En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de junio del año dos mil diecisiete, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil Jalil y la asistencia de los Jueces de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi y María Inés de Villafañe, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados:

"B., E. F. y otro c/ E. P. S.A. s/ Cobro de pesos e indem.de ley " (Expte. N° 340 - Año 2016) venidos del Juzgado Laboral N° 1 (Expte. N° 111/15), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada? **SEGUNDA**: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 531.

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

1 - Antecedentes

El Juzgado Laboral N° 1 de esta Circunscripción Judicial dictó sentencia a fs. 476/483 vta., la cual ha sido apelada a fs. 487 por la parte demandada, concediéndosele el recurso a fs. 489. Expresó agravios la recurrente a fs. 495/500, siendo contestado a fs. 502/505 vta. por la parte actora el traslado conferido de los mismos. Asimismo, la parte actora apela a fs. 488 la sentencia definitiva, siendo concedido el recurso a fs. 489 y expresando agravios a fs. 490/500 vta..

2 - Sentencia

La sentencia recurrida hizo lugar a la demanda, condenando a E. P. S.A. a abonar a C. A. R., previo descuentos de ley, dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de $ 154.090,25.- y, asimismo, condenó a abonar a E. F. B., previo descuentos de ley, dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de $ 104.985,18.-. En ambos casos con más los intereses desde que cada suma es debida hasta el efectivo

pago a la tasa activa para préstamos personales del Banco del Chubut S.A.; impuso las costas a la perdidosa y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Consideró la a quo que corría la demandada con la carga procesal de acreditar la contratación "eventual" que invocara (arts. 90, 99 y concs. LCT). Refirió que debía averiguarse si la contratación de los actores estuvo orientada a cubrir exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa (conf. art. 99 LCT).

La a quo ha dicho que no encontró que la demandada haya acreditado los extremos que conduzcan a admitir que la contratación de los actores tuviera las características de eventual. Refiere que lo sostenido en la contestación de la demanda se desmorona a poco que se analice la asiduidad en la contratación de los actores; que la temporada está dada por el ingreso y egreso del recurso dentro de las 12 millas, que se repite todos los años entre agosto/septiembre y marzo/abril, más allá de la decisión política de apertura y cierre de caladero; que la información de la pericia contable no alcanza para determinar una diferente duración de las temporadas y que los contratos eventuales presentados en autos no coinciden en su totalidad con los mayores picos de producción de cada período. Concluyó desestimando la contratación de excepción esgrimida por la demandada y afirmando que la relación habida entre las partes fue por tiempo indeterminado, aunque con prestaciones discontinuas, como es el contrato de temporada.

La decisión en crisis admitió las indemnizaciones derivadas del despido indirecto, la multa del Art. 2 de la Ley 25323 y la que establece el Art. 45 de la Ley 25.345 en razón de haberse consignados en la certificación datos erróneos en lo que hace a las fechas de ingreso y egreso de los actores.

Con respecto a la fecha de ingreso de los actores, tuvo en cuenta los testimonios de los testigos M., A., P. y C. y tuvo por acreditadaslas fechas de ingreso de R. en Agosto de 2011 y de B. en Agosto de 2013. En cuanto a las fechas de egreso, considero que las mismas se produjeron el 10 y 17 de Abril de 2015 respectivamente (correspondiente al momento del despido indirecto); conforme el art. 6 del CCT 372/04 que considera un año de antigüedad cada dos temporadas, determinó que R. acumuló un antigüedad de dos años y B. de un año, siendo la mejor remuneración la informada por la experta contable (Enero de 2015 para ambos actores).

3 - <u>Agravios de la demandada</u>

3.1) El primer agravio plantea que la sentencia no tomó suficiente consideración de la prueba producida tendiente a acreditar la contratación eventual. Refiere que la suscripción de los contratos eventuales representan una prueba importante sobre la eventualidad; que se cumplieron los recaudos de la Ley 24.013 y el CCT 372/04; que si bien los contratos solamente no pueden constituirse en única prueba, no puede descartarse que ellos constituyen un primer indicio sobre la realidad de la contratación; que los testimonios resultan congruentes para tener por acreditada la eventualidad y que la prueba pericial contable arroja elementos no valorados por la a quo; que la conclusiones a las que arribó la contadora resultan suficientes para tener por acreditada la variabilidad detallada durante los períodos durante los cuales los actores laboraron para la Empresa y que la valoración de la prueba efectuada por la sentencia fue antojadiza y arbitraria.

3.2) En el segundo agravio se afirma que la sentencia tuvo por acreditados hechos en base a testimonios de testigos inidóneos. Dice que la sentenciante tiene por probada la duración de la temporada y la fecha de ingreso de los actores, en base a testimonios de testigos inidóneos. Refiere que los testigos W. O. P. y J. P. A. reconocieron estar por iniciar

juicios laborales contra su parte, de similares características, con lo cual es de suponer su interés directo en el resultado del pleito; que dichos testigos no son idóneos ya que son parciales.

3.3) El tercer agravio se plantea porque la sentencia omitió aplicar el art. 730 del CCyC de la Nación y el art. 270 de la LCT. Dice que ambas normas disponen que la responsabilidad por el pago de las costas, incluido los honorarios profesionales, no debe exceder del 25% y que, no obstante ello, la sentencia condenó en costas a la demandada fijando los honorarios de los letrados de la parte actora en el 20% y los correspondientes a la perito contadora Fernández en el 6%, totalizando éstos un 26% del monto de la condena. Sostiene que al superarse el límite, se debió proceder a prorratear los montos entre los beneficiarios.
Culmina haciendo el planteo del Caso Federal.

4 – Agravios del actor C. A. R.

Luego de realizar un complejo análisis de los fundamentos de la sentencia y de la liquidación practicada respecto del actor en la pericia contable -a la cual la Sra. Jueza de Grado se remite y tiene por reproducida-, el agravio refiere únicamente al error en que incurrió el perito al sumar la totalidad de los ítems que componen tal liquidación. En la sentencia se consigna el monto de $ 154.090,25 cuando, la suma de los ítems, arroja un total de $ 184.214,31.

5 - Tratamiento de los agravios de la demandada

5.1 - Naturaleza del contrato que vinculó a las partes

A) He descripto supra la postura crítica de la parte demandada para con la sentencia en crisis en cuanto a que no ha admitido que estemos aquí ante un caso que no corresponde encuadrarlo como trabajo “eventual” sino como

trabajo “de temporada”. Por lo tanto, corresponde a esta Alzada determinar cuál es la figura contractual aplicable al caso en análisis. Para ello, he de seguir la postura que asumiera en oportunidad de votar in re: *“Reyes Daniel Facundo y Otro c/ Pescapuerta Argentina S.A. s/ Cobro de Pesos - Laboral”*, Sent. 30/08/12, Reg. N° 63/12; entre otros).

Es menester comenzar haciendo un análisis sobre las características especiales que tiene el contrato de trabajo “eventual”.

Ante todo, debe tenerse presente que la contratación “eventual” sólo es procedente cuando se acredite una causal objetiva para justificar dicha modalidad, recayendo la prueba sobre ese aspecto en cabeza del empleador. Y es importante advertir que el juzgador no puede catalogar una relación de trabajo dentro de una modalidad de excepción como es el contrato de trabajo “eventual”, cuando no existan pruebas que objetivamente sustenten la eventualidad (conf. CSJSta.Fe, 12/11/08, LLLitoral 2009 (agosto), 735).

Independientemente de la discusión que puede generar el modelo de contratación eventual de la legislación argentina, no existe duda de que las normas reguladoras del instituto requieren la demostración de una causal objetiva para justificar dicha modalidad.

