En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de agosto del año dos mil dieciocho, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y Dr. Julián E. JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"J., O. E. C/ R. C. S.A. S/ Cobro de pesos e indem. de ley "(Expte. Nº 135 - Año 2018),** venidos del Juzgado Laboral Nº 1 (Expte Nº 191/17), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN**: ¿es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTION**: ¿Son justos los honorarios profesionales regulados en la sentencia?; **TERCERA CUESTIÓN:** ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse conforme el sorteo practicado a fs. 121.

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

1.

La sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda promovida por O. E. J. y condenó a R. C. S.A. a abonarle, previo los descuentos legales que correspondan, dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de PESOS DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL CIENTO NOVENTA Y SEIS CON 09/100 ($ 278.196,09), con más los intereses que determina. Impuso las costas a cargo de la demandada y fijó los honorarios de los letrados que intervinieron.

Para así resolver y luego de reseñar las posiciones de las partes en el proceso, decide que el caso deberá resolverse desde la perspectiva que brinda el

estado de situación provocado por el cierre de la firma A. S.A. y la legislación dictada en consecuencia.

Así recuerda que con fecha 12/6/14 el estado provincial dispuso la expropiación de los bienes de la citada empresa, por medio de la promulgación de la LEY I Nº 527 y que dentro del listado de bienes productivos se identificó al inmueble y maquinarias, instalaciones y materia prima en condiciones de ingresar al mercado comercial, que se encuentren dentro del inmueble identificado, con el objeto de propender al mantenimiento de la explotación económica de la unidad productiva y de sus fuentes laborales.

Agregó que conforme el art. 5 se estableció que la explotación de las unidades productivas expropiadas se deberá llevar adelante con los trabajadores dependientes de la firma A. S.A. que mantengan vigente el vínculo laboral con la firma al momento de la promulgación de la presente Ley, estableciendo excepciones.

También refirió que mediante la Resolución N° 820/16 dictada por la Delegación Regional Puerto Madryn de la Secretaría de Trabajo con fecha 02/7/16, interpretación de la modalidad de incorporación de los dependientes amparados en la ley antes citada, se dispuso que la firma demandada debía proceder, en los próximos ingresos de trabajadores a contratar en primer lugar a aquellos que contaran con mayor antigüedad en la firma A. S.A.

Luego de ello concluye que la ley I N° 527 lo que hace, en definitiva, es otorgarle a la expropiación y a la posterior asignación de la explotación de la unidad productiva el carácter de transferencia de fondo de comercio, en los términos del art. 225 LCT y, por ende, con las consecuencias legales que este artículo impone.

Dijo que se encuentra probado que desde el 12/11/14 la firma R. C. S.A. ocupó en calidad de locataria la planta de procesamiento de pescado y demás bienes que fueron objeto de expropiación.

Señaló que en tanto las partes no han cuestionado la constitucionalidad de la norma antedicha, como así tampoco la legalidad de la Resolución N° 820/16 dictada por la Delegación Regional Puerto Madryn de la Secretaría de Trabajo, la obligación de R. C. S.A. era incorporar a la totalidad de los trabajadores que cumplieran los requisitos establecidos en el art. 5 de la Ley I N° 527, en forma paulatina, de acuerdo a su antigüedad y cargas de familia.

Dijo que con los recibos de haberes agregados en autos se encuentra acreditado que el actor prestó tareas para A. S.A. desde el 27/01/1995 hasta la segunda quincena del mes de octubre de 2012 y que conforme el resumen de cuenta del Banco del Chubut S.A. agregado a fs. 12, se acreditó que el Sr. J. se encontraba comprendido dentro del conjunto de ex trabajadores de A. S.A. que recibió el subsidio implementado por el Gobierno Provincial para paliar la crisis ocasionada por el cierre del establecimiento.

Concluye que el actor hasta el cierre del establecimiento, contaba con una antigüedad de 22 años a sus órdenes, por lo que la parte debió, en cumplimiento de la ley de expropiación, y frente a la intimación cursada por J., haberlo incorporado al plantel de trabajadores dependientes de las unidades de explotación expropiadas o en su caso, cargar con las consecuencias indemnizatorias de tal decisión.

Desecha el argumento vertido por la demandada vinculado con las listas armadas por el Sindicato de la Industria de la Alimentación, ya que ni la Ley I N° 527 ni la Res. 820/16 DTRPM refieren a los dichos listados, por lo que no podrían tornarse vinculantes para la empresa, que sólo debió seguir el

criterio de antigüedad y cargas de familia de los trabajadores, conforme los lineamientos expresos establecidos en la normativa dictada al efecto.

Agrega que siendo R. C. S.A. continuadora de la firma expropiada, debió tener acceso a los listados del personal, su antigüedad y cargas de familia, como para poder dar cumplimiento a las disposiciones de la ley I N° 527 sin depender de los listados confeccionados por STIA.

Aplica el principio de la carga probatoria dinámica, y consecuencia de ello debió ser, entonces, R. C. S.A. quien, debía demostrar que el actor no tenía derecho a reclamar su incorporación al trabajo.

