dicho trabajo lo desempeñó por poco más de veinte días, pero no se especificó el horario que cumplió como asistente geriátrica por lo que no se verificó la existencia de incompatibilidad horaria entre ambas tareas.

Arguyó que la presunción derivada de la confesión ficta de la demandada no ha sido desvirtuada por prueba alguna, por lo que correspondía tener por acreditada la relación laboral invocada.

Entendió que la falta de registro de la relación laboral permitió tener por acreditados la fecha de ingreso, categoría, horario y remuneración denunciados.

Dispuso que ante la infructuosa intimación, efectuada por la actora, admitió el agravamiento previsto por el art. 2 de la ley 25.323 y la entrega de las certificaciones previstas por el art. 80 LCT..

Impuso costas a la demandada vencida. Reguló honorarios profesionales.

2.

A fs. 172 apeló la sentencia la demandada, expresando agravios a fs. 174/177.

3.

Se agravia la demandada entendiendo que, alegado un hecho por una parte, es a ésta a quien le incumbe probar el mismo. Argumenta que dicho requisito procesal se refiere a una prueba concreta y no a indicios inventados a través de una presunción legal.

Indica que la actora teniendo otros medios para probar la relación laboral no los utilizó, dejando huérfana la causa. Que desistió de la prueba testimonial que le podría dar un atisbo de veracidad a la demanda. Que la sentencia se limita a tomar la confesión ficta de la demandada basándose en un error ocasionado deliberadamente por la actora. Que la actora no obtuvo su prueba de cargo con respecto a la documental no reconocida por la apelante. Arguye que en la causa no existe un hecho contundente, cierto e inobjetable que avale la postura del actor. No sólo no probó la relación laboral, sino que ni siquiera probó sus dichos o documentos acompañados con la demanda, a pesar de la confesión ficta que tomó como base fundacional de la sentencia recurrida.

Señala que no existe prueba ni indicio alguno de la relación causal entre el hecho y la supuesta presunción *hominis* que entendió la jueza. No se ha probado la efectiva prestación de servicios por parte de la actora, sin perjuicio que además, atento el informe de Anses, se encuentra acreditado que la actora laboraba en otro lugar, lo que se contradice con la propia presunción que intenta sostener. Indica además que el referido informe desacredita totalmente los dichos de la única testigo declarante en autos.

También argumenta que en autos no se ha acreditado la fecha de ingreso y egreso, categoría ni remuneración de la actora. Indica que la misma se contradice cuando describe las tareas realizadas, las que no se condicen con la categoría que argumenta le corresponde.

Considera que el distracto tampoco fue probado, ni ha probado la autenticidad de los telegramas que dice haber enviado, ya que la accionada los ha negado expresamente.

4.

En su primer agravio la apelante intenta desvirtuar el valor convictivo de la confesión ficta otorgado por la *a quo* en su resolutorio.

En materia laboral los efectos de la confesión ficta se encuentran previstos por el art. 24 de la Ley XIV N°1 el que establece que si el absolvente "…*dejare de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso sobre los hechos expuestos en la demanda o contestación, salvo prueba en contrario*…". En autos se ha dado la referida condición, tal como fuera señalado por la sentenciante en el pronunciamiento en crisis.

De modo que, por vía de ficción, y sin prueba en contrario, quedó acreditado que la actora ingresó a laborar en relación de dependencia y estricta subordinación para la demandada en el centro de estética de su propiedad, el 05.11.2012, desarrollando tareas de lunes a sábado de 9 a 13 hs y de 16 a 20 hs, con encuadre laboral de "personal técnico especializado" del CCT 520/07. No fue registrada ni otorgó recibos de haberes, sin cumplir la demandada con la obligación de abonarle haberes según las escalas del Convenio colectivo del sector, ni los adicionales obligatorios de puntualidad y presentismo, tal cual lo afirmado en la demanda.

La ponderación del valor de la confesión ficta como medio de prueba se efectúa bajo la previsión de la manda del referido artículo del Código de rito y sólo podrán ser revisadas cuando se demuestre que son inadmisibles. Si bien es cierto que la confesión ficta no constituye una prueba de carácter absoluto, por lo que debe ser apreciada en función de todos los elementos de juicio obrantes en la causa, ya que de lo contrario se haría prevalecer la ficción sobre la realidad y la decisión podría alejarse de la verdad objetiva, también es cierto que la demandada no aportó un solo elemento probatorio tendiente a desvirtuarla. Adviértase que la apelante ni siquiera activó la citación de los testigos ofrecidos.

