----En la ciudad de Trelew, a los días de noviembre del año dos mil diecisiete, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“J., M. G. c/ P. P. S.R.L. y Otro s/ Cobro de Pesos e Indemnización de Ley” (Expte. N° 69 – Año 2017 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 240. ----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:----------

----Vienen estos actuados al conocimiento de este tribunal de alzada con motivo del recurso de apelación que fuera deducido por la parte demandada a fs. 173, en contra de la sentencia definitiva dictada en autos a fs. 162/167 vta., por la cual se hace lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. M. G. J. en contra de la sociedad que gira en el comercio bajo la denominación de “P. P. S.R.L., y el Sr. N. C. G., en su carácter de socio gerente de la firma, condenando a la mencionada persona jurídica a que, en el plazo de 10 días, abone al actor las sumas a determinar en la etapa de ejecución de sentencia; todo ello con más el interés fijado en el considerando respectivo. Asimismo, la sentencia desestima la demanda con relación al co-demandado Sr. N. C. G., con costas a cargo del actor. Asimismo, se intima a la co-demandada que fuera sujeto pasivo de la condena a que, dentro del plazo establecido para su cumplimiento, deposite los certificados establecidos en el art. 80 LCT, bajo apercibimiento de aplicarle sanciones conminatorias.----------

----El escrito de expresión de agravios de la co-demandada condenada, PUNTA PIEDRA S.R.L., luce agregado a fs. 176/177 vta.----------

---Ordenado su traslado a la parte actora mediante providencia de fs. 178, éste no fue evacuado.----------

---I.- La sociedad condenada recurrente formula los siguientes agravios, a saber:-------- -

---1) Diferencias salariales: En este agravio, la apelante cuestiona que se hayan admitido las diferencias salariales relacionadas con la duración de la jornada laboral que la actora denuncia en su demanda que cumplía. El cuestionamiento se centra en que el a-quo consideró que el actor trabajaba a jornada completa cuando postula que, en realidad, lo hacía en jornada reducida o media jornada.----------La recurrente critica que el juzgador no ponderó adecuadamente las constancias del expediente. Así, expresa lo siguiente: “…*Por el sólo hecho de que en los recibos se consigna “a tiempo completo indeterminado” el Señor Juez decide que el trabajador trabajaba en jornada completa. Al resolver de este modo el Juez ha omitido aplicar uno de los principios basales del Derecho del Trabajo, que es el de primacía de la realidad…El defecto en el recibo de haberes no puede habilitar el crédito por un trabajo no cumplido,… Más allá de*

la consigna en el recibo de haberes, se ha demostrado cabalmente que el actor ingresó en la fecha registrada, que cumplía una jornada reducida y que nunca desempeñó tareas que no fueran las registradas…" (Ver: escrito de expresión de agravios, fs. 176 último párrafo y vta.). ----------En ese mismo orden de ideas la queja también dirige a sostener que se incurrió en una incongruencia en la forma en que el juzgador aprecia la prueba testimonial. En tal sentido se expresó que: *"… Aparte de esta defectuosa registración, la decisión –en este tópico – se observa contradictoria, ya que mientras el Juez descarta los testimonios de amigos, de oídas, etc., a renglón seguido los hace valer como si de testimonios imparciales y veraces se tratare…"* (Ver: fs. 176 vta., segundo párrafo).----------Finalmente, la recurrente entiende que se encuentra probado que el actor trabajaba media jornada y no una de tiempo completo. Textualmente, expresa que *"… Es de toda evidencia que el actor no trabajaba de tarde, se desempeñaba en media jornada, lo que le permitía competir en forma deportiva en el equipo de futbol representativo de Gaiman, luego de cumplir una extensa carrera deportiva en distintos clubes del país. Por ello, ha decidido incorrectamente el juez al aplicar al actor una jornada que nunca cumplió…"* (Ver: expresión de agravios, fs. 177, segundo párrafo).----------