Concluye que no demostrado ello, y a la falta de respuesta a las intimaciones realizadas, corresponde entonces entender que el actor debía haber sido llamado a trabajar por R. C. S.A. y que, en consecuencia, y en virtud de las previsiones del art. 225 LCT y de la Ley I 527, era empleado de R. C. S.A., por transferencia de establecimiento y, por ende, la falta de dación de trabajo efectivo y del pago del salario consecuente, habilitó a J. a considerarse despedido, en los términos del art. 242 LCT. Admite las indemnizaciones como la multa prevista en el art. 2 de la Ley 25.323, en vistas de no encontrar causal exculpatoria alguna para la conducta de la demandada.

Liquida en base a la garantía horaria -y admite los siguientes rubros y montos: a) Indemnización por antigüedad: $ 164.910,68; b) Preaviso: $ 14.991,88; c) Integración mes de despido: $ 5.561,50; d) Multa art. 2 ley 25.323: $ 92.732,03, lo que hace un total de $ 278.196,09. Todo con más los intereses a tasa activa para préstamos personales del Banco del Chubut.

La sentencia es apelada por la demandada a fs. 101, los agravios se agregan a fs.105/112 y su réplica a fs.114/115.

A fs.102 el Ab. L. A. N. apeló por bajos sus honorarios.

A fs. 103 la parte demanda apeló por altos los honorarios de los profesionales que representan a las partes.

2. <u>Los agravios de la demandada</u>

a) La recurrente identifica como primer agravio que la referida Ley I N° 527 no tuvo por objeto transferir a la sociedad demandada -bajo cualquier título- , los bienes objeto de la expropiación o algunos de ellos.

Dice que con la ley expropiatoria, la explotación por administración corresponde al estado provincial, quien podía acordar su "utilización" por terceros; que A. quedó al margen de la explotación o utilización de los bienes que fueron declarados de utilidad pública de modo que no es posible que entre ésta y R. C. o cualquier tercero que los utilice exista una transferencia de establecimiento en los términos del art. 225 de la LCT.

Sigue argumentando que la relación locativa informada por la Secretaría de Pesca no tiene como partes a A. y R. C. S.A. sin a ésta con la Provincia del Chubut, por lo que de existir una transferencia de establecimiento en los términos del art. 225 de la LCT los efectos no comprenderían la transmisión de obligaciones nacidas de un contrato de trabajo que unió a A. S.A. con cada uno de los trabajadores.

Por otro lado señala, que para que opere el art. 225 de la LCT debe tratarse de la trasmisión de una unidad productiva en marcha y ello no ocurrió según resulta de lo informado a fs. 67. Acota que antes del dictado de la ley expropiatoria, el PE mediante Dec. 180/14 de fecha 24 de febrero de 2014 que cita la *a quo* se dispuso ante la inactividad de la empresa, la ocupación temporánea por causa anormal en los términos de los arts. 55 y 57 de la Ley I N° 45.

Concluye que la inactividad de la empresa y la posterior expropiación no puede llevar a interpretar que entre A. SA y R. C. SA operó una transferencia de establecimiento. Dirá que al tiempo del dictado del Dec. 180/14 A. no dirigía ni organizaba la unidad técnica o de ejecución constituida por los bienes que luego fueron objeto de expropiación.

Agrega que a la desviada interpretación de la norma expropiatoria le sigue el alcance que le asigna a la Res N°820/2016 dictada por la Secretaria de Trabajo. Dice que en ningún momento la ley I N° 527 dice que el estado Provincial o los terceros están obligados a incorporaren forma paulatina a la totalidad del personal que trabajó para A. sino que únicamente dispone que de llevarse a cabo la explotación será con los trabajadores de A. que tenga vigente el vínculo laboral con la empresa al tiempo de la ley.

Tampoco resulta ello de la Res 820/16 DRTPM en la que se acordó con STIA un criterio objetivo para las futuras contrataciones.

b) En el segundo agravio dice que la interpretación que hace del art. 225 la lleva a concluir que el trabajador tiene derecho a cobrar sumas propias de un despido incausado.

En primer lugar dice que se ha basado en documentos que fueran expresamente negados por su parte y que en tanto ajenos a la demandada debió probar su autenticidad el actor. A más de ello señala que -de haberse probado- de la literalidad de esos documentos se hubiera probado el cobro de asignaciones de la Ansses y no que J. recibiera el subsidio implementado por el Estado.

Acota que la magistrada de grado construye el argumento de vinculación vigente con A. bajo su sola voluntad.

Señala que la falta de prueba respecto la vigencia de la relación laboral a la fecha de promulgación de la ley I N° 527 y al criterio objetivo de la Res N° 820/16 hace que cobre vigencia la regla sobre la distribución de la carga de la prueba (art 381 del CPCC). Al punto dirá que incumbía al actor producir prueba porque hace a su interés, al fundamento de su pretensión, debiendo cargar con las consecuencias desfavorables de su omisión.

Por el contrario, se queja que a la omisión probatoria le sigue la afirmación que R. C. S A es la continuadora de la firma expropiada y tiene su punto culmine cuando afirma que el actor era empleado de R. C..

Insistirá que A. S.A. no transmitió por título alguno, a la R. C. la planta industrial que le perteneció, sino que la ocupación está dada por un contrato de locación celebrado con la provincia del Chubut; que tampoco se justificó una transferencia de fondo de comercio ni existe prueba que avale la adquisición de bienes de la expropiada.