Consecuentemente, si bien la norma citada prevé la posibilidad de que se desvirtúen los efectos de la confesión ficta mediante la producción de prueba en contrario, en tanto esta prueba no se produzca, examinada la verosimilitud y licitud de los hechos reconocidos por esa vía, podrá dictarse sentencia sobre su base, en tanto y en cuanto deberá apreciarse en su correlación con el resto de las pruebas para decidir la eficacia que se le adjudica como elemento de convicción.

En tal sentido, se ha señalado que la ponderación del material probatorio, incluida desde luego la confesión ficta -asignándole, según las circunstancias del caso, la eficacia probatoria que pueda corresponder- es una facultad privativa de los jueces de la instancia ordinaria, salvo la hipótesis de existencia de absurdo (SCBA, LP L 99697 S, 05/05/2010). Pese al esfuerzo argumental desarrollado en su agravio, la quejosa no logra desvirtuar la fundamentación de la sentencia de grado, teniendo en cuenta que la norma adjetiva prevé la posibilidad de que se desvirtúen los efectos a través de una prueba que no produjo.

Si a ello sumamos que la actora ha logrado acreditar la existencia de la relación laboral denunciada en el escrito de inicio, mediante la declaración testimonial rendida en autos (fs. 148/149), circunstancia que permitió adjudicar a la confesional ficta la eficacia probatoria requerida, puede concluirse que, lejos de quedar desvirtuada esa presunción, debe considerársela apta para acreditar los extremos invocados en la demanda.

En tal sentido, la recurrente no logra conmover las bases de sustentación del decisorio que ataca, pues, contra el aserto judicial que sostiene que la confesión ficta tiene los mismos efectos que la expresa en cuanto al reconocimiento de los hechos, con la salvedad que esta última constituye plena prueba, en tanto la primera, una presunción *juris tantum*, es desvirtuable por prueba que no existió.

No es crítica razonada y concreta, sino una mera discrepancia, sostener que no se probó la relación laboral, ni los documentos que fueran desconocidos en el conteste de demanda, cuando la sentencia está afirmando con argumentos jurídicos valederos que la confesión ficta y la corroboración de la declaración testimonial son elementos probatorios idóneos para acreditar tales extremos.

Con respecto a la queja respecto a que la actora laboró en forma dependiente en otro lugar, es dable destacar que el decisorio se encargó de señalar su irrelevancia probatoria en tanto y en cuanto ninguna referencia formula al horario de desempeño de tareas. En tal sentido, la recurrente no refiere cuál es la fuente de información que le permite afirmar en su agravio que lo hacía de 9 a 13 hs. y de 16 a 20 hs. De allí que tal aserto carece de fundamentación probatoria y por lo tanto su crítica, también en este aspecto, deviene vacua de argumentación técnica.

Con referencia a su segundo agravio ("*Demás agravios"*, lo intitula), nada agrega, sino que la cuestión central de la queja queda circunscripta a los efectos de la confesión ficta, que, como se dijo, no logran conmover las bases de fundamentación del pronunciamiento anterior.

Dicho pretendido agravio no es sino acerca de las consecuencias que se derivan de los efectos de esa ficción creada por la ley, y que en su virtud quedan acreditadas como tales, esto es, fechas de ingreso y egreso, categoría y remuneración percibida por la actora.

La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido, sino que constituye una verdadera carga procesal, y para que cumpla su finalidad debe "…*contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas*" (art. 268 CPCC).

En síntesis, la crítica que se articula contra la sentencia anterior respecto a los efectos de la confesión ficta no agrega un solo argumento que amerite su revocación, cuando sabido es que la crítica dirigida a la sentencia debe ser específica, lo que significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituya estrictamente la idea primordial y que forma la plataforma de la decisión y, posteriormente, señalar cuál punto del desarrollo argumental del mismo ha incurrido en un error en su interpretación jurídica, lo que llevara al desacierto en la sentencia.

Dicha carga procesal supone la demostración del agravio, no correspondiendo a la segunda instancia suplir esa tarea por ser un imperativo del propio interés del apelante en un asunto que es de su exclusiva atribución.

De la lectura del memorial de trato surge que nos encontramos ante afirmaciones genéricas, impugnaciones del mismo carácter, un mero desacuerdo con lo resuelto, simples consideraciones subjetivas y afirmaciones inconducentes que carecen del debido sustento jurídico. No existe una crítica razonada de los fundamentos que demuestren el error del fallo en virtud que falta el necesario desarrollo argumental capaz de fundamentar lo aseverado en el mismo.

Los agravios no pueden limitarse a señalar una mera discrepancia de criterios o a manifestar simplemente una disconformidad con lo decidido por la *a quo*, sino que deben alcanzar la suficiencia técnica para lograr su cometido, extremo que no se verifica en autos.

De allí que he de proponer al acuerdo que la queja de trato sea declarada desierta (art. 268 y 269, del CPCC).

5.

Las costas de la presente Instancia deberán ser soportadas por la parte demandada (art. 69, del CPCC).