El contrato de trabajo eventual está dirigido, básicamente, a cubrir un lugar de trabajo en circunstancias excepcionales y apunta a la obtención de resultados concretos y temporales, cuando no se puede determinar el plazo (conf. GRISOLIA, J.A., “Derecho del Trabajo y la Seguridad Social”, Lexis N° 5609/004244). Es una forma contractual que sólo puede ser utilizada para la satisfacción de necesidades extraordinarias o transitorias, por medio de servicios que se pueden corresponder o no con la actividad de la empresa, ya que no es legítimo contratar personal eventual para labores permanentes (conf. ACKERMAN, M.E. - TOSCA, D.M., “Tratado de

Derecho del Trabajo", T. II, RubinzalCulzoni, 2005, pág. 484; CNTrab., Sala VI, 17/10/07, "Tejada, S. c/ Necus SRL"). En síntesis, sólo se puede recurrir a la contratación eventual para los casos en las que los trabajos obedecen a una situación extraordinaria que lleva implícita la transitoriedad y que justifica en forma objetiva una contratación por tiempo determinado.

Para considerar válido un contrato eventual, que excepciona el principio general de indeterminación del plazo plasmado en el art. 90 LCT, es necesario que se cumplan los dos requisitos establecidos en esta norma, los cuales son acumulables y no alternativos (conf. ALVAREZ, E., *"Reflexiones críticas acerca del contrato de trabajo eventual"*, RubinzalCulzoni, Rev. deD.Laboral, 2005-2 (*Contratación Laboral*), pág. 199 y sigs.; CNTrab., Sala V, 05/07/07, *"BallivianTicona, S. c/ Coca Cola Femsa y Ot."*; ídem, Sala II, 16/08/07, *"Leiton, G. c/ Cía. de Serv. Hoteleros"*).

Dije que las normas reguladoras del instituto requieren la demostración de una causal objetiva para justificar dicha modalidad, recayendo la prueba sobre ese aspecto en cabeza del empleador. Con respecto a la acreditación de la existencia de un contrato de trabajo eventual, la prueba debe ser estricta, en razón de constituir una situación de excepción dentro del ordenamiento jurídico laboral que privilegia la permanencia de toda relación de trabajo. Siempre debe primar la realidad sobre la forma, es decir la verdad de los hechos sobre la apariencia o por encima de los acuerdos (conf. CNTrab., Sala X, 29/02/08, *"Agostino, D. c/ In Store Marketing SRL y Ot."*; ALVAREZ, E., ob. cit., pág. 200; CNTrab., Sala VII, 12/07/06, *"Presentado, V. c/ Transfármaco S.A. y Ot."*). De conformidad con las normas de los arts. 92 y 99 LCT, esta prueba pesa sobre el empleador, de esta forma crea una presunción *iuris tantum* de que el contrato es por tiempo indefinido, de conformidad con el principio general que establece el art. 90.

El empleador que alegue que existió eventualidad, debe probar de modo fehaciente y evacuando toda duda que la contratación del trabajador en

forma eventual respondió a causas o motivos objetivos y reales que justificaron un contrato a plazo y no por tiempo indeterminado (conf. SERRANO ALOU, S., *"La eventualidad es una excepción de aplicación restringida"*, LLLitoral 2009 (agosto), 735).

Teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto y las constancias que surgen de las actuaciones, adelanto mi opinión que no acompañaré en sus quejas a la parte demandada.

Para mí ha quedado acreditado que los actores estuvieron vinculados por un contrato de trabajo de tiempo indeterminado con la empresa accionada en los términos del art. 90 de la L.C.T. careciendo de validez legal los contratos de trabajo "eventual" acompañados por ella, por cuanto en ellos se expresa la existencia de una contratación directa de la empresa con los actores sin cumplir los requisitos legales para caracterizar a la contratación como "eventual", cuyo marco regulatorio está contenido como una modalidad contractual especial reglado en los arts. 99 y 100 de la L.C.T. con reglas impuestas por la Ley 24.013 (art. 72) que exige la satisfacción de resultados concretos (por ejemplo, cubrir una suplencia) o servicios extraordinarios determinados de antemano (como una emergencia) o bien exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa debiendo ser ambas acumulativas, lo que surge de la referencia en la ley de la conjunción copulativa "y" que determina la acumulación de ambas pautas de inclusión, como ocurre en los casos de picos de producción de bienes y servicios que presentan un plus atípico y temporario o efímero, causales que deben fijarse y enunciarse expresamente en la contratación, lo cual no se observa en los contratos acompañados por la accionada que no consignan en modo alguno la causal o necesidad extraordinaria de dicha contratación. Es que la causal o la necesidad extraordinaria no resulta sólidamente conformada o acreditada por el hecho de que la demandada haya expresado

en los contratos obrantes a fs. 56, 58, 60, 62 y 64 (con el actor B.) y fs. 113, 115, 117, 119, 121 y 123 (con el actor R.) lo siguiente: *"…se conviene de común acuerdo en celebrar el presente contrato eventual…; …el empleador encomienda al trabajador la realización de todo tipo de tareas vinculadas con el procesamiento de langostino y motivadas en el ingreso extraordinario de esta materia prima…"*. De tales contratos se desprende la continuidad de los actores para la misma empleadora en lapsos prolongados con sucesivas renovaciones y para el cumplimiento de las mismas tareas: *"procesamiento de langostino"*, las que, dado el objeto social de la accionada, hacen al giro normal de su explotación, sin que sean válidos los flujos o reflujos anuales y habituales de la cantidad de langostinos a procesar para justificar una contratación eventual porque ellos integran el movimiento habitual propio y específico de la actividad que desarrolla la demandada. Tampoco ese plus atípico temporario por un incremento de materia prima surge de las restantes probanzas aportadas de autos, cuya prueba incumbía a la demandada, conforme a las prescripciones de los arts. 92 y 94 LCT. En tal sentido, he dicho antes en este voto que la doctrina sostiene que los dos requisitos exigidos para que el contrato de trabajo pueda entenderse a plazo determinado son acumulativos y no alternativos, lo que significa que si la demandada no ha acreditado en autos (art. 92 LCT) que las modalidades de la tarea o de la actividad así lo justifican, el contrato de trabajo se entenderá celebrado por tiempo indeterminado (conf. ALTAMIRA GIGENA, *"La Ley de Contrato de Trabajo Comentada"*, pág. 437; SARDEGNA, *"Ley de Contrato de Trabajo Comentada"*, pág. 210; CNTrab., Sala VIII, 31/05/90, *"Giacobb C. c/ Sipem SRL y Ot."*; CATrab.Tucumán, Sala VI, 12/04/2012, LLNOA 2012 (julio), 688).

B) No se discute ante esta instancia que los actores han trabajado para la empresa demandada, ni que desde su contratación hasta la fecha de su desvinculación se desempeñaran como personal contratado por la propia

demandada, realizando siempre iguales tareas, correspondientes a la actividad desarrollada por la misma. Tengamos presente que, conforme lo ha expresado al contestar la demanda, la parte demandada es una empresa dedicada a *"la captura, industrialización y comercialización de productos ictícolas"* y su principal actividad lo constituye *"la captura y procesamiento de la merluza común y langostino, siguiendo la de otras especies marinas"* (conf. fs. 149 vta.).

La naturaleza del contrato depende de una situación de hecho, que demuestre fehacientemente que los servicios prestados por el trabajador obedecieron a exigencias transitorias y extraordinarias o a servicios extraordinarios determinados de antemano (art. 99 LCT). Desde dicha perspectiva de análisis, comparto lo señalado por la Sra. Juez a quo respecto de que la demandada no ha aportado elementos de prueba suficientes a fin de acreditar los extremos requeridos por la normativa aludida. Por el contrario, el detenido estudio de las constancias de la causa (conf. art. 390 CPCC), me lleva a concluir que los actores siempre cumplieron tareas propias de la organización y el giro empresario de la demandada y que no se acreditaron las necesidades extraordinarias alegadas, ni la consecuente necesidad de contratar personal eventual para funciones específicas. O sea, no se acreditó la eventualidad de las tareas, ni tampoco el cumplimiento de los requisitos formales que impone la normativa para admitir este tipo de contrataciones (arts. 31 y 72 de la Ley 24.013).