Culmina señalando que la demandada no era empleadora de J. por lo que no le era exigible expedirse (art 57 LCT) sobre la dación de trabajo en el marco de la Res. 820/17 DRTPM, por el contrario debió acreditar su derecho preferente de acuerdo al criterio objetivo que la misma estableció, en las contrataciones de personal efectuada.

Dice que el otorgamiento al actor de sumas de dinero que son propias del despido indirecto, resulta de una obligación sin causa, originándose la situación prevista en el art. 1794 del CCyC ya que no existió contrato de trabajo cuya ruptura origine créditos indemnizatorios y su omisión el agravamiento del art. 2 de la ley 25.323.

Finalmente señala que la inexistencia de un contrato de trabajo y con ello la ausencia de base para liquidar los conceptos indemnizatorios, recurre la

jueza a la garantía horaria, que en los términos convencionales no resulta aplicable.

3. <u>Tratamiento de los agravios</u>

3.1

Liminarmente voy a referir que conforme el poder obrante a fs. 22/23 el nombre correcto de la sociedad demanda es R. C. A. S.A. y así o en su forma R. C. S.A. voy a mencionarla en mi voto.

3.2.

Ingreso al tratamiento del primer agravio señalando que el argumento dado en la sentencia para condenar a R. C. S.A., fue que la ley I N° 527, le otorgó a la expropiación y a la posterior asignación de la explotación de la unidad productiva, el carácter de transferencia de fondo de comercio en los términos del art. 225 LCT y con ello las consecuencias legales que el artículo impone.

Voy a disentir con las conclusiones de la sentencia.

Es un dato objetivo que la Ley I N° 527 declaró de utilidad pública y sujeto a expropiación -en los términos de la Ley I N° 45, los buques de la empresa A. S.A., como asimismo, el inmueble individualizado como macizo 5 "A" del Parque industrial Pesquero de la ciudad de Puerto Madryn del Departamento Biedma, las maquinarias, instalaciones y materia prima en condiciones de ingresar al mercado comercial, que se encuentren dentro del inmueble identificado, con el objeto de propender al mantenimiento de la explotación económica de la unidad productiva y de sus fuentes laborales.

En su art. 3 dejó en claro que la expropiación tendrá por fin el armado y disposición de los buques a fin de proceder a la captura de las especies autorizadas en sus respectivos permisos y en el límite de sus respectivas cuotas, como la puesta en funcionamiento del procesamiento de la captura en tierra. Y que a esos fines el Estado podrá realizar la explotación por administración o mediante la utilización de terceros de conformidad a la normativa vigente, autorizándose al Poder Ejecutivo -a través de la Autoridad de Aplicación- a efectuar los actos jurídicos pertinentes, estando incluso autorizados a transferir conforme a la legislación vigente definitivamente los bienes expropiados a aquellos sujetos cuyos

antecedentes en la materia y solvencia económica sean indicativos de que podrán explotar eficientemente las unidades productivas en cuestión.

Por su lado y en lo que ha sido el núcleo de la decisión el art 5 dejó ordenado que *"La explotación de las unidades productivas expropiadas se deberá llevar adelante con los trabajadores dependientes de la firma A. S.A. que mantengan vigente el vínculo laboral con la firma al momento de la promulgación de la presente Ley, debiendo respetarse las mismas condiciones laborales que éstos mantienen con su actual empleadora, con excepción de aquellos que perciban sus indemnizaciones por antigüedad en un eventual proceso de quiebra o pago de las indemnizaciones a través del monto abonado por el Estado a través de la expropiación. Aquellos trabajadores que opten por percibir las indemnizaciones de ley, no serán amparados en las disposiciones del presente artículo."*

Para dar respuesta a los agravios, no puedo dejar de señalar que la decisión de la Provincia del Chubut procuró dar respuesta a la situación compleja que había provocado el cese de la actividad de la empresa A. S.A. y así se infiere de la misma norma cuando indica, que los fondos

provenientes de la Ley II N° 151 se afectarán a la reactivación de la unidad productiva en cuestión, sostenimiento de la paz social y el pago de la indemnización de los bienes expropiados.

De ello debe inferirse sin atisbo de duda, que no existía una actividad temporal de la prestación de servicios.

Por otro lado y en brevísima síntesis, sabido es que la expropiación implica la conducta desarrollada por el Estado para privar a una persona de la titularidad de un bien o de un derecho, a cambio de una indemnización que tiene como fundamento legal a la utilidad pública o el interés social (Ley I45). Por medio de la expropiación, la pertenencia de un bien pasa de un titular privado al Estado y esa transferencia es coactiva: la persona no se postula como vendedor, sino que el Estado ordena la expropiación y establece las condiciones.