En cuanto a los honorarios por la actuación profesional en esta Alzada, no corresponde su regulación al letrado de la apelante vencida en razón de la inoficiosidad de sus tareas (cfr. CSJN, in re " Cía. Azucarera Concepción S.A. c/ Tucumán, Provincia de y otros/ acción de hábeas data, 07.02.2006; MJ-JU-M-7052-AR | MJJ7052 | MJJ7052; (Fallos: 216:147; 231:288; 243:146; 244:298; 253:346; 259: 76; 267:499; 307:2061; 308:1087; 310:670; 312:995; 313:701; arg. 313:1497; arg. 315:46, 1185, 2074, 2092; 316:664; 318:550; 320:2603; 322:1436, entre muchos otros; Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn, 03/2010 SDL; 015/2010 SDL; 57/2011 SDL; 02/2012 SDL, 029/2012 SDL; 057/2012 SDL, entre otros).

Por tales razones voto por la **NEGATIVA**.

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 la apelante, 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 N° 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones que siguen.

2.

2.1. He de adelantar que el embate recursivo resulta inidóneo a los fines de los arts. 60 Ley XIV N°1 y art. 268 del Código Procesal, por cuanto no evidencia una crítica razonada al pronunciamiento en crisis.

Este Tribunal se ha guiado siempre por un criterio de amplia tolerancia para ponderar la suficiencia de la técnica recursiva exigida por las normas citadas, por entender que tal directiva es la que más adecuadamente armoniza el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por aquellas, con la garantía de defensa en juicio, de raigambre constitucional.

Ahora bien, no obstante tal amplitud en la apreciación de la técnica recursiva, existe un mínimo por debajo del cual las consideraciones o quejas traídas carecen de entidad jurídica como agravios en el sentido que exige la ley de forma.

En efecto, en el presente caso no se dan los supuestos que en doctrina se mencionan como imprescindibles para que el recurso se baste a sí mismo.

Señalaba Palacio que por expresión de agravios se entiende "el acto procesal mediante el cual el recurrente fundamenta la apelación refutando total o parcialmente las conclusiones establecidas en la sentencia, respecto a la apreciación de los hechos y valoración de las pruebas, o a la aplicación de las normas jurídicas" (Palacio, Derecho Procesal, V, pág. 266, nº 599).-

Dice sobre el tema Falcón: " Los fundamentos deben autoabastecerse, esto es, de su sola lectura deben surgir las partes del fallo que el apelante considera equivocadas(el agravio concreto), por lo que es necesario un completo y detallado relato, individualizando y señalando precisamente cada error en el que ha incurrido el a quo de tal forma que aparezca como manifiesto el perjuicio del impugnante como resultado del apartamiento del juez, tanto de las constancias de autos como de la normativa aplicable. Básicamente, el apelante debe persuadir a la cámara de que el juez se equivocó, demostrando

dónde, cómo y por qué perjudicó su situación procesal, la que lo hubiera pronunciado en sentido contrario, esto es conforme a Derecho" (Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial Tomo VIII págs.244)

Tampoco se cumple con las recordadas exigencias cuando el apelante manifiesta mera disconformidad con el fallo de primera instancia, que considera injusto, más sin suministrar argumentos jurídicos que fundan un punto de vista diferente reiterando alegaciones ya efectuadas y examinadas por el a quo, (CNCiv., Sala F, 14/2/85, L.L., 1985-C-644, 36.876-S); asimismo se ha señalado que "La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido y, para que cumpla su finalidad, debe constituir una exposición jurídica que contenga el análisis serio, razonado y crítico de la sentencia apelada para demostrar que es errónea, injusta o contraria a derecho. Deben precisarse así, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo. Las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general no reúnen los requisitos mínimos indispensables para mantener la apelación. No constituye así una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene simples afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica de la sentencia en

recurso", (CNCiv., Sala C, 17/12/83, L.L., 1986-C-642, 36.868-S).-

De lo que se trata, en definitiva, es que no basta con simples pareceres; ni con sólo disentir, ya que la crítica -que es lo que debe llevarse a cabo al fundamentar el remedio- significa un ataque directo y pertinente a la cimentación del decisorio del juez a quo, y, en cambio, disentir es meramente exponer que no se está de acuerdo con la decisión.

Por su lado Eduardo Sirkin que "La argumentación del apelante tendiente a obtener una modificación de la sentencia anterior está lejos de constituir la "crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considera

equivocadas", tal como lo prescribe el artículo 259 del ritual (nacional), si los presuntos "agravios" se ciñen a expresar sólo una disconformidad con lo sentenciado, con olvido de que "criticar" en un concepto muy distinto al de "disentir", pues mientras aquél importa un ataque directo y objetivo de la fundamentación, procurando la demostración de los errores contenidos en la misma, el segundo es meramente la exposición del desacuerdo con lo decidido", ("El recurso de apelación. Sus formas y efectos", en "Medios de Impugnación. Recursos - I", pág. 99, Ed Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1.999).