Veo en este caso que resulta acreditada la prestación en todos los ciclos de la misma tarea por parte de los actores, desprovista de los recaudos de extraordinariedad y transitoriedad, lo cual hace presumir una incorrecta utilización del contrato de trabajo *"eventual"* como vía de reclutamiento del personal. El hecho de adoptar dicha modalidad bajo condiciones que

verdaderamente distan de ser, en la realidad, las que describe el legislador, expone al dador de trabajo a contingencias como las que resultan del pronunciamiento recurrido.

He dicho ya aquí que la regla es el trabajo por tiempo indeterminado y la prueba del trabajo eventual la debe producir aquél que invoca esa modalidad, debiendo demostrarse que el trabajador ha sido contratado para la satisfacción de ciertos resultados concretos, ya sean servicios extraordinarios determinados de antemano que por su naturaleza se encuentran fuera de la actividad específica o normal del empleador, o exigencias transitorias que por su cantidad o especificidad obedezcan a factores -justamente- transitorios y ajenos al desarrollo habitual de la actividad empresaria.

Tengo en cuenta que la pericia contable practicada en autos hizo saber -en lo que aquí interesa y por un punto pericial propuesto por la empresa demandada- el promedio de "compras" de materia prima (langostinos) realizadas por la demandada durante los años 2012 a 2015. Si bien surge del cuadro realizado por el experto la cantidad de kilogramos comprado cada año y que no se compró todos los años la misma cantidad, dicha circunstancia no es excepcional -como lo sostiene la recurrente- sino que se ha reiterado por decisión exclusiva de la propia empresa demandada, lo que podría haber justificado una contratación discontinua, en su caso, pero permanente. Además, el acreditado incremento de materia prima que hubo en algún período y en el que se basa la quejosa no suple la ausencia probatoria de la invocada extraordinariedad y excepcionalidad del evento que justificaría la forma excepcional de contratación.

Y esta ausencia probatoria tiene una explicación muy simple: surge de autos y del propio reconocimiento de la demandada que contrata personal *"…para el procesamiento de los productos capturados por sus barcos pesqueros o adquiridos*

de terceros…" (conf. fs. 150); o sea, la materia prima (langostinos) puede ser capturada por ella o adquirida a terceros. Por lo tanto, es más que evidente que en cada temporada la empresa sabía perfectamente la cantidad de langostinos que le compró a los terceros, con lo cual no hay en esto nada de "extraordinario" ni "excepcional". Y es aquí donde también la postura de la demandada no resiste el menor análisis. Es imposible que alegue -como lo hace- que no sabía en cada época qué cantidad de langostinos debía procesar, dado que el procesamiento comprendía -ni más ni menos- que la cantidad de materia prima que ella misma decidió adquirirle a sus proveedores. O sea, no hay aquí ningún acontecimiento ni actividad aleatoria, inconstante, irregular o imprevisible, como esgrime en su queja y ello se debe a que la demandada -durante los años 2012 a 2015- compró a terceros la materia prima, por lo tanto, no pudo ignorar la cantidad que comprara y ello es lo que se debía procesar.

Reitero: no es sorpresivo, excepcional ni extraordinario para la demandada la cantidad de langostinos que debe procesar, porque esa materia prima en parte es capturada por la empresa y en parte es comprada a terceros por ella, o sea hay materia prima "propia" y "comprada".

Por otra parte, la misma demandada le solicitó al experto contable que hiciera saber en su dictamen *"Si la empresa compró a terceros langostinos para procesar y por cuántos kilos, indicando meses en que se efectuaron dichas compras, entre los años 2012 a 2015"* (conf. fs. 158 vta.), lo cual fue respondido por la perito a fs. 376/386.

Frente al cuadro que acabo de describir, toda la cuestión relativa al personal que necesita la demandada para cumplir con su cometido (procesamiento de langostinos) es una decisión estrictamente empresarial, no correspondiendo a los jueces aconsejar al respecto. Es la empresa quien decide cuánta materia prima comprar en cada temporada y ella es la que

debe saber si tiene o no el personal necesario para procesar la cantidad que decidió adquirir y resolver en consecuencia.

Atento lo hasta aquí desarrollado, no tengo dudas que la figura del contrato de trabajo *"de temporada"* (art. 96 LCT) encaja perfectamente en esta actividad y en modo alguno advierto el perjuicio económico para el empleador dado que en estos casos el personal percibe remuneración únicamente durante el período que cumple tareas.

C) Esgrime la recurrente que las partes estuvieron vinculadas mediante contratos de trabajo eventuales, que los propios actores reconocieron las firmas insertas en ellos y que los mismos representan una importante prueba sobre la eventualidad que justificó su contratación.

No es suficiente la voluntad de las partes para generar un contrato de trabajo de plazo cierto o incierto (ni aun cuando esta situación este prevista en un convenio) sino que debe mediar también una necesidad objetiva del proceso productivo que legitime esas modalidades (conf. CNTrab., Sala II, 16/08/07, *"Leiton, G. c/ Cia. deServ. Hoteleros"*; ídem, Sala III, 26/12/06, *"González, E. c/ Claridge Hotel SA"*; ídem, Sala IV, 20/05/08, *"Páez, L. c/ Iconics SA"*; 29/04/08, *"Caminos, L. c/ Panatel SA"*; ídem, Sala VI, 13/05/08, *"La Fata, R. c/ TNS Gallup Arg. SA"*; ídem, Sala IX, 31/05/06, *"Mars, N. c/ Bco. Privado de Inversiones SA y Ot."*).

No es posible que las partes puedan determinar por su propia voluntad que el contrato de trabajo es eventual, con prescindencia de considerar la continuidad normal del proceso productivo y la tutela que el Derecho del Trabajo da a la permanencia y estabilidad de la relación laboral, permanencia y estabilidad que se encuentra plasmada en el "principio de continuidad" (conf. ALVAREZ, E., ob. cit., pág. 199 y sigs.).

O sea, no es relevante que los actores hayan sido contratados en forma eventual y que ello fuera conocido por él, por cuanto el tipo de contratación eventual no depende de ello, ni del conocimiento que pueda tener el trabajador de la supuesta transitoriedad de las tareas mediante la firma de un contrato, sino que las modalidades de las tareas razonablemente aplicadas así lo justifiquen (conf. CNTrab., Sala VII, 06/11/96, *"Pascualini, R. c/ Bco. Español"*). Debe quedar en claro que no interesa la calificación que las partes den a la relación, sino que lo relevante es la esencia de la vinculación que, en tanto traduzca una subordinación jurídica, es decir, una sujeción actual o potencial a directivas jerárquicas, importa una relación laboral de carácter dependiente (conf. CNTrab., Sala VI, 16/07/96, *"Brutti, A. c/ Raffo y Mazieres S.A."*).

La falta de prueba concreta en punto a que la contratación no obedeció a una necesidad objetiva y extraordinaria, define la suerte de la pretensión, y no obsta a lo expuesto, la existencia de sucesivos contratos suscriptos por el trabajador o el hecho de que ni él ni la asociación gremial haya realizado objeción alguna sobre los mismos, pues -reitero- lo que caracteriza a la relación como "eventual" es que la modalidad de las tareas justifiquen el tipo de contratación, y ello, independientemente del conocimiento que pueda o no tener el trabajador respecto a la supuesta transitoriedad de las tareas mediante la firma de un contrato (conf. CNTrab., Sala X, 29/05/06, LLOnline: AR/JUR/2958/2006).

Es que independientemente de la tipificación que las partes puedan asignar a la relación que las une, su interpretación debe hacerse a la luz del principio de la realidad, en cuanto impone la prevalencia de la naturaleza de los hechos, actos o negocios sobre las formas, las apariencias o las designaciones escogidas por las partes al margen de la regulación legal. Lo dicho es más

que suficiente para demostrar la irrelevancia de la queja planteada por la recurrente.