Allí aparece a mi criterio, el primer obstáculo para la aplicación de la norma de la LCT, en tanto para que cobren operatividad las normas contenidas en el título XI de la LCT se requiere inexcusablemente un acuerdo de voluntades. "Para que se concrete la hipótesis de transferencia regida por los arts.225 a 228 LCT, *debe existir un vínculo de sucesión directa y convencional. No se considera transferencia a los fines de la LCT la compraventa en subasta pública, cambio por expropiación, cese de una adjudicación y otorgamiento de otra en licitación, o cuando cesa una concesión y la empresa es seguida por asignación directa a otra. En el caso de cesación de una explotación de la traza de una línea de transporte por quiebra de la empresa originaria y la eventual asunción por otra, de dicha traza, a título precario o definitivo, no permite encuadrar la situación en el régimen de los artículos mencionados, pues en el caso, no medió trato entre la quebrada y la empresa que tomó la explotación, no hubo pues sucesión directa y voluntaria entre ambos titulares de la explotación".*(CNAT Sala II Expte n°

10217/05 sent. 95176 21/8/07 “Zubiría, Héctor c/ Transporte Automotor Plaza SA s/ despido” (M.- P.-))

Por su lado, el art. 230 de la LCT establece una excepción a las reglas generales contenidas en el título que refiere a la transferencia del contrato de trabajo, cuando establece que no rigen en el caso que la transferencia o cesión operen a favor del Estado. *“En consecuencia, si el Estado adquiere una unidad productiva (sea por expropiación, compraventa, o cualquier otro título), no se verifican, en principio, las consecuencias examinadas precedentemente (sustitución del empleador, continuidad de la relación, traspaso de deudas y responsabilidad solidaria). El Estado puede incorporar al trabajador que venía prestando servicios en el establecimiento adquirido, pero como no se opera la transferencia del contrato ope legis, se tratará de una nueva relación...* “(Ackerman, Director, "Tratado de Derecho del Trabajo", Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2008, t. III, pág. 800).

Así también *“La absorción por parte de la Municipalidad de una actividad como es el transporte urbano de pasajeros llevado a cabo por una empresa privada, ha producido un desplazamiento de las relaciones laborales que vinculaban a los trabajadores con la primitiva concesionaria hacia el sector público administrativo con novación del régimen legal iniciando una relación de empleo público en calidad de agentes municipales, siendo por tal motivo improcedente el reclamo por diferencias salariales ya que los contratos de trabajo de naturaleza privada no continuaban vigentes*. (Cámara de Apelaciones de Trelew, sala B 17/06/2009 A., G. E. y Otros c. Municipalidad de Trelew LLP. 2010 (febrero), 88 AR/JUR/25538/2009 citado en “Cesión o transferencia del contrato de trabajo a favor del Estado (art. 230 LCT)”G., E. A. DT 2014 (marzo) , 719.AR/DOC/344/2014).

De modo que voy a apartarme de lo decidido en la sentencia de grado, sosteniendo que no son aplicables a la cuestión de autos, las normas del art. 225 de la LCT.

En definitiva, R. C. S.A. no es continuadora de A. S.A., existió una decisión del Estado Provincial de expropiar los bienes de la citada empresa tendientes a procurar dar una respuesta a la crisis social que desencadenó su cierre y eso implica que no es posible -sin forzar las normas legales citadas- concluir que J. era empleado de R. C. S.A.

En los términos de la informativa agregada a fs. 85 entre la Provincia del Chubut y R. C. A. existe una relación contractual, que dio su inició con la suscripción en fecha 12.11.2014 de un contrato de arrendamiento de Bienes y charteo de buques, por medio del cual RCA S.A. y a título de locataria posee la Planta de Procesamiento de pescado.

3.3

No me es ajeno que la norma que dispuso la expropiación, sostuvo que la explotación de las unidades productivas debería ser llevada adelante con los trabajadores de A..

A esos fines existieron -surge de la misma resolución N° 820/16-, listas confeccionadas por el STIA y que fueron reconocidas por el Sindicato a fs. 77 y que a fs.56/58 se agregaron reconocidas por la Secretaría de Trabajo local en el marco de las actuaciones cumplida por Expte. N° 4078/2015 STR caratulado “S/ acuerdo para incorporal personal de STIA a empresa R. C. S.A. Nota N° 240/15 SST-STR”.

El referido acuerdo (diciembre de 2015) no puede ser soslayado a mero criterio de la magistrada de grado. Fueron parte del mismo el STIA, la firma R. C. S.A. y el gobierno de la Provincia del Chubut y allí donde se acordó el compromiso de incorporación de personal que

integraba esos listados.

Con posterior a ello y por las razones que la fundamentan, se dictó un nuevo acto administrativo, la Resolución Administrativa N°820/16 de la Secretaría de Trabajo, Delegación Puerto Madryn.

Allí se dispuso que R. C. S.A. debería proceder, en los próximos ingresos de los trabajadores que realice, a contratar en primer lugar a aquellos obreros y obreras que cuenten con mayor antigüedad en la firma A. y en su caso el que cuente con mayor carga de familia, respetando los lineamientos del art. 5 de la ley I N°527.

Ahora bien, no existiendo transferencia del contrato de trabajo en los términos del art. 225 de la LCT y menos aún una transferencia de fondo de comercio conforme la ley 11.867, los argumentos sentenciales para reconocer un vínculo laboral no pueden sostenerse.

Ya he sostenido y reitero que, en modo alguno, J. pudo devenir en empleado de la demandada y como consecuencia de ello resultan inaplicables las consecuencias que dispone el art. 57 de la LCT frente al silencio del empleador.