Por otro lado, la expresión de agravios delimita el ámbito del juicio de apelación que se contrae precisamente a los puntos que la sentencia de primer grado "a que se refieren los agravios" (art. 274 CPCC).

2.2. En ese análisis, debo apuntar, que en modo alguno la fundamentación de la demandada, descalifica la sentencia de grado.

Ya en el primer agravio y lo alcanza también a lo que titula “Demás agravios”, la queja de la parte se sostiene en los efectos que otorgó la magistrada de grado a la confesión ficta de la Señora Medina decretada a fs. 130 a requerimiento de la actora (fs. 129) frente a la inasistencia injustificada de la demandada a la audiencia de absolución de posiciones que se le notificara a fs. 80 en el domicilio constituido conforme lo ordena el art. 24 de la ley procesal laboral en similares términos que lo hace el art. 413 del CPCC.

La señora jueza de grado le dio a la confesión ficta en que incurriera la parte demandada, al no comparecer a la audiencia confesional fijada, toda la relevancia jurídica que le autoriza la norma del art. 24 de la ley XIV N°1. Las críticas de la apelante referidas a la apreciación de este medio probatorio parecen desconocer que en el fuero laboral dicha prueba tiene características

propias y diferenciadas de las del procedimiento civil y comercial, que son aplicables solo en forma supletoria (art. 24, 44, 73 y conc., Ley N°XIV N°1)

El art. 25 de la ley procesal del fuero establece que en caso de incomparecencia, el absolvente será tenido por confeso sobre los hechos expuestos en la demanda o contestación, salvo prueba en contrario,

difiriendo de manera notoria e inequívoca de la regla establecida en el art. 421 del C.P.C.C., que limita en cambio la confesión ficta a *"los hechos personales, teniendo en cuenta las circunstancias de la causa y las demás pruebas producidas"*. La norma procesal laboral, como puede apreciarse, es de mayor amplitud en el plano fáctico, en tanto abarca "los hechos expuestos en la demanda o contestación" y de carácter imperativo ("será" tenido por confeso), supeditando el efecto confesorio tan sólo a la existencia de prueba en contrario.

No hay en la norma ni limitación a ciertos hechos ni concesión de facultades al juez, sino un mandato legal de que se tenga al absolvente por confeso, lisa y llanamente.

Los argumentos del recurrente debieron en todo caso estar dirigidos a poner en evidencia cuál es la prueba en contrario que neutralizan los efectos de la confesión ficta declarada y que no fueron considerados por la sentenciante.

Se le ha señalado que desistió de todos los testigos que ofreció, los documentos que dice desconocidos por su parte son alcanzados por la confesión ficta, no refuta los argumentos por los que la magistrada restó relevancia a que se probara que, durante un breve tiempo, la Sra. E. prestó tareas para la Fundación “E. S.” cuando de ese informe y del de la Anses no surge la jornada laboral cumplida y que ello impedía conocer si era incompatible con el denunciado y que se tuvo probado.

Por todo lo expuesto y aún 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 (art. 269 del CPCC), con costas al apelante (art. 69 del CPCC).

Conforme ya es criterio de esta Cámara (entre otras SDL N°03/10 SDL N° 06/10 SDL N°16/10) y a los efectos de la regulación de honorarios profesionales, 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 esta cuestión por la **NEGATIVA**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

Que el tratamiento de la presente cuestión deviene abstracto en virtud de lo resuelto en la cuestión anterior.

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

Conforme propuse a la anterior cuestión la deserción del recurso invocado deviene en abstracto expedirme sobre esta cuestión.

A LA TERCERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

1. **DECLARAR DESIERTO** el recurso de apelación interpuesto a fs. 172; **1. IMPONER** las costas de esta Instancia a la demandada vencida (art. 69, del CPCC), sin regulación de honorarios al letrado de la apelante vencida en razón de la inoficiosidad de sus tareas.
2. **REGISTRESE**, **notifíquese y devuélvase.**

Así lo voto

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

Conforme voto el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Mario Luis Vivas.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi 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 junio 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

1. **DECLARAR DESIERTO** el recurso de apelación interpuesto a fs. 172; **1. IMPONER** las costas de esta Instancia a la demandada vencida (art. 69, del CPCC), sin regulación de honorarios al letrado de la apelante vencida en razón de la inoficiosidad de sus tareas.
2. **REGISTRESE**, **notifíquese y devuélvase.**

REGISTRADA BAJO EL N° /15 SDL. CONSTE.