----En resumen, en este primer agravio se incluyen en este agravios dos cuestionamientos, cuales son, a saber: a) una incorrecta ponderación de constancias documentales del expediente y de la prueba testimonial aportada por la partes; y, b) una incorrecta ponderación de los hechos acreditados en el expediente por la quejosa.----------2) Designación e intervención del perito contador: La recurrente también critica que se resuelva que corresponde proceder a la designación de un perito contador quien se encargará de practicar la liquidación conforme a las pautas señaladas en la sentencia recurrida. Sobre el particular, se manifiesta: "…*Causa agravio la decisión de conferir intervención a un perito contador para determinar cuentas que no deberían ofrecer mayores inconvenientes…"* (Ver: expresión de agravios de fs. 177 último párrafo).----------II.- En los límites que han sido fijados por el contenido de los agravios reseñados, ingresaré a su tratamiento siguiendo la misma cronología y denominación empleada por la recurrente.----------1) Diferencias salariales. Es de ver que el agravio aquí vertido por la recurrente fue ya motivo de su original planteo defensivo opuesto al contestar a la demanda (Ver: escrito contestatario, punto 2, fs. /30 vta.). Es por ello que dicho posicionamiento fue tratado por el Señor a-quo, quien señaló para desestimar tal defensa y admitir este rubro reclamado en la demanda, que hay constancia documental indubitada que acredita que el actor se desempeñaba a tiempo completo y no en jornadas reducidas como lo pretende sostener la recurrente. ----------En tal sentido se expuso: "… *De los recibos acompañados por la demandada al contestar la acción, así como por el actor (comunes a la demandada) y de los obrantes en el expediente administrativo*

1120/13-ST “delegación 2”, surge que la registración del actor se hizo en la categoría 1º, operario inicial, a tiempo completo / indeterminado, durante toda la vigencia de la relación laboral, con fecha de ingreso del 17/08/2010…” (Ver: considerando de fs. 164 vta., tercer párrafo).----------

----Es decir, la sentencia en esta porción ahora bajo análisis se apoyó preferentemente en la documental glosada a fs. 1/6 y 28/106, de la prueba documental reservada y de las constancias del expediente administrativo N° 1120/13 -sustanciado ante la autoridad de aplicación sita en la ciudad de Trelew-. ----------

----Y no huelga decir que efectivamente todos estos documentos acreditan que el actor ingresó a trabajar a la firma demandada con la categoría laboral de operario a tiempo completo e indeterminado.----------

----Estas documentales descartan la viabilidad de la pretendida crítica referida a una inadecuada ponderación de los elementos de prueba, en tanto que la mencionada instrumental corrobora la procedencia del reclamo actoral por diferencias salariales derivadas del cumplimiento de una jornada completa y no parcial como lo sostiene la patronal. Por el contrario, cabe poner de resalto que el Sr. Juez a-quo realizó la única interpretación posible y razonable que surge de las sucesivas constancias documentales, las que resultan congruentes con el relato de la parte actora. No puede abrigarse duda alguna de ellas que el actor fue registrado como un trabajador de jornada completa. Esas constancias no fueron desvirtuadas por las pruebas que, no sobreabunda decirlo, le correspondía aportar a la recurrente.----------

----En referencia a tal *“onus probandi”*, tengo dicho en supuestos análogos al presente, en cuanto se indica una posible falencia probatoria que pudiera predicarse en relación a la extensión real de la jornada, que la carga de probar recae exclusivamente sobre la patronal. Ello toda vez que la limitación de la jornada es excepcional a la jornada normal encontrándose a cargo de quien la sostiene su prueba (Conf.: Doct. del art. 92 ter. de la L.C.T., en conc. con el art. 381, 2do. párrafo del C.P.C.C. y 44 de la Ley XIV N° 1)(Conf.: S.D.L., sala B, N° 10/08; N° 12/08; N° 14/08; N° 21/08; y, N° 24/08, N° 04/09; 51/09; 91/09; 21/10; 34/13, entre otros CAT).----------En ese orden, no es posible soslayar que la actividad probatoria desplegada por la apelante fue casi nula. Ello así a tal punto que, según surge del proveído de fs. 156, se tuvo a la empleadora recurrente por desistida de gran parte de la prueba que ofreciera y que debía producir para demostrar lo que ahora pretende validar por vía del recurso de apelación bajo análisis. ----------