Vale recordar que es la falta de respuesta a la intimación cursada la que habilitó la decisión de darse por despedido del actor e iniciar este juicio.

Luego tampoco acreditó que estuvieran dadas las condiciones para procurar que R. C. S.A. lo incorporara al trabajo efectivo.

No solo porque no integró las listas oportunamente acordadas en sede administrativa y de cuya valoración ya me expedí, sino que a más de no justificar las condiciones personales para hacerlo en el marco de la Res. N° 820/16 tampoco justificó que R. C. S.A. ingresara trabajadores con posterioridad al 2 de julio de 2016.

No existió ningún esfuerzo probatorio de la parte para justificar su reclamo y no es propio que, por aplicación del principio de la carga dinámica de la prueba, se soslaye la carga procesal impuesta por el art. 381 del CPCC. El análisis sobre si las partes han satisfecho o no los requerimientos de sus pretensiones constituyen parte del ejercicio de la sana crítica judicial que, desde luego, debe realizarse en la sentencia de mérito.

En el caso que el juez se enfrente con un remanente dudoso sobre los hechos que debe decidir, las consecuencias desfavorables serán imputadas por el magistrado a la parte que, estando en mejores condiciones técnicas, profesionales o fácticas para esclarecerlos, omitió hacerlo, independientemente de su posición como actor o demandado y de que se trate de hechos constitutivos, impeditivos, modificatorios o extintivos.

Y soy del criterio que no es la situación que resulta de este proceso.

En definitiva, en orden al principio de autorresponsabilidad en el modo de proponer la demanda, ofrecer y producir la prueba que hace a su derecho y que derivan en la ausencia de justificación de las circunstancias fácticas que hubieran autorizado el reclamo, deberá la parte actora asumir las consecuencias de la solución que se dicta.

Conforme lo dicho, voy a proponer al Acuerdo, se revoque la sentencia dictada y se rechace la demanda impetrada por O. J. contra R. C. S.A..

3.4. <u>Las costas.</u>

a) Conforme el art. 282 del CPCC, las costas de la primera instancia deben ajustarse al resultado del recurso e imponerse a la actora vencida (art. 69 del CPCC). En cuanto a los honorarios de los letrados que intervinieron en la instancia de grado, voy a proponer a los Sres. Jueces que teniendo en consideración los argumentos por los que se propone admitir los agravios y

con ello la revocación de la sentencia, se estipulen en la unidad de medida arancelaria del art. 7 de la ley XIII N° 4 y cctes.. A esos fines propongo que en mérito a la labor cumplida y resultado obtenido, se fijen los honorarios del Ab. L. A. N., en 23 jus y los de los Abs. P. A. y M. M. S. en conjunto y proporción de ley en 20 jus, con más el I.V.A. en caso de corresponder. (Arts. 5, 7, 8, 38 y conc. de la ley arancelaria).

b) Las costas en la Alzada se imponen a la actora vencida en el recurso (art.69 del CPCC). A esos fines y conforme el resultado de la apelación propongo se fijen los honorarios sobre los que se determinen para la instancia de grado para del Ab. L. A. N., en el 35% y para los Abs. P. A. y M. M. S., en conjunto y proporción de ley en el 27 %, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el I.V.A. en caso de corresponder. (Arts. 5, 7, 13 y conc. de la ley arancelaria).

Voto a la primera cuestión por la **NEGATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el señor Juez de Cámara Julián Emil JALIL, dijo:

1.-Antecedentes del caso. Los presentes versan sobre un reclamo laboral efectuado por el señor O. E. J., contra la empresa R. C. S.A., tendiente al cobro de una suma de dinero, con base en la negativa de la demandada a incorporarlo en su planta de personal, siendo que el actor, había revistado esa calidad en la empresa A. S.A., con anterioridad al trance de expropiación instado por el Estado provincial del Chubut.

En lo relativo a las circunstancias fácticas que informan la presente controversia, y a las vicisitudes del trámite que determinaron el *thema*

decidendum y el marco de los agravios dentro del cual debe decidir esta Alzada, en mérito a la claridad y la brevedad, he de remitirme a la reseña que muy correctamente hubo de efectuar mi distinguida colega preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos traídos a revisión a esta Cámara.

2.- Metodología empleada para el tratamiento de los agravios. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros). Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto

jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario. En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y daré contenido descriptivo a cada uno de ellos.

3.-Suficiencia técnica del recurso. Es menester señalar que el tratamiento de los agravios lo es en la medida que éstos superen la exigencia técnica requerida para los recursos en los términos descriptos por el art. 268 del CPCC.

Los agravios vertidos por la apelante circunscriben la parte del fallo que ponen en crisis, e indican los errores del judicante de grado que considera como causa eficiente de sus agravios, por lo que corresponde su tratamiento en esta Instancia al constituir una crítica seria, concreta y razonada de la sentencia de grado, en los términos del art. 268 del CPCC.

4.-Tratamiento de los agravios de la parte demandada. La crítica ensayada por la demandada en su libelo, corta el nudo gordiano de la sentencia, el cual pasa por una interpretación de las derivaciones de la Ley I N° 527, según la cual se otorga a la expropiación de los bienes de la empresa A. S.A. y la posterior explotación de la unidad productiva de dicha organización económica, el carácter de transferencia de fondo de comercio, en los términos del artículo 225 de la LCT.