D) A modo de conclusión de este punto del tratamiento de los agravios de la apelante, es necesario dejar sentado en lo que hace a las probanzas arrimadas por la empleadora, que de la valoración de las mismas realizada por la Juzgadora para sustentar la eventualidad de la relación, no surge la presencia de una necesidad de la empresa que objetivamente esté destinada a consumirse o agotarse en el tiempo; dichas pruebas en modo alguno apuntan a una situación particular del negocio que requiriera una labor especial.

Es acertada la decisión de la inferior al considerar que las tareas de los actores no revestían las características alegadas por la demandada, ya que nadie puede negar que las tareas de procesar langostinos son propias de la explotación de una empresa dedicada a la industrialización y comercialización de productos ictícolas y no pueden considerarse ni extraordinarias (en modo alguno apuntan a una situación particular del negocio que requiriera una labor especial) ni transitorias (no surge la presencia de una necesidad de la empresa que objetivamente esté destinada a consumirse o agotarse en el tiempo).

He dicho supra que la ley utiliza la conjunción “y”, por lo que no debe entenderse que las exigencias deben ser extraordinarias o transitorias, sino que deben darse ambas situaciones. La extraordinariedad de la ley debe ser entendida en el sentido de imprevisibilidad, es decir, debe tratarse de exigencias del mercado que no son las ordinarias del giro empresario pero que a su vez no pudieron preverse.

Si el aumento del giro comercial o del volumen de compra de langostinos es el que normalmente tiene toda empresa como objetivo de crecimiento de la misma, este crecimiento no es extraordinario ya que estaba en los planes de

la empresa. Asimismo, la situación debe ser transitoria, ya que con el transcurso del tiempo, de continuar la situación, se perderá la excepcionalidad y se configurará la nueva normalidad; siendo desplazada la eventualidad por la continuidad. Por último, la sola discontinuidad y la falta de precisión en relación a la periodicidad de los trabajos, no es causa suficiente para la contratación de trabajadores como eventuales (conf. SERRANO ALOU, S., ob. cit.).

No puedo dejar pasar otra circunstancia relevante a los efectos de considerar la inaplicabilidad de la figura del trabajo "eventual" al caso en análisis y me refiero al hecho de que los actores han sido contratados más de una vez para realizar las mismas tareas. Esta reiteración atenta contra la figura que pretende aplicar válidamente la demandada y ello es así porque el contrato de trabajo "eventual" es de carácter ocasional y transitorio, toda vez que en principio, no tiene posibilidad de repetición y es por ello que no origina expectativa de continuidad en el empleo, sino por el contrario, termina con la realización de la obra, la ejecución del acto o la prestación del servicio para el que fue contratado el trabajador, que por su extraordinariedad no tiene perspectivas de reiterarse (conf. CNTrab., Sala X, 29/05/06, LLOnline: AR/JUR/2958/2006).

Hemos visto que los actores fueron contratados para realizar una de las actividades normales y habituales de la demandada que era el procesamiento de langostinos. Es ésta una actividad que no se realiza en forma continua, pero es una actividad permanente y regular. Ello por sí solo está indicando que, teniendo en cuenta la naturaleza de los servicios por las cuales los actores fueron contratados, tenía lógicas posibilidades de trabajo, por tiempo indeterminado, aunque discontinuo.

Corresponde recordar que para determinar el carácter de la relación, hay que precisar el contenido de las obligaciones asumidas por las partes, o dicho de

otro modo, lo que han convenido explícita e implícitamente, en función del trabajo o tarea a cumplir; es el trabajo contratado por su naturaleza misma (permanente o transitorio), el que definirá el carácter de la relación y será a través de él como el trabajador, desde el momento mismo en que celebra el contrato, sabe si el vínculo ha de ser transitorio o si por el contrario tiene lógicas posibilidades de perdurar indefinidamente. De acuerdo con lo expuesto el contrato será "eventual" cuando el servicio prometido por el trabajador sea único y determinado, sin posibilidades de prolongarse en el tiempo o de repetirse, o sea intrínsecamente transitorio; mientras que será permanente en caso contrario, esto es, cuando las partes acordaron la prestación de servicios que son susceptibles de repetirse indefinidamente, lo cual confiere a la relación vocación de perdurabilidad. Es decir que, con otras palabras, a trabajo transitorio corresponde contrato de trabajo "eventual" y a trabajo permanente, corresponde contrato de duración indefinida, el margen de si a través de los servicios pactados se satisfacen necesidades transitorias o permanentes de la empresa (conf. VAZQUEZ VIALARD, A., "Tratado de Derecho del Trabajo", Astrea, Bs.As., 1982, T. III, pág. 548).

Lo expuesto me lleva inevitablemente a concluir que los contratos realizados entre las partes tienen vocación de permanencia -aunque las prestaciones fueran discontinuas- toda vez que el trabajador, teniendo en cuenta los servicios para los cuales se lo contrató más de una vez, tuvo fundadas expectativas de trabajar indefinidamente en las tareas de procesamiento de langostinos realizados para la demandada.

Es por lo hasta aquí expuesto que se ha decidido reiteradamente que la prolongación de la vinculación en reiteradas oportunidades y por un extenso período no resulta compatible con una exigencia transitoria o accidental del contrato de trabajo eventual que es siempre y de por sí, momentánea. El auténtico trabajador eventual no tiene posibilidad de repetición de labor, no

se produce una continuidad en el empleo que, precisamente, da la nota de trabajo estable; de lo contrario el empleado puede tener la lógica expectativa de ser incorporado como personal permanente (conf. CNTrab., Sala X, 29/11/96, DT 1997-A, 969; Cám.Apel.Civ.Com.Lab.Rafaela, 23/02/96, LLLitoral 1997, 1164; CNTrab., Sala V, 29/12/92, DT 1993-A, 455).

Todos los aspectos jurídicos esenciales en la dilucidación de la naturaleza contractual a los que acabo de hacer referencia, han sido soslayados por la recurrente, quien esboza una cantidad abrumadora de circunstancias genéricas, más no logra rebatir en modo alguno tales consideraciones que se compadecen con las constancias de autos y el derecho aplicable.

Es de una claridad meridiana que si no se demuestra que las modalidades de las tareas admiten la contratación eventual, no cabe apartarse de la directiva contenida en la primera parte del art. 90 de la LCT, de modo que la relación debe considerarse permanente o por tiempo indeterminado. De tal modo, los vínculos anudados con los actores responden perfectamente a las características del contrato de trabajo *"de temporada"* (art. 96 de la LCT),

el cual, como es sabido, es por tiempo indeterminado aun cuando las prestaciones sean discontinuas y no continuas como en el contrato de trabajo más común (conf. ETALA, C.A., "Contrato de Trabajo", Astrea, 1998, pág. 220).

En consecuencia, no habiendo podido la demandada demostrar que los trabajadores fueron contratados para prestar servicios de carácter eventual y extraordinario (conf. lo establece el art. 99 LCT), corresponde confirmar la sentencia apelada en cuanto consideró que dichas relaciones fueron por tiempo indeterminado y rechazar los agravios expuestos por la recurrente.

5.2 - <u>Idoneidad de los testigos</u>

La queja intenta desvirtuar la valoración de las pruebas realizada por la a quo. He dicho ya ante planteos similares que los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre la cuestiones fundamentales (doct. art. 384 CPCC; conf. SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589, 02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, 07/07/89; Ac. 82248, 23/04/03, entre otros). Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 165 y 390 de la ley procesal.

Es que no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas -como ya lo referí- la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la cuestión litigiosa.