----Al respecto cabe señalar que el momento procesal oportuno para acreditar que el actor se desempeñaba cumpliendo una jornada reducida o parcial obviamente era en la etapa de prueba del procedimiento de primera instancia. Dicho de otro modo, en esta instancia revisora es el momento de indicar punto por punto y razonadamente cuales son los supuestos errores en los que habría incurrido el juzgador del anterior grado –sea en la consideración de los hechos, la apreciación de la prueba o en la aplicación del derecho- que es el objeto de análisis de la alzada en relación al cual se encuentra habilitada a ejercer su facultad revisora mediante la interposición del recurso de apelación.----------Por otro lado, es verificable que el argumento desplegado aquí por la recurrente consiste en insistir en postular un argumento ya manido en presentación anterior al sostener que "…El *defecto del recibo de haberes no puede habilitar el crédito por un trabajo no cumplido, porque ello implica enriquecimiento ilícito o sin causa. Más allá de la consigna en el recibo de haberes, se ha demostrado cabalmente que el actor ingresó en la fecha registrada, cumplía una jornada reducida, y que nunca desempeñó otras tareas que fueran las registradas*…" (Ver: fs. 176 vta., primer párrafo).----------Y más allá de que esta manifestación de la parte ya fue contestada por el juzgador de grado sin que mereciera un concreto y razonado agravio que lo coloque en verdadera crisis, es de resaltar que no hay constancias ni elemento de prueba alguna que acredite que el actor no haya cumplido con su trabajo, ni menos aún, lógicamente, que se resulte de la decisión del anterior grado un enriquecimiento ilícito o sin causa a favor del actor.-------Corresponde volver a poner de resalto que la jornada de trabajo a tiempo parcial constituye un régimen excepcional al contrato de trabajo. Así pues, ello surge del texto normativo contenido por el art. 198 LCT el que dispone: "*La reducción de la jornada máxima legal <u>solamente procederá</u> cuando lo establezcan las disposiciones nacionales o reglamentarias de la materia, estipulación particular de los contratos o Convenios Colectivos de Trabajo."* (Sic)(Es subrayado me pertenece). Esta norma es clara y obliga a interpretar que la jornada laboral se presume a tiempo completo, siendo su reducción un régimen excepcional que, como tal, debe ser probado por quien lo invoca.----------Asimismo, el art. 92 ter., de la LCT dispone que el contrato de trabajo a tiempo parcial implica que el trabajador se obliga a prestar servicios laborales que no alcancen a cubrir las 2/3 partes de la jornada laboral legal y habitual. La doctrina tiene entendido que lo corriente es que la jornada legal y la habitual de la actividad coincidan, ello por cuanto puede suceder que por disposición colectiva o por los usos y costumbres del ramo o por acuerdo individual se fije una menor. Es de allí que, salvo tales particulares disposiciones, es factible inferir que es una jornada parcial aquella que dura 5 horas y 20 minutos (es decir, un tercio menos que la máxima legal de ocho horas). En tal sentido se expone que: "…*De cualquier manera, como lo corriente es que ambos parámetros (Jornada legal y jornada habitual) coincidan, es importante reflejar que en tal caso las proporciones y límites son las calculadas por S. A. K., a saber:*

5 horas con 20 minutos por día y 32 horas por semana."(Sic)*(*Ojeda, Raúl Horacio, en "Ley de Contrato de Trabajo. Comentada y concordada"*,* Tomo II, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2011, pág.70).----------

----En resumidas cuentas, la apelante debió hacer algo más que plantear su disconformidad con la sentencia recurrida. Es más, antes de impugnar el fallo debió intentar probar que, a pesar de las constancias documentales cuya apreciación intenta poner en el tapete sin buen éxito, la jornada cumplida por el actor era reducida o parcial, esto es, que no prestó servicios laborales por encima de las 5 horas 20 minutos diarios o que supere el tope de las 32 horas semanales. Como bien dice Ojeda: "…*En cuanto a la prueba, ¿puede afirmarse que todo contrato de trabajo se presume celebrado a tiempo completo? Y, en consecuencia, ¿pesa sobre el empleador la carga de demostrar que la relación era part-time?...Sin embargo, así parece desprenderse del art. 198 de la LCT en tanto sujeta la reducción de la jornada máxima legal a la existencia de una estipulación, de suerte que quien invoque la existencia de dicha convención deberá demostrarla."*(Sic)*(*Ojeda, Raúl Horacio, op. Cit., Tomo II, pág.71).----------