En principio, tal idea de transferencia se asienta sobre una idea de continuidad, la cual se da de bruces con el claro matiz de ruptura que desde sus comienzos configura a este instituto.

4.1.---La expropiación y sus notas informantes. Toda vez que el centro de gravedad de la sentencia y sobre el que se concentran los agravios es la

mentada continuidad de la empresa en cabeza de dos sociedades diferentes, no obstante el proceso expropiatorio que media entre una y otra, es necesario abordar la temática de dicho instituto.

4.1.1. El quiebre expropiatorio. La expropiación indefectiblemente supone un quiebre, un hiato, un antes y un después, que por principio general, impide establecer un continuo por el cual los efectos de las relaciones de terceros con el ente primigenio, se proyecten sin más sobre quien detente la propiedad en último término.
Esta es una constante desde los comienzos de la figura.

4.1.2. Antecedentes históricos de la expropiación. Sucede que la expropiación, cuenta con antecedentes que hunden sus raíces en el tiempo, siendo una noción que ha ido delineando su perfil conforme los tiempos, las geografías, y las maneras diversas en que la comunidad fue concibiendo la existencia y relación de los ámbitos público y privado.Existe un desarrollo embrionario de nuestro instituto, previo a la concepción del Estado, como entidad característica de la modernidad. Así en el *Derecho Romano*, no se halla alusión expresa al término, sin perjuicio de advertirse algún vestigio del instituto los trámites tendientes a concretizar la construcción de acueductos en las principales ciudades. Se trataba más bien, era una potestad ejercida discrecional y quizás arbitrariamente la cual sin embargo derivaba, -de ordinario-, en una indemnización (VILLEGAS BASABILBASO, Héctor. *Derecho Administrativo*. Tipografía Editora Argentina. 1956. Tomo VI. Pág. 307).

El *derecho medieval español* hace un desarrollo gestacional del instituto. En efecto, las Siete Partidas de Alfonso IX (Partida 2, Título I, Ley 2; Partida 3, Título XVIII, Ley 31) lo abordan sin denominarlo tal como modernamente se lo hace.

Empero, -como se previno-, antes del nacimiento del *Estado de Derecho* y siendo este una derivación de las constituciones modernas, no existen sino desarrollos protogénicos de la expropiación, dado que la misma es el vehículo que canaliza prerrogativas propias de la ciudadanía, siempre inexistentes en la Edad Media en tanto el sujeto despojado era el vasallo o el súbdito, carente por definición, de derechos previos y preexistentes en su cabeza.

El artículo 17 de la Constitución Nacional, -inspirado en la V Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos-, tuvo antecedentes tempranos en el Reglamento Provisorio de 1817, y en las Constituciones Unitarias de 1819 y 1826.

4.1.3. Fundamento normativo de la expropiación. El fundamento normativo de la expropiación a nivel nacional es profuso, *v.gr.*: el artículo 17 de la Constitución Nacional (*"La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada…"*); el Preámbulo (con la frase *"promover el bienestar general"*); el artículo 75 inciso 18 (Cláusula de prosperidad, que a su vez, proporciona el fundamento para el desenvolvimiento de la potestad expropiatoria); la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 17 y 29.2); y, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (artículo 4).

4.1.4. Fundamentos axiológicos de la expropiación. Las ideas que sirven de fundamentación a la expropiación son variadas.

La *primera* de las inteligencias propuestas indica que su fundamento es la *superioridad de los intereses sobre los que se erige el derecho público*, respecto de aquellos que fincan el derecho privado.

Un *segundo* sistema de ideas entiende que su fundamento es una derivación del *atributo de la soberanía* propia de todo Estado. Existiría un *dominio eminente*, característico de la superioridad del príncipe sobre el súbdito, que con el advenimiento del constitucionalismo, pasa a ser en una expresión de la soberanía del Estado, tendiente al ejercicio del control de la propiedad individual para beneficio colectivo, en la medida en la que la seguridad, la conveniencia o el bienestar público lo tornen necesario.

Para una *tercera* posición, el fundamento debe ser buscado en la evolución del derecho de propiedad. Si se justifica la existencia del Estado a partir del *contrato social*, a la manera de los contractualistas clásicos, la propiedad aunque primeramente colectiva, pasa a ser individual, pero siempre adecuándose a los intereses y fines colectivos de la comunidad y el Estado. Una cláusula no escrita del pacto, -lo que quizás es más patente el Hobbes que en Locke y Rousseau- es que el Soberano, se habría reservado el derecho de retirar bienes del dominio individual, convirtiéndolas en públicas mediante el pago de una indemnización.

Una *cuarta* tesis, profundiza la anterior línea de conceptos, al despojar a la propiedad del aura de intangibilidad de lo sacro; situándolo, en el terreno de lo social. La propiedad debe satisfacer necesidades sociales, por lo cual se predica de ella que cuenta con una función social. De ahí que, en el pensamiento de León DUGUIT, si la propiedad no respondiese en el caso concreto a una necesidad social, el Legislador deberá intervenir a fin de

enjugar ese déficit. Estas ideas impregnadas de colectivismo, no tienen mayor asidero en el ordenamiento Argentino, si se repara en que el artículo 17 de la Carta Magna, dispone con relación a al propiedad, como derecho individual, ello sin perjuicio de las funciones que puedan serles reconocidas.