Respecto a la crítica del apelante en relación a la valoración de la prueba, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las pruebas, bajo la pretensión de que el sentenciante, que decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, por qué prescinde de la valoración de unas u otras, cosa que importaría sin lugar a duda una declinación del principio del artículo 390 y concs. del Cód. Procesal. Además, la prueba debe valorarse en su conjunto tratando de vincular armoniosamente los distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por la mencionada

norma del ritual.

En lo que hace específicamente a la prueba testimonial, debemos tener presente que es menester la crítica del testimonio. Y la teoría crítica del testimonio reconoce que, para la exacta valoración del dicho de los testigos, el juez debe tO. en consideración ciertos factores de cuya concurrencia depende la credibilidad de los mismos, tales como: idoneidad, moralidad, afectividad, verosimilitud, concordancia, exposición, razón del dicho, etc. (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1957, IV, p. 144; 1962, I, p. 532; 1964, III, p. 539; DJBA, 122, p.149).

Deben así tO.se en cuenta las circunstancias de tiempo, modo y lugar del hecho sobre el que deponen los testigos, pues las mismas son fundamentales para valorar sus testimonios, ya que permiten establecer si se trata de un testigo presencial o de referencia, si su testimonio importa sólo una opinión o en realidad es la relación de un hecho percibido directamente por sus sentidos; si hay o no complacencia en su declaración,

etc.

Desde luego que el juzgador puede desechar a los testigos que considere sospechosos, interesados o falaces conforme con los principios de la sana crítica, aun cuando no hayan sido objetados por la parte contraria (conf. SCBA, Ac. Y Sent., 1964, I, p. 666; Cám. 2ª, Sala III, La Plata, LL 107-388). Tienen así los jueces de la instancia ordinaria la facultad de seleccionar los elementos probatorios -entre ellos a los testigos que los lleve a la convicción de certeza- descartando los que estimen superfluos (conf. SCBA, D.J.B.A., 114, p. 354; ED 79-447).

La valoración del testimonio de un testigo constituye, por lo tanto, una facultad privativa del juez, el cual de acuerdo con el conjunto de principios que sustentan su criterio de evaluación, admitirá o descartará con mayor rigidez las declaraciones que a su entender no sean la excepción de la verdad

que trata de iluminar (conf. Cám.Apel.C.C.Morón, J.A. 1975, 28, p. 403; LL 1975-A, p. 843, sum. 749).

Por otra parte, advierto que la crítica del recurrente no logra destruir la valoración que se realiza sobre la declaración testimonial de los testigos W. O. P. y J.. P. A., la cual ha sido fundamentada y referida a hechos de los que tuvieron conocimiento directo. Y tengo en cuenta, reitero, que en ningún momento se ha atacado la idoneidad de estos testigos por la vía pertinente.

Es necesario destacar que no se advierte que con relación a la producción de la prueba testimonial se haya desplegado de parte de la demandada alguna actividad encaminada a disminuir los efectos del valor probatorio de la misma. En efecto, el art. 34 de la ley del fuero admite la "tacha" de los testigos por motivos fundados en inhabilidad y/o en hechos que hicieran presumir la parcialidad de su declaración, inclusive la norma del art. 460 del ritual también permite que las partes aleguen y prueban acerca de la idoneidad de los testigos. Es que los testigos pueden ser impugnados"tachados"- alegando su idoneidad por cualquier causa referida a sus condiciones personales, morales o intelectuales que pueda tener influencia para minorar, desmejorar o hasta excluir la atendibilidad de sus dichos.

A través de la norma procesal en análisis las partes se hallan autorizadas para "alegar y probar" dentro del plazo de prueba, acerca de la idoneidad de los testigos, esto es, a impugnar en forma directa o inmediata el testimonio, a atacar al testigo como tal, desarrollando en torno a su declaración una verdadera prueba secundaria o de segundo grado,

mediante la cual se trata de rechazar el dicho del testigo presentado por la parte contraria que constituye en realidad una censura y tiene el significado de no referirse a los requisitos, sino a los efectos del testimonio. Debe

acudirse a tal procedimiento para destruir la presunción de verdad que por vía de principio goza el testimonio (conf. Cám. 2ª, Sala II, La Plata, C. A-38.283, reg. sent. 223/84).

Deviene así en el interés del propio justiciable, a la par que satisface la observancia de colaboración con el órgano jurisdiccional, utilizar el instrumental técnico que brinda el artículo 460 del ordenamiento procesal y el art. 34 de la ley del fuero. En efecto resulta mucho más atendible alegar y probar acerca de la idoneidad de los testigos en su oportunidad, que introducir recién en la expresión de agravios criterios eminentemente subjetivos de disconformidad sobre la eficacia del testimonio.

Remarco que las cuestiones relativas a la idoneidad, que pueden plantear tanto la contraria como quien propuso el testimonio, deberán introducirse en la misma instancia en que declaró y dentro del período de prueba, limitación que tiende a eliminar la posibilidad de que alguno de los litigantes pretenda prolongar arbitrariamente la etapa probatoria mediante incidencias tardías (conf. C.Civ.Com.T.Lauquen, 30/09/86, Juba B2200189; Cám.Apel.Trelew, Sala 2, 26/02/99, AP 15/7276; C.Civ.Com.Lomas de Zamora, Sala 1ª, 09/04/87, DJ 1988-1-41; CNCiv., Sala H, 03/06/94, AP 10/6940; CNCom., Sala C, 24/05/91, AP 11/14397; C.Apel.Com.Rivadavia, Sala A, 24/09/2002, AP 15/13767; entre otros).

En diversas ocasiones se ha señalado también que resulta extemporáneo el intento efectuado recién en ocasión de expresar agravios (conf. CNCom., Sala B, 30/03/87, AP 11/2714; 22/08/88, AP 1/505468; entre otros).

Por último y centrándonos en la queja, corresponde expresar que se ha entendido que la circunstancia de que los testigos propuestos sean potenciales acreedores por tener juicio pendiente con una de las partes no es por sí sola causa suficiente que permita deducir la inclinación del testigo a deponer en su contra (conf. CNCom., Sala D, 27/03/2002, AP 1/5511729; íd.,

Sala B, 25/06/2007, JA 2007-IV-794; entre otros) y se ha dicho también que no prueba la animosidad hacia alguna de las partes el hecho de tener un juicio contra ella, sin perjuicio del examen riguroso y puntual de sus dichos que debe efectuar el juzgador en punto a su real eficacia probatoria (conf. C.Civ.Com.San Isidro, Sala 2ª., 29/05/03, JA 2005-III-Síntesis; C.Civ.Com.Rosario, Sala 1ª., 18/02/99, LLL 1999-946).

Todo lo hasta aquí expuesto lo es sin perjuicio que en definitiva -conforme lo vengo diciendo aquí- es el juzgador quien se encuentra facultado para tO. en cuenta la idoneidad del testigo al apreciar el mérito de las declaraciones, en el momento de dictar sentencia. En definitiva, al juez corresponde en ocasión de pronunciar la sentencia de mérito, la apreciación según las reglas de la sana crítica de las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones. Y, en el caso en tratamiento, no advierto fundamentos sólidos que conduzcan a desvirtuar los testimonios que han arrimado probanzas relativas a la materia en discusión.

5.3 - <u>Omisión de aplicar el art. 730 del CCyC y el art. 270 de la LCT</u>

Plantea el recurrente que la a quo no tuvo en cuenta la manda del art. 730 del CPCC en la limitación de las costas al 25% del monto del juicio.

Es pertinente dejar sentado, conforme lo ha dicho reiteradamente esta Cámara, que las disposiciones del art. 730 CCyC (texto similar al art. 505 del Cód. Civil de Vélez Sarsfield, reformado por la ley 24.432), deben interpretarse en el sentido de que no existe imposibilidad de regular honorarios conforme a las leyes arancelarias locales -en el caso, en un juicio en el que se indemnizó un infortunio laboral con sustento en la ley común-, sino que la responsabilidad del deudor por las costas estará acotada a parámetros coherentes con su carácter accesorio (del voto del doctor de

Lázzari in re *"Zuccoli, M. c/ Sum S.A. s/ Daños y Perj."*, SCBA, L. 77914, 02/10/2002).