-----No se advierte que la recurrente haya indicado siquiera una prueba relevante que el judicante hubiera omitido considerar y que pudiera altera la decisión adoptada en la sentencia; así, el agravio así formulado se convierte en una mera opinión divergente respecto de la expuesta por el Sr. Juez de grado.----------

---La recurrente también critica la forma en la que el juzgador del anterior grado ponderó la prueba testimonial, manifestando que de los dichos de los testigos sólo puede deducirse que el actor no trabajaba por la tarde. En tal sentido, afirma por caso que "… *Es de toda evidencia que el actor no trabajaba de tarde, por lo tanto se desempeñaba en media jornada, lo que le permitía competir en forma deportiva en el equipo de fútbol representativo de Gaiman, luego de cumplir una extensa carrera deportiva en distintos clubes del país…"*(Sic)(Ver: escrito de expresión de agravios, fs. 177, segundo párrafo).----------Ahora bien, en orden a cotejar esta dicente crítica con las constancias obrantes e el expediente surge el testigo Luis Alberto J. (fs. 77), manifestó que no veía al actor por la tarde y que sabía –superficialmente- de su actividad deportiva vinculada al fútbol. Desde luego, estos dichos no pueden considerarse suficientes para tener por probado sin más que el actor trabajaba a medio turno o en jornadas reducidas. Ello no solo por lo dicho antes, sino por cuanto cabe apreciar que bien puedo ocurrir que el mencionado testigo no haya visto al actor por la tarde, empero ello no implica per se la existencia de una jornada laboral reducida. En resumen, los dichos de citado testigo son de tal imprecisión y vaguedad que resultan ineficaces para obtener el resultado apreciativo postulado por la recurrente.----------Por su parte, el testigo Sr. D. A. M., (fs. 78) manifestó que el actor ingresaba a trabajar a las 7 de la mañana y que

conocía su actividad deportiva, agregando que el actor "…*Entrenaba de lunes a jueves o de lunes a viernes, tipo cinco de la tarde, o por ahí…2*(Sic)(Ver: respuesta la cuarta pregunta -fs. 78-). A su turno, el testigo M. G. V., (fs. 79), manifestó que el actor ingresaba a trabajar temprano en la mañana y que culminaba sus tareas por la tarde o noche. Este testigo señala que el actor realizaba su entrenamiento deportivo, varios días de la semana, alrededor de las 5 de la tarde. Es decir, puede ser estimado como posible que el actor haya trabajado a tiempo completo y entrenado varios días de la semana a partir de las 5 de la tarde. Por lo tanto no hay, a priori, una incompatibilidad de horarios entre la jornada laboral completa que desempeñara el actor y su entrenamiento deportivo que, según el testigo citado, realizaba al cierre del día.----------

----------El Sr. Juez de primera instancia, al ponderar estas declaraciones testimoniales, señaló que "… *De lo dicho tengo que si bien el demandado niega que el actor cumpliera jornada completa, y que se abonara "jornada reducida", de los propios recibos aportados por esa parte y demás obrantes en la causa, surge que el actor estaba registrado "a tiempo completo". Ello, sumado a los testimonios de M. y V., sobre el particular, así como la presunción legal que pesa sobre el demandado ante la falta de presentación del libro especial, conforman para mí la convicción necesaria para hacer lugar al reclamo de diferencias salariales derivadas de la extensión horaria normal…"*(Ver: considerando de fs.165 anteúltimo párrafo).----------

----De la porción del considerando transcripto surge que interpretó conjuntamente, como una unidad, la prueba testimonial producida interrelacionándola con las demás probanzas rendidas en autos. Y, de ese cotejo apreciativo global arribó a su conclusión, en el sentido de que la prueba producida resulta congruente y suficiente para determinar que el actor se desempeñó en jornadas laborales completas y no reducidas como lo sostiene la codemandada aquí recurrente.----------

---------- ----La queja vertida en pretendido e infructuoso sostenimiento del agravio bajo estudio, lo pongo una vez más de resalto, se limita a contradecir la apreciación realizada en la sentencia apelada exponiendo su propio punto de vista distinto, subjetivo y atenido a su exclusivo interés, pero sin aportar elementos de peso que pongan en evidencia las supuestas fallas en el desarrollo valorativo que le permitió concluir al sentenciante en el sentido en que lo hiciera. ----------