El *verdadero fundamento* de la expropiación debe ser buscado sin resentir los pilares del sistema republicano, ni los derechos fundamentales de las persona.

En este orden, un Estado Constitucional de Derecho, tiene como finalidad la promoción del *"bien común".*

La noción de bien común debe ser aprendida como la sumatoria de condiciones cuya existencia debe propiciar el Estado, para favorecer el desarrollo personal de cada individuo en su calidad de ser humano y en su carácter de miembro de la comunidad.

La expropiación entonces, estará justificada cuando pueda sostenerse que opera como un instrumento jurídico indispensable para la satisfacción de fines sociales impostergables para la mejor subsistencia, organización y desarrollo de la comunidad.

4.1.5. La expropiación en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Nuestra Corte Suprema de Justicia, superando antiguos criterios que la situaban en el terreno de lo jusprivatista (Fallos 140:207), ha sostenido que la expropiación es un instituto regido íntegramente por el derecho público (Fallos 241:73; 291:232) que cuenta con carácter de procedimiento extraordinario (Fallos 251:246) concebido para conciliar los intereses públicos con los privados (Fallos 268:112; 326:2329), que torna factible el cumplimiento de fines esenciales del Estado (Fallos 321:2345;

320:955), relacionados con la utilidad pública o de mejoramiento social (nuevamente, Fallos 251:246).

En tanto las cuestiones relacionadas con el derecho público, suponen competencias no delegadas al gobierno nacional, de carácter local. Por ello la regulación de la expropiación es una competencia de los Estado provinciales (cfr. artículos 5, 121, 125, 126 CN), contando este postulado con pacífico reconocimiento en la jurisprudencia de la Corte (CSJN Fallos 291:232).

4.2. La expropiación en el sub-examine. El extenso análisis acerca de la naturaleza, fundamentos y connotaciones del instituto de la expropiación, tiene por finalidad, el acopio de elementos conceptuales que permitan el mejor abordaje del caso que viene a este tribunal *ad quem* para ser decidido.

Así las cosas, es claro que no existe en las presentes continuidad en la razón empresarial, ni episodio alguno de reconducción automática de actividades y contratación.

La expropiación de la empresa para la que el actor relata haberse desempeñado, supone un antes y un después en el universo de relaciones contractuales que tienen origen en la explotación anterior, entre ellas el contrato de trabajo del actor.

No pierde de vista este Juez que la expropiación contó con una finalidad social muy concreta, plasmándose la exigencia de utilidad pública que debe estar siempre presente en el acto por el cual se instrumenta el instituto, en la conservación de los bienes que permitían la explotación de la primigenia A. S.A., a fin de que no se pierdan para el universo de trabajadores que prestaban servicios en la empresa fallida.

Para complementar la finalidad tuitiva de la suerte del importante segmento de la laboriosa comunidad que obtenía su sustento poniendo su fuerza de

trabajo a disposición de A. S.A., al procedimiento expropiatorio se le adunó el pago de subsidios, que permitieron capear la intemperie y el flagelo que el desempleo provoca sobre todo en el núcleo familiar de los trabajadores.

Finalmente el proceso culminó en la incorporación de un nuevo actor, cual lo fue R. C. S.A., firma que, a no dudarlo, asumió compromisos tendientes a la incorporación de la masa de trabajadores de la firma anterior.

Sin embargo, toda esta compleja reingeniería política, económica y social, no fue instrumentada por medio de figuras normativas que supongan la automática transferencia de contratos de trabajo (cfr. Artículo 225 de la LCT) ni del fondo de comercio empresarial (cfr. Ley 11.867).

Que la expropiación de A. S.A. haya tenido por causa una utilidad social, que tiene presente la sensibilidad del Estado provincial ante el quebranto de su comunidad, y que esta haya sido a su vez la causa de que en forma posterior los bienes expropiados hayan sido arrendados a R. C. S.A., para que los explote en beneficio de la misma comunidad, no permite tener por acontecida la transferencia automática del universo de relaciones jurídicas, de una empresa a la otra.

No existe una tácita reconducción de un contrato laboral desde una firma hacia la otra.

Los procedimientos de incorporación de trabajadores pertenecientes a la firma anterior, en todos los casos, contaron con la participación de las entidades gremiales, ello en virtud de los acuerdos suscriptos por la parte empresarial y los sindicatos, ante el órgano de aplicación estatal.

Así las cosas, me resulta claro que la intimación cursada en los términos en los cuales la parte actora hubo de hacerlo, parte del errado supuesto de que revestía las calidades de dependiente, y siendo parte en una relación de

trabajo que deriva obligaciones para el principal, todo ello con fundamento en un pretendido contrato de trabajo preexistente.

Por todo lo expuesto, entiendo que la sentencia de grado, debe ser revocada.

5.-Costas y honorarios de primera instancia. De conformidad como se lo decide en esta instancia revisora, la sentencia debe ser revocada. Como consecuencia lógica, se impone la readecuación de las costas en la instancia de grado, ello con fundamento en el artículo 282 del CPCC, debiendo las mismas ser cargadas en la cuenta de la actora que resulta vencida.