En el mismo precedente el Máximo Tribunal de la Provincia de Buenos Aires plasmó que la reforma establecida por la ley 24.432 al art. 505 del Cód. Civil es una norma de derecho común porque delimita la

responsabilidad del deudor por el pago de las costas -en el caso, en un juicio en el que se indemnizó un infortunio laboral con sustento en la ley común-, lo cual implica que las provincias no necesitan ni pueden adherir a ella (del voto del doctor Roncoroni) y que la ley 24.432, en cuanto modifica normas sustanciales como son los arts. 505 del Cód. Civil y 277 de la ley de contrato de trabajo, tiene operatividad en todo el país porque el Poder Legislativo actuó conforme a las facultades que emanan del art. 75, inc. 12, de la Constitución Nacional, lo que implica que la adhesión de las

provincias prevista en su art. 16 se refiere sólo a los dispositivos que han modificado institutos procesales nacionales (del voto del doctor Hitters).

Por lo tanto, en el supuesto que los honorarios regulados en autos a los profesionales intervinientes superen el porcentaje fijado en el art. 730 CCyC del Cód. Civil, deberá la a quo proceder a prorratear los importes entre los beneficiarios conforme la normativa bajo análisis y de allí que el agravio no tenga sustento.

6 – <u>Tratamiento de los agravios del actor C. A. R.</u> En cuanto a la apelación, el actor R. cuestiona el importe de condena aduciendo la existencia de un error matemático en la liquidación practicada por el experto contable a fs. 383 vta, a la cual la Sra. Jueza de Grado se remite y tiene por reproducida al momento de liquidar las acreencias del

actor.

El error al que refiere que incurrió el perito consiste en que, al sumar la totalidad de los ítems que componen tal liquidación, el experto consignó como monto total $ 154.090,25 cuando, la suma de los ítems detallados a fs. 383 vta, arroja un total de $ 184.214,31.

Se adviérte que la pericia a la que alude la sentencia de grado contiene el error alegado por el actor correspondiendo -a pesar de no haber formulado impugnación a la pericia ni interpuesto aclaratoria contra la sentencia de grado- se subsane el aludido error material

Es dable señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho "…que la renuncia consciente a la verdad es incompatible con el adecuado servicio de justicia. Y si bien los jueces deben fallar con sujeción a las reglas y principios de forma, según las circunstancias de hecho que aducen y acreditan las partes -secundum allegata et probata partium- nada excusa su indiferencia respecto de la objetiva verdad en la augusta misión de dar a cada uno lo suyo (Fallos: 238:550 y 278:85)…"(Conf.. S.1221.XXXVI- Recurso de Hecho- Szpakowsky, José Domingo c/ Dirección General de Fabricaciones Militares", fallo del 23/12/04).

En ese sentido, se ha sostenido que los errores aritméticos o de cálculo que contenga una resolución deben ser corregidos, ya sea a pedido de parte o de oficio (Fallos 315:1836, entre otros). También ha señalado la Corte Suprema que "…si los jueces, al descubrir un error de esa naturaleza no lo modificasen, incurrirían con la omisión en grave falta, pues estarían tolerando que se generara o lesionara un derecho que sólo reconocería como causa el error (Fallos 286:291). Y "…que exigir que la Cámara, por estricta aplicación del plazo para interponer aclaratoria, se vea impedida de corregir un mero defecto numérico de su pronunciamiento importaría tanto como desconocer la unidad de las sentencias judiciales…" (Fallos 302:82, 308:755).

También se ha dicho, que es deber del órgano jurisdiccional la defensa integral de la verdad jurídica objetiva y de los derechos de propiedad y defensa en juicio íntimamente vinculados con ésta, la que se controvierte notoria e injustificadamente en los casos en los que, a consecuencia de un mero error, se arriba a soluciones que la menoscaban con consecuente apartamiento de las más elementales reglas de la lógica y de la experiencia, permitiendo que se arribe a soluciones notoriamente desajustadas frente a la realidad económica en juego en cada caso (CS, Maldonado, Jorge c/ Valle, Héctor", fallo del 07/09/93 en ED 18/02/94).

Ahora bien, tal como adelantáramos, en el caso de autos del examen de pericia contable resulta que asiste razón al recurrente. En efecto, fácil es advertir de su cotejo que ha existido en su confección el error de cálculo denunciado.

En suma, corresponde hacer lugar al planteo formulado por el actor C. A. R. y disponer que se corrija el monto de condena del
mismo, adecuándose el mismo a la suma de $ 184.214,31.

7 - <u>Conclusión</u>

Teniendo en cuenta que los agravios constituyen la medida y alcance del recurso concedido a la demandada y que los expuestos por la demandada no logran hacer mella en la sentencia recurrida, corresponde confirmar la misma en todo lo que ha sido materia recursiva por aquel.

En cuanto al recurso interpuesto por el Sr. C. A. R., corresponde hacer lugar al planteo formulado en su recurso y disponer que se corrija el monto de condena del mismo, adecuándose el mismo a la suma
de $ 184.214,31.

6 – Adecuación de costas y honorarios

La modificación del monto de condena del actor C. A. R. no amerita realizar la adecuación de costas y honorarios que prevé la norma del art. 282 del ritual y de allí que corresponda mantener la
imposición de costas a la demandada (art. 69 CPCC).

6 - Costas de la Alzada

En atención como se resuelven los recursos, se imponen las costas a la demandada vencida (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrado apoderado, Dr. D. G. L., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria y los de los Dres. M. N. A. y F. A., apoderados de la parte actora, en conjunto, en el 30% de lo que les correspondan por su labor en primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

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

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1. Las cuestiones fácticas traídas a decisión. Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por el distinguido colega que me precede en el voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos los desarrollos efectuados al respecto por el Sr. Magistrado preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos traídos a revisión a esta Cámara.

2.- Los agravios de la demandada E. P. S.A. En el escrito de expresión de agravios de la demandada obrante a fs. 495/500 considera que la decisión de la judicante de grado no consideró la prueba producida tendiente a acreditar la contratación eventual. (Contratos eventuales, testimonios y prueba pericial contable).

Se agravia asimismo en que determinados supuestos fácticos (duración de la temporada y fecha de ingreso) fueron probados por testigos inidóneos.

Por último, sostiene que la sentencia no aplicó el art. 730 del CCyC y el art. 270 de la LCT, al determinar los honorarios de los letrados de la parte actora y del perito superiores al 25 % del monto de la condena.

2. 1.- Caracterización del contrato celebrado entre las partes y el marco jurídico aplicable. El trabajo eventual es aquel en principio transitorio y determinado por una parte 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. Es decir, que por su extraordinariedad no tiene perspectiva de continuar. La Ley de Empleo admite que en caso de exigencias extraordinarias del mercado, esos contratos no podrán exceder de 6 meses por año. Si a tareas permanentes corresponden contratos de trabajo por tiempo indeterminado (art. 91 LCT), a tareas extraordinarias y transitorias corresponden contratos de trabajo eventuales, caracterizados por la brevedad de la duración. (CALANDRINO, Alberto A. - KLOSTER, Ana María "Trabajo eventual. Concepto y requisitos, Procedencia de las multas. Carga de la prueba. ¿a quién le corresponde?", Rev. DT 2013 (marzo), 489, AR/DOC/661/2013).

El principio general del art. 90 de la L.C.T. establece que el contrato de trabajo se entiende celebrado por tiempo indeterminado, salvo que su término resulte de las siguientes circunstancias:

a) que se haya fijado en forma expresa y por escrito el tiempo de su

duración y

b) que las modalidades de las tareas o de la actividad, razonablemente apreciadas, así lo justifiquen.

En este marco, ha de precisarse que incumbe al empleador la prueba de que el contrato es por plazo determinado. (art. 92 L.C.T.).