----

----Reitero, la recurrente afirma que es de toda evidencia que el actor no trabaja a tiempo completo (Ver: fs. 177 segundo párrafo) pero, sin embargo, no indica ni aportó oportunamente ningún elemento de prueba que pudiera sostener válidamente tal afirmación, esto es, que el trabajador actor en autos cumplía con jornadas laborales de tiempo reducido.----------

----No abunda volver a destacar que la actividad deportiva llevada adelante por el actor no prueba –ni remotamente– que no haya podido cumplir con su trabajo en jornadas

completas. No encuentro predicable ninguna incompatibilidad entre la carrera deportiva del actor y su jornada de trabajo. Y como si esto fuera poco, la prueba documental aportada por ambas partes indica lo contrario a lo postulado por la patronal en este proceso, esto es, que el actor fue registrado por la propia empleadora bajo la modalidad laboral de tiempo completo e indeterminado.----------Por los motivos expuestos, concluyo que corresponde desestimar el agravio de marras confirmando la sentencia de grado en cuanto dispone la extensión horaria normal desempeñada por el actor. Así lo dejo propuesto al acuerdo que se decida.----------2).- Designación e intervención del perito contador: La apelante cuestiona que indique que se deberá desinsacular un perito contador a fin de practicar una nueva liquidación (Ver: considerando de fs. 166 vta. "in fine").----------En tal sentido, se expresa que "... *Tal como lo ha decidido recientemente V.E., no existen motivos para devengar innecesarias costas provocadas por la intervención de un perito contador para realizar operaciones matemáticas que no requieren conocimiento especializados…"* (Ver expresión de agravios, fs. 177 "in fine"). ----------Sobre este punto, la sentencia recurrida dispuso "…*En virtud de lo resuelto y una vez firme el pronunciamiento, se desinsaculará perito contador a fin que el mismo practique nueva liquidación, conforme las pautas y reconocimientos efectuados en el presente pronunciamiento (diferencias de haberes entre los pagos efectuados por jornada reducida y la jornada completa que se reconoce, liquidación final, indemnizaciones por despido sin causa, multas de los arts. 1º y 2º de ley 25.323 y multa del art. 80 LCT) en base a un salario de la categoría 1º del CCT472/2006, por jornada completa, sin liquidar horas extras, y con la antigüedad registrada el 17/08/2010, por el período comprendido entre los meses de julio 2011 a agosto 2013*." (Ver: considerando de fs. 166 vta., último párrafo).----------Para decidir esta cuestión hay que tener en cuenta que se trata de una liquidación compleja que debe considerar diversos rubros como las diferencias salariales existentes entre la jornada reducida y la completa, el cálculo de los montos debidos por vacaciones correspondientes a los años 2012 y 2013, el SAC proporcional, el SAC del segundo semestre del año 2013, las indemnizaciones por despido directo, las indemnizaciones agravadas emergentes de la ley 25.523 y la especial del art. 80 LCT. Estos es, surge claro que el juzgador a quo no contaba con los elementos para realizar los cálculos aritméticos de cada uno de los rubros a liquidar por lo que debe ponderarse que, para realizar la liquidación correspondiente, se requiere, más allá de la opinión contraria de la recurrente, la intervención de un profesional de las ciencias exactas que realice la tarea de búsqueda de los datos relativos a las escalas salariales vigentes para los períodos a liquidar correspondientes al convenio de aplicación para la categoría de revista del actor, más las eventuales sumas no remunerativas que hubieran sido acordadas para el personal de la actividad comprendida en dicho convenio. En suma, comparto con el juzgador de grado que en este caso se da

el supuesto contemplado por el art. 520 del C.P.C.C., de aplicación por vía del art. 73 de la Ley XIV N° 1.----------Por los motivos expuestos, concluyo en que corresponde desestimar también este segundo agravio. De manera tal que propicio confirmar la sentencia de grado en cuanto dispone la designación de un perito contador encargado de practicar nueva liquidación contemplando las pautas fijadas en la sentencia de grado. Así lo dejo propuesto al acuerdo que se decida. ----------

----------II.- Conclusión: ----------

----------Por lo expuesto, propongo al acuerdo la confirmación del fallo venido en apelación en todo aquello que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a cargo de la parte demandada recurrente vencida en ella (Conf.: arts. 57 y 73 de la Ley XIV Nº
1 y art. 282 del C.P.C.C.). ----------