También como consecuencia del rechazo de la demanda, se impone la readecuación de los honorarios correspondientes a los profesionales que intervinieron en la instancia de grado de las presentes actuaciones. En este orden, estimo correcto el criterio propuesto por mi distinguida colega preopinante que propone la su fijación con base en la unidad de medida (cfr. Artículo 7 de la Ley XIII N° 4), luciendo adecuada la regulación de los emolumentos correspondientes al Abogado L. A. N. en 23 JUS y los correspondientes a los Abogados P. A. y M. M. S. en 20 JUS (en conjunto y proporción de ley), con más I.V.A. si correspondiere (cfr. Artículos 5, 7, 8, 38 y concordantes de la norma arancelaria).

6.-Costas de alzada. La imposición de estas a la vencida 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). Ello por cuanto, quien resulta vencido en cualquiera de las Instancias debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

En este sentido, analizadas que fueran las constancias de autos y en razón de las cuestiones traídas a análisis y el modo en que se resuelven los agravios corresponde imponerlas al actor perdidoso. (Conf. Art. 69 2° parte del CPCC).

7.- Honorarios de alzada. Teniendo en cuenta el destino del proceso, y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde regular los honorarios del Abogado L. A. N. en el 35 %; y los de los Abogados P. A. y M. M. S. en el 27% (en su conjunto y en proporción de ley) de lo que le correspondiera en la instancia anterior, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria). Todo ello, con más el IVA, si correspondiere.

Por todo lo expuesto a la PRIMERA CUESTIÓN, el señor juez de cámara Dr. Julián Emil JALIL, **vota por la NEGATIVA**.

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

El abogado L. A. N. apela por derecho propio sus honorarios por bajos y en representación de la demandada y respecto de los abogados de las partes por altos.

El resultado del recurso que se propone modifica la regulación de honorarios de la instancia de grado, por lo que la queja ha devenido en abstracta.

Así lo voto.

A la SEGUNDA CUESTIÓN, el señor juez de cámara Julián Emil JALIL, dijo:

El Abogado L. A. N. apela por derecho propio la regulación de sus honorarios, por estimarlos bajos; en tanto que en representación de la demandada, apela los honorarios regulados a los profesionales que tutelaron los intereses de la actora, por altos.

Estimo correcto el temperamento de mi colega preopinante, en orden a que la readecuación de los honorarios dispuesta en la presente, no puede sino contribuir y fundar la declaración de abstracción del agravio, por cuanto desaparece el presupuesto fáctico que concretamente los motiva.

Así lo VOTO.

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

De compartir los Sres. Jueces de Cámara el sentido de mi voto, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que sigue:

1) REVOCAR en todos sus términos la sentencia de fs.97/100.

2) **IMPONER** las costas de la primera instancia a la actora vencida (art 69 del CPPC). **REGULAR** los honorarios del Ab. L. A. N., en 23 jus y los de los Abs. P. A. y M. M. S. en conjunto y proporción de ley en 20 jus, con más el I.V.A. en caso de corresponder. (Arts. 5, 7, 8, 38 y conc. de la ley arancelaria).

3) IMPONER las costas en la Alzada a la actora vencida en el recurso (art.69 del CPCC). **REGULAR** los honorarios en porcentaje y aplicados sobre los que se determinen para la instancia de grado para el Ab. L. A. N., en el 35% y para los Abs. P. A. y M. M. S., en conjunto y proporción de ley, en el 27 % sin perjuicio de los mínimos legales y con más el I.V.A. en caso de corresponder. (Arts. 5, 7, 13 y conc. de la ley arancelaria).

4) DECLARAR ABSTRACTA la segunda cuestión **5) DE FORMA.**

A LA TERCERA CUESTIÓN, el señor Juez de Cámara Julián Emil JALIL, dijo:

Que de acuerdo a la manera en la que se decide y con fundamento en las consideraciones que informan este voto, estimo que el pronunciamiento que debe ser dictado es el que propone mi distinguida colega preopinante, la Doctora María Inés de VILLAFAÑE.

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

Puerto Madryn, de agosto de 2018.

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 en todos sus términos la sentencia de fs.97/100.

2) IMPONER las costas de la primera instancia a la actora vencida (art 69 del CPPC). **REGULAR** los honorarios del Ab. L. A. N., en 23 jus y los de los Abs. P. A. y M. M. S. en conjunto y proporción de ley en 20 jus, con más el I.V.A. en caso de corresponder. (Arts. 5, 7, 8, 38 y conc. de la ley arancelaria).

3) IMPONER las costas en la Alzada a la actora vencida en el recurso (art.69 del CPCC). **REGULAR** los honorarios en porcentaje y aplicados sobre los que se determinen para la instancia de grado para el Ab. L. A. N., en el 35% y para los Abs. P. A. y M. M. S., en conjunto y proporción de ley, en el 27 % sin perjuicio de los mínimos legales y con más el I.V.A. en caso de corresponder. (Arts. 5, 7, 13 y conc. de la ley arancelaria).

4) DECLARAR ABSTRACTA la segunda cuestión

5) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL N° /18 SDL. CONSTE.