Por su parte, el art. 99 de la LCT establece que se considerará que media contrato eventual cuando la actividad del trabajador se ejerce bajo la dependencia de un empleador, para la satisfacción de resultados concretos, tenidos en vista por éste, en relación a servicios extraordinarios determinados de antemano, o exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa, toda vez que no pueda preverse un plazo cierto para la finalización de un contrato.

Del descripto análisis normativo surge que el contrato de carácter *eventual* constituye una vía de excepción, que como tal, requiere de parte de quien la invoca, prueba precisa y concluyente de que se han reunido para ello los recaudos legales; son éstos, la existencia de *necesidades extraordinarias y transitorias* que motiven esa contratación, o bien, la realización de *tareas o funciones específicas,* que no sean las propias de la organización o del giro empresario de quien invoca esa modalidad excepcional. (CARCAVALLO, Esteban. "Los presupuestos para la configuración trabajo eventual", DT 2011 (junio), 1448, AR/DOC/1666/2011).

Comparto con mi colega de primera voz que de los contratos obrantes a fs. 56, 58, 60, 62 y 64 (suscriptos con el actor B.) y los de fs. 113, 115, 117, 119, 121 y 123 (suscriptos con el actor R.) dan cuenta de continuidad o proyección de la en la relación laboral, en contraposición al carácter transitorio que detenta el trabajo eventual. Ello, independientemente de la calificación que hayan determinado las partes al contrato, pues ella no determina su naturaleza. Al respecto se ha sostenido que la calificación que las partes le

den al contrato carece de relevancia para encuadrarlo jurídicamente, toda vez que sus elementos configurantes surgen de los hechos probados, aunque las partes le hayan dado una calificación errónea, o hayan prendido simular otra figura. (Ver: Cámara 4a del Trabajo de Mendoza, 08/07/2009, González, María de los Ángeles c. Moreno, Oscar Antonio, LLGran Cuyo 2009 (noviembre), 1001, AR/JUR/23031/2009).

En este marco se advierte que la actividad que desarrollaban los actores era el "procesamiento de langostino", coincidiendo la misma con el objeto social de la empresa E. P. S.A., que no es otro que la industrialización y comercialización de productos ictícolas.

En este orden, la cuestión debe ser analizada en base a la descripción que brinda el art. 99 de la LCT que establece que cualquiera sea su denominación, se considerará que media contrato de trabajo eventual cuando la actividad del trabajador se ejerce bajo la dependencia de un empleador para la satisfacción de resultados concretos, tenidos en vista por éste, en relación a servicios extraordinarios determinados de antemano o exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa, explotación o establecimiento, toda vez que no pueda preverse un plazo cierto para la finalización del contrato. Se entenderá además que media tal tipo de relación cuando el vínculo comienza y termina con la realización de la obra, la ejecución del acto o la prestación del servicio para el que fue contratado el trabajador.

Se advierte que entre las partes existió un contrato de trabajo por tiempo indeterminado y no eventual conforme lo denuncia el empleador, toda vez que, éste incumplió con la carga de acreditar la **eventualidad** o **excepcionalidad** de las tareas por las cuales fue contratado el trabajador, ni cuales fueron las necesidades **extraordinarias** y **transitorias** que obligaron a la demandada a la contratación del personal bajo esta modalidad conforme lo dispuesto por el art. 90 de la LCT. (Ver: Cámara Nacional de Apelaciones

del Trabajo, sala VII, 17/11/2016, GelmaRolon, Emilio Antonio c. Brasesco, W. Raul s/ despido, La Ley Online, AR/JUR/74434/2016).

Es decir, la demandada, E. P. S.A. no ha probado puntualmente que la actividad del Sr. B. y R. tenía como destino la satisfacción de un resultado concreto, en relación a servicios extraordinarios determinados de antemano o exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa, no pudiendo deducirse o preverse, -de este modo-, un plazo cierto para la finalización del contrato. (Conf. art. 92 y 99 de la LCT).

Vale agregar, que las oscilaciones que pude surgir de la explotación comercial del langostino no constituyen una variable oponible al trabajador que justifique la calificación del contrato laboral en "eventual", pues ella forma parte de la actividad normal desplegada por la demandada.

En razón de los argumentos esbozados, corresponde rechazar el agravio y confirmar las sentencia sobre el carácter indeterminado del plazo de la relación laboral.

2.2. Los agravios relativos a la prueba.

2.2.1.- La prueba pericial. En concordancia con lo resuelto en el acápite precedente debo señalar que si bien es cierto que de la pericial contable surgen las oscilaciones en las compras de materia prima (langostinos) realizada por la demandada durante los años 2012 a 2015, ello no determina el carácter excepcional al que refiere la norma y mucho menos la característica extraordinaria de la situación fáctica, que justifique la contratación eventual, máxime si se tiene en cuenta, -como bien sostuvo el Magistrado de primer voto-, que la demandada contrataba el personal para el procesamiento de productos capturados por sus barcos pesqueros o "adquiridos de terceros", lo que refuerza aun más mi postura ya que E. P.

S.A no podía desconocer la materia prima que ella misma compraba o adquiría, para luego procesarla.

2.2.2.- La idoneidad de los testigos. Para considerar el carácter inidóneo de un testigo se requiere la demostración de su insinceridad, de las contradicciones entre las declaraciones, o las interiores a cada una de ellas, la imposibilidad, física o cronológica, de la ocurrencia de los hechos relatados, u otros elementos justificativos de la preterición de la prueba en cuestión, carga que la apelante no la ha cumplido satisfactoriamente. (Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala VIII, 16/07/2010, Gerez Herrera, Vanesa Alejandra c. Eves, Carlos Etel y otros, AR/JUR/42392/2010).

La no credibilidad de los dichos del testigo o la alegada falta de veracidad, no justifican la deducción de inidoneidad de los mismos, sino la correspondiente y oportuna impugnación o tacha por motivos fundados en inhabilidad y/o hechos que presuman parcialidad.

Así lo estipula el art. 34 de la Ley XIV - Nº 1, al establecer que las partes podrán tachar a los testigos por motivos fundados en inhabilidad, en hechos que hicieran presumir la parcialidad de su declaración, y el Juez al dictar sentencia, apreciará el valor de las mismas. La prueba de las tachas deberá producirse dentro de los tres (3) días de deducidas. Dicho precepto resulta concordante con el art. 460 del CPCC que establece que dentro del plazo de prueba las partes podrán alegar y probar acerca de la idoneidad de los testigos. El juez apreciará, según las reglas de la sana crítica, y en oportunidad de dictar sentencia definitiva, las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones.

A poco que se analice se advierte que no se ha atacado la idoneidad de los testigos en los estadios procesales oportunos para hacerlo, por lo que la

valoración realizada por la *a quo* de la declaración testimonial de los Sres. W. O. P. y J.. P. A. resulta completamente
eficaz y fundada, pues el intento del quejoso en esta instancia resulta extemporáneo en razón de la normativa procedimental que rige la materia.

En conclusión, se puede decir que pretender descalificar en segunda instancia las declaraciones formuladas por los testigos en la instancia anterior resulta totalmente extemporáneo. Ello así, toda vez que, las partes sólo pueden controvertir la idoneidad de los testigos dentro del plazo de prueba o alegato, limitación que tiende a eliminar la posibilidad de que alguno de los litigantes pretenda prolongar arbitrariamente la etapa probatoria mediante incidencias tardías. Esta prohibición opera también en la alzada.

2.4.- La omisión de aplicar el art. 730 del CCyC y el art. 270 de la LCT.

La parte demandada sostiene que, de acuerdo al monto de honorarios regulados, los mismos exceden el 25% de la suma reclamada en el presente juicio, por lo que solicita para el caso que se confirme la sentencia, su prorrateo a fin de adecuarla a los máximos que la ley establece.