---Los honorarios del Dr. A. M. S., letrado apoderado de la parte demandada recurrente interviniente por ante ésta alzada, apreciados por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos en la suma equivalente al 3,12% del monto de condena que sea liquidado en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 8, 13, 46 y conc., de la ley XIII N° 4; y, leyes 23.349 y
23.871).----------

----De tal manera finalizo el tratamiento de esta primer cuestión, pronunciándome en ella POR LA AFIRMATIVA. ----------**A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto manifestó:----------

Atento la claridad de la reseña, que efectuara el Sr. Magistrado antes sufragante, de la sentencia de origen de fs. 162/167 -que fuera aclarada a fs. 201-, así como de los agravios que contra la misma expusiera la demandada a fs. 176/177 vta., me remito a la misma en homenaje a la brevedad, adentrándome directamente en el tratamiento de los agravios. ----------

----I.- Seguiré el orden de tratamiento expuesto por el Dr. Lucero, para un mejor seguimiento de los temas a analizar, amén de que es el impuesto por el contenido de
las quejas. ----------

----1) En su primer agravio, la accionada cuestiona que se admitieran las diferencias salariales devengadas como consecuencia de haberse abonado por media jornada, cuando los recibos consignan “a tiempo completo indeterminado”. Considera que al basarse en la prueba documental de los recibos, el juzgador omitió aplicar un principio basal del derecho laboral, el de la primacía de la realidad. Entiende que el defecto en el recibo de haberes no puede habilitar el crédito por un trabajo no cumplido. Agrega que el juez descarta los testimonios de amigos del actor y a renglón seguido los hace valer como imparciales y veraces. Transcribe parcialmente los mismos. Concluye el agravio indicando que es de toda evidencia que J., no trabajaba de tarde dado que ello le permitía competir al fútbol (ver 176/177, pto. II, 1).----------Al

respecto el juzgador se basó, para decidir esta cuestión, en que la sociedad codemandada omitió la presentación del libro especial del art. 52 de la LCT, lo cual acarrea una presunción en su contra en virtud de lo dispuesto por el art. 55 de la LCT (ver sentencia a fs. 164 vta., 2do. párrafo). Y agregó que de los recibos acompañados por la demandada y por el actor y de los obrantes en el expediente administrativo 1120/13-ST “delegación 2”, surge que la registración del actor se efectuó en la categoría 1°, operario inicial, a tiempo completo/indeterminado, durante toda la vigencia de la relación laboral (ver sentencia a fs. 164 vta., 3er. párrafo). Es de señalar que ello es lo que surge de los recibos de fs. 01/06, y de fs. 28, 35, 40, 43/45, 52, 54/60, 62, 64, 66, 70/75, 78, 80/82, 84, 87/89, 91, 93, 95/96, 98/99, 101/103, 105/106 (ver documental reservada); recibos que se replican en copia en el expediente administrativo referido que obra también como documental reservada.----------

Debe recordarse el posicionamiento en el que se colocó la demandada al contestar demanda. En dicha presentación adujo que el actor comenzó a trabajar en una jornada de medio día (ver fs. 29 vta., antepenúltimo párrafo). Es así que se invocó el desempeño del actor en un horario de jornada reducida. Al respecto debe retenerse que por ser una modalidad contractual de excepción, es sabido que queda sujeta a prueba estricta de quien la invoca y que requiere que el horario del trabajador se pacte previamente para evitar situaciones abusivas. Por ello, si la demandada ni siquiera acompañó el instrumento por el cual se habría pactado tal modalidad, la relación habida entre las partes debe considerarse de tiempo completo (conf.CN.Trab., sala X, Expte. Nº 13.776/99, sentencia 10.511 del 27/3/02, elDial.com-AL71E). En el mismo sentido se consideró que el contrato de trabajo a tiempo parcial es una modalidad excepcional de contratación que prevé el art. 92 ter de la LCT, y por ello, el empleador que alega una contratación en esos términos debe probar los presupuestos condicionantes de su procedencia (art. 377 del CPCC) (conf. CN.Trab., sala VIII, Expte. Nº 3527, sentencia 30.582 del 31/5/02, elDial.com-AL755). Asimismo se sostuvo que si bien la legislación no consagra de manera expresa una presunción acerca del carácter “a tiempo completo” del vínculo -el art. 90 de la LCT se refiere a la duración del vínculo, no a la intensidad de las prestaciones-, la jurisprudencia ha entendido que por ser excepcional, el empleador que lo alega debe acreditar la jornada reducida (conf. CNAT, Sala VIII, 31/05/02, in re: “Nicoloff, Marta c/ HSBC S.A.”, cit. en Rev. de Derecho Laboral, Rubinzal-Culzoni Editores, 2005-2, págs. 165/166). ----------En consecuencia de lo anterior, correspondía a la demandada acreditar la modalidad de jornada reducida o a tiempo parcial del vínculo laboral del actor, de acuerdo a lo establecido por el art. 381, 2do. párrafo del CPCC. Y como bien dice el colega preopinante, la actividad probatoria de la recurrente fue casi nula como surge del informe actuarial de fs. 151, y de la providencia de fs. 156. A ello cabe añadir que el art. 198 de la LCT dispone que *“La reducción de la jornada máxima legal solamente procederá*