Consideraré en primer término lo que ha dicho al respecto el STJCh: "*El art. 505 del Código Civil regula, en sustancia, la responsabilidad en materia de costas por incumplimiento de la obligación principal; es decir, contiene una limitación respecto del alcance de la responsabilidad por las costas y no respecto de los honorarios profesionales que resulta un capítulo dentro de ese rubro*". (STJCH "Administración Portuaria, Puerto de Comodoro Rivadavia C/ Pan American Energy Llc Suc. Argentina S/ Ordinario" Registrada bajo el N° 07/S.R.E/2011).

En esa misma línea de ideas, la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires ha señalado que: *"El art. 505 del Código Civil, en su nueva redacción, contiene*

una limitación respecto del alcance de la responsabilidad por las costas, mas no respecto de los montos por los honorarios profesionales, que resulta un capítulo dentro de ese rubro". (Suprema Corte de Justicia, Buenos Aires "Troglia, Nelson Ramón vs. Ferrara, Arturo Ricardo y otro s. Indemnización por despido"; 03-05-2012; Boletín de Jurisprudencia de la SCJ de Buenos Aires (Dr. Jorge M. Galdós); RC J 8521/12).

Tal dispositivo, lo que hace es limitar la responsabilidad del deudor frente a la obligación de reembolso de los gastos que ha debido afrontar el vencedor para defender su derecho. Pero en modo alguno afecta la aplicación e interpretación de las normas que rigen el acto regulatorio, ni provoca reducción alguna en las regulaciones que se practiquen. En consecuencia, el juez debe practicar la regulación de honorarios conforme a las leyes arancelarias o usos locales y es sólo al liquidar la deuda que, si el total de las costas supera el 25 % de la prestación que es objeto de condena, computará el prorrateo necesario para ajustar la condenación en costas a ese límite.

La cuestión ha sido receptada por el art. 730 del CCC, el cual mantiene similar redacción, lo cual ratifica que la cuestión tratada es fruto de la efectiva intención legislativa de no alterar los aranceles locales, sino simplemente limitar, en beneficio del vencido, los alcances de su responsabilidad por el pago de las costas, tal como dice el texto.

De lo expuesto se puede advertir que le asiste razón al quejoso en este punto del agravio, por lo que deberá aplicarse al presente caso de autos la limitación establecida por el art. 505 del Código Civil.

De modo tal que si las regulaciones de los honorarios practicadas correspondientes a todas las profesiones y especialidades superan dicho porcentaje, el Juez en el momento procesal oportuno, procederá a

prorratear los montos entre los beneficiarios, tal cual lo establecido en el art. 505, último párrafo, Cód. Civil. Para ello, no tendrá en cuenta el monto de los honorarios de los profesionales que hubieran representado, patrocinado o asistido a la parte condenada en costas.

3.- El destino de los agravios planteados por la demandada. Teniendo en cuenta el resultado de los agravios esbozados por la demandada, los cuales no conmueven la decisión de la judicante de grado, corresponde confirmar la sentencia en todo cuanto ha sido materia de agravio.

4- El agravio del actor C. A. R.: En el escrito de expresión de agravios del actor obrante a fs. 490/493 vta. se considera que el importe de condena es erróneo aduciendo la existencia de un error matemático en la liquidación practicada por experto contable a fs. 383 vta, a la cual la Sra. Jueza de Grado se remitió y tuvo por reproducida al momento de liquidar las acreencias del actor. Ello se ve reflejado en el hecho de que el experto consignó como monto total de la liquidación, al sumar los ítems detallados a fs. 383 vta, la suma de $ 154.090,25 cuando ello arroja un total de $ 184.214,31.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido que los errores aritméticos o de cálculo en que incurra una decisión judicial deben ser necesariamente rectificados por los jueces, sea a pedido de parte o de oficio, pues el cumplimiento de una sentencia informada con vicios semejantes, lejos de preservar, conspira y destruye la institución de la cosa juzgada, de inequívoca raigambre constitucional. Asimismo, destacó que los magistrados deben otorgar primacía a la verdad jurídica objetiva, por lo tanto, no cabe argumentar sobre la preclusión del derecho a impugnar una

liquidación, obtenida sobre la base de operaciones matemáticamente equivocadas, aunque haya sido consentida por las partes. (ver CSJN, 01/10/2013, "Stieben, Luis M. y otros c. Estado Nacional - M° de Seguridad - GN - dtos. 1104/05 y 752/09 s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg.". Cita Online: AR/JUR/61828/2013)

Destaco que asiste razón al Sr. C. A. R. en cuanto al error de cálculo invocado, por lo que corresponde hacer lugar al planteo formulado por el actor en su recurso y disponer que se corrija el monto de condena, adecuándose el mismo a la suma de $ 184.214,31.

5.- Los honorarios y costas en Primera Instancia. Toda vez que el agravio admitido no ha tenido una incidencia en el carácter de vencida de la demandada, no resulta necesario readecuar la regulación de honorarios profesionales y las costas determinadas en la sentencia de grado. (Conf. arts. 282 del CPCC y 5, 6, 9, 38 y 46 de la Ley XIII Nª 4).

6.-La imposición de costas en la Segunda Instancia. Con relación a la imposición de costas, es de señalarse que las mismas no responden a una cuestión matemática sino que obedecen a factores o elementos de juicio, en cuyas apreciaciones la ponderación judicial juega un papel preponderante. Al respecto, vale decir, que su exención sólo debe acordarse excepcionalmente cuando medien razones muy fundadas, por ello el instituto debe ser aplicado con criterio restrictivo.

Desde esta perspectiva, la imposición de estas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones

en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. deverific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), en este orden corresponde imponerlas en esta instancia al demandado perdidoso, ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento del derecho.

7.- La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes: A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (Conf. Art. 46 últ. Párr. Ley XIII N° 4).

Por ello, corresponde fijar los los honorarios por su actuación en Cámara del abog. D. G. L. en el 25 %; de los abogs. M. N. A. y F. A. en conjunto, en el 30 %, porcentaje a calcular sobre lo respectivamente fijado por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley XIII N° 4),

Voto a la Primera Cuestión **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA**

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

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

1) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia de grado para dejar establecido que el monto de condena que corresponde abonar al Sr. C. A. R. ascienden a la suma de pesos CIENTO OCHENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS CATORCE CON 31/100 ($ 184.214,31) con más los intereses determinados en la sentencia de grado y **CONFIRMAR** la sentencia recurrida en todo lo demás que ha sido materia de agravio. **2) SIN MODIFICAR** las costas y los honorarios dispuestos en la instancia de grado (art. 282 del CPCC).

3) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte demandada vencida (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrado apoderado, Dr. D. G. L., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria y los de los Dres. M. N. A. y F. A., apoderados de la parte actora, en conjunto, en el 30% de lo que les correspondan por su labor en primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

4) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

A LA SEGUNDA CUESTION: el Sr. Juez de Cámara Dr. Julian Emil Jalil, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por mi colega de Cámara, Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi.

Con lo que se dió por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la Dra. María Inés de Villafañe 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 2017.

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) **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de grado para dejar establecido que el monto de condena que corresponde abonar al Sr. C. A. R. ascienden a la suma de pesos CIENTO OCHENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS CATORCE CON 31/100 ($ 184.214,31) con más los intereses determinados en la sentencia de grado y **CONFIRMAR** la sentencia recurrida en todo lo demás que ha sido materia de agravio.
2) **SIN MODIFICAR** las costas y los honorarios dispuestos en la instancia de grado (art. 282 del CPCC).
3) **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la parte demandada vencida (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrado apoderado, Dr. D. G. L., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria y los de los Dres. M. N. A. y F. A., apoderados de la parte actora, en conjunto, en el 30% de lo que les correspondan por su labor en primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).
4) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE**.

REGISTRADA BAJO EL N° /17 SDL. CONSTE.