*cundo lo establezcan las disposiciones nacionales reglamentarias de la materia, estipulación particular de los contratos individuales o Convenios Colectivos de Trabajo…".*Y el art. 92 ter, ya citado, en su inc. 1 establece que *"El contrato de trabajo a tiempo parcial es aquél en virtud del cual el trabajador se obliga a prestar servicios durante un determinado número de horas al días o a la semana, inferiores a las dos terceras partes de la jornada habitual de la actividad…".* ----------En interpretación de la normativa referida se ha sostenido que en cuanto al "tiempo parcial", no cualquier jornada inferior a la habitual permite configurar un contrato a tiempo parcial, sino que la ley determina expresamente que el número de horas trabajadas al día o a la semana debe ser inferior a las dos terceras partes de esa jornada habitual. Consecuentemente, la reducción como mínimo de 1/3 de la duración de la prestación en el contrato a tiempo parcial es un requisito *sine qua non,* para la aplicación de su régimen. Asimismo la jurisprudencia ha señalado que por tratarse el contrato de tiempo parcial de una modalidad de excepción, está sujeta a prueba estricta, y quien pretende ampararse en las previsiones del art. 92 ter de la LCT (en cuanto habilita remuneraciones y cotizaciones proporcionales a la menor extensión de la jornada) debe acreditar cabalmente la delimitación del horario de labor (conf. Livellara, Carlos Alberto, en Ackerman-Sforsini: "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Rubinzal-Culzoni Editores, 2016, T° I, págs. 849/850).----------Como se dijo "ut supra" la demandada no produjo prueba tendente a acreditar el cumplimiento de la media jornada en los términos de la normativa indicada. Sólo refiere a que la valoración judicial de la prueba testimonial resultó contradictoria ya que por un lado se descartó a los testimonios por parciales y a renglón seguido se los hizo valer para tener por acreditada la jornada completa. En primer lugar, debe recordarse que quien debía acreditar la jornada reducida era la propia recurrente, ya que se parte de la presunción de la jornada completa, más aun con la prueba documental examinada. Pero amén de ello, de la prueba testimonial en cuestión no se desprende que J. cumpliera con una jornada reducida.----------El testigo J. (ver fs. 77/vta.), señaló que nunca vio al actor laborar por la tarde sino a la mañana (ver respuesta primera "in fine"). Parecería que este testigo cohonesta la versión de la demandada, sin embargo, amén de que es un solo testigo, la circunstancia de que no lo viera a la tarde no significa que no cumpliera la jornada completa. Es más, aunque no laborara a la tarde, tampoco es prueba de que la jornada se redujera en más de un 1/3 como lo exige la normativa en cuestión. En cuanto a los testigos M. y V. (ver fs. 78/79 vta.), más allá de ser amigo y compadre del actor respectivamente (ver fs. 78, respuesta a generales de la ley y a primera repregunta; y fs. 79 vta., respuesta a tercera repregunta), es de hacer notar que la apelante los cita para acreditar que por el horario de entrenamiento de J., no podía cumplir con la jornada completa. Así M. indica que el actor entrenaba de lunes a jueves o de lunes a viernes a partir de las cinco o tres de la tarde (ver fs. 78, repuesta cuarta); mientras que V. afirma

que en invierno entrenaban de cuatro a seis de la tarde y en verano de dos a cinco (ver fs. 79, respuesta sexta). Los horarios indicados tampoco son óbice para considerar que el actor cumpliera la jornada completa o al menos, que lo hiciera de manera reducida en más de 1/3 de la habitual, ya que bien pudo haber cumplido seis horas de trabajo sobre la jornada habitual de ocho y comenzar el entrenamiento
deportivo en los horarios que manifiestan los testigos. ----------

----En síntesis, por los motivos expuestos es que concuerdo en el rechazo de este agravio.----------

----2) En segundo lugar se cuestiona la decisión de conferir intervención a un perito contador para determinar las cuentas de la liquidación de los rubros de condena, cuando los mismos no ofrecen inconvenientes. Considera que se generan costas innecesarias para realizar operaciones matemáticas que no requieren conocimientos especializados, ya que las acreencias surgen del cotejo de las escalas homologadas con los recibos de haberes. Efectúa el petitorio de estilo (ver fs. 177 vta., pto. II, 2). ---------El juzgador ordenó la desinsaculación de un perito contador para que practique nueva liquidación de acuerdo a las pautas establecidas en la sentencia, dado que se rechazan algunos rubros, acogiéndose las diferencias de haberes entre los pagos efectuados por jornada reducida y la jornada completa, liquidación final, indemnizaciones por despido sin causa, y las multas de los art. 1 y 2 de la ley 25323 y la del art. 80 de la LCT; sin liquidar horas extras y con la antigüedad registrada el 17/08/10, por el período comprendido entre julio de 2011 y agosto de 2013 (ver sentencia a fs. 166 vta., último párrafo/167, 1er. párrafo).----------Como se puede apreciar no se trata de una simple operación aritmética, ya que se debe efectuar distintos cotejos y verificaciones en base a la prueba documental contable que aconsejaban la intervención de un profesional para efectuar la liquidación final del monto de condena. En consecuencia habré de acordar con el Dr. Lucero en que resulta de aplicación lo dispuesto por el art. 520 del CPCC (conf. remisión del art. 73 de la ley XIV N° 1).----------

----A la luz de lo argumentado es que también procede la desestimación de este segundo agravio. ----------

---II.- En virtud de todo lo razonado, corresponde confirmar la sentencia apelada en todo cuanto ha sido materia de agravios, con costas a la demandada vencida (conf. arts. 57 y 73 de la ley XIV N° 1, y 69 del CPCC). ----------

Respecto de la regulación de honorarios en esta sede, dado el resultado del pleito, extensión y entidad de los trabajos realizados en esta instancia de apelación, deviene razonable fijar los mismos, al Dr. A. M. S., letrado apoderado de la demandada, en un 3,12% sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia, con más el IVA respectivo (conf. arts. 5, 8, 13 y 46 del arancel y leyes 23349 y 23871).-

----------A la luz de todo lo expuesto, a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------

A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Lucero dijo:----------

El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) CONFIRMAR el fallo apelado en todo aquello que fue materia de agravios. 2) IMPONER las costas de segunda instancia a cargo de la parte co-demandada recurrente “P. P. S.R.L.” vencida en ella. 3) REGULAR los honorarios del Dr. A. M. S., por sus tareas cumplidas en segunda instancia, en la suma equivalente al 3,12% del monto de condena que sea determinado en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. correspondiente. ----------ASI LO VOTO. ----------

---

A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. De Cunto dijo: ----------

El pronunciamiento que corresponde dictar, es el propuesto por el Dr. Lucero, fiel expresión del acuerdo al que se ha arribado. ----------

----Así lo voto. ----------

----Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría y encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara, Dr. Raúl Adrián Vergara al momento de efectuarse el sorteo (arts. 7 y 8, Ley V - Nº 17), pasándose a dictar:----------

----------**S E N T E N C I A**:----------

----Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:----------

----CONFIRMAR el fallo apelado en todo aquello que fue materia de agravios.----------

----IMPONER las costas de segunda instancia a cargo de la parte co-demandada recurrente “P. P. S.R.L.” vencida en ella.---------- ----

REGULAR los honorarios del Dr. A. M. S., por sus tareas cumplidas en segunda instancia, en la suma equivalente al 3,12% del monto de condena que sea determinado en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el

I.V.A. correspondiente.----------

----Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

----REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2017 - SDL – CONSTE.----------

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA