000053/2021

Comodoro Rivadavia, de agosto de 2021.

**VISTO Y CONSIDERANDO:**

Estos autos caratulados: **"B., R. D. y otros c/ N. O. S.R.L. y Otra s/ SUMARIO (Cobro de Pesos e Indem. de Ley)", Expte. N° 53/21,** en trámite recursivo por ante esta Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en esta ciudad de Comodoro Rivadavia.

**I.-** A fs. 1468/1480 (ID 358452) la parte actora y a fs. 1482/1502vta (ID 364321) la parte demandada, respectivamente, interpusieron recursos de casación contra la sentencia definitiva "L" N° 14/21 de fecha 24 de junio de 2021 obrante a fs. 1424/1456, por la causal de violación de la ley por arbitrariedad (art. 291 inc. e) CPr.). Ratificaron reserva del caso federal.

a) Recurso parte actora.

Solicitan los recurrentes se case la sentencia y la revoque por entrañar el supuesto inadmisible de arbitrariedad: error de derecho y cercenar así las indemnizaciones por despido incausado que le corresponden.

Dicen que la sentencia es arbitraria porque condena en un 20% en costas al actor, a favor de ambas demandadas y rechaza la aplicación de la multa establecida en el art. 275 de la Ley de Contrato de T. y art. 9 de la Ley 25.013, sin fundamentación alguna, diezmando la indemnización que les cabe a los tres actores, lo que vulnera su derecho a la reparación integral, a la propiedad y su derecho de defensa en juicio, reconocido por el Pacto de San José de Costa Rica.

Respecto de la imposición en costas, cuestionan la falta de fundamentación al respecto. Dice que mientras uno de los votantes las impuso así porque en su voto no hizo lugar a la solidaridad planteada contra E. S., los otros dos lo hicieron porque entendieron que una de las demandadas venció

parcialmente en cuanto a la excepción de prescripción para algunos rubros indemnizatorios.

Consideran que la arbitrariedad se sustancia en 4 puntos: la falta de fundamentación; la incongruencia de la imposición con el resultado del proceso a favor de la actora; la carga de las costas en segunda instancia a favor de E. S. SA, que resultó condenada solidariamente y la significación de la imposición en la reparación integral debida a los actores.

Critican que se les haya impuesto en un 20% las costas de ambas instancias a su parte sin fundamento. No basta que se indique que es razonable sino que se determine el sustento jurídico. Ello los agravia porque ven afectados sus derechos a gozar de la gratuidad art. 20 LCT que los exime de los gastos para realizar un reclamo laboral, reafirmando la protección del art. 14 CN.

Destacan la incongruencia de la imposición con el resultado del proceso a favor de los actores, quienes resultaron vencedores en casi la totalidad de su reclamo. Respecto de E. S. SA dicen que resulta una carga indebida para los actores la imposición en costas, pues resultaron vencedores. Solicitan se case la sentencia y se condene en costas a N. O. SRL y E. S. SA en la totalidad de las mismas, por todas las instancias procesales.

En segundo término funda la arbitrariedad de la sentencia por el rechazo de la temeridad y malicia de la demandada N. O. SRL, pese a la norma jurídica del art. 275 LCT y 9 Ley 25.013.

Dicen que resulta perjudicial que luego de litigar 6 años para el reconocimiento de sus derechos, no se los beneficie con un interés adicional, dado el transcurso del tiempo que pasó para que logren la adquisición de sus bienes por responsabilidad de la patronal.

Alegan que la sentencia es arbitraria al valorar la conducta de la demandada y desconocer el art. 9 Ley 25.013, que presume una conducta maliciosa cuando el empleador no paga en término la indemnización por despido, sin causa justificada.

Solicitan se case la sentencia revocándola en cuanto rechaza la aplicación de las multas establecidas en el art. 275 LCT y 9 Ley 25.013, por considerar en forma arbitraria que no hay reproche en la conducta de la demandada, que despidió a los actores por el reclamo de sus derechos. Peticionan se condene a abonar dos veces y media la tasa activa bancaria, con costas.

b) Recurso parte demandada.

Impugna la sentencia en cuanto confirma el criterio adoptado en primera instancia al computar la antigüedad de los actores desde su ingreso como dependientes para Obras y Servicios de N. O. pese a que fueron desvinculados y luego contratados por N. O. SRL, sin que mediara transferencia de establecimiento o cesión de personal entre las empresas.

Solicita se revoque parcialmente la sentencia por arbitrariedad en la fundamentación, apreciación e interpretación de los hechos de la ley aplicable, disponiéndose el cómputo de la antigüedad a los fines indemnizatorios desde el ingreso de los actores como dependientes de N. O. SRL.

Se agravia la recurrente por la aplicación del art. 255 LCT al considerar la antigüedad que los actores relevaban respecto de su anterior empleador Obras y Servicios de N. O., respecto de quien oficiaba como empleador al momento del despido, N. O. SRL.

Reconoce que si bien la cuestión no es pacífica, ni tiene opinión uniforme, hay una orfandad jurisprudencial notoria que indica ausencia de casuística al respecto y solo se arriba a la solución propuesta por el voto de la mayoría a través de una interpretación forzada de la ley con una extensión razonable del uso de los principios del derecho laboral.

Destaca que las empleadoras son dos personas totalmente distintas y no ha mediado figura fraudulenta que requiera acudir a los principios especiales de la materia, pues no ha mediado transferencia de establecimiento, ni tampoco de personal. Hay inexistencia de vínculo entre el contrato extinto y el nuevo celebrado entre las partes. El reingreso de los trabajadores con nuevo empleador generó una relación jurídica laboral absolutamente distinta de la anterior.

Dice que si bien la prestación laboral no se modificó, no existió continuidad laboral, ni se operó en forma fraudulenta.

Concluye afirmando que se trata de un caso no atrapado por la norma y que la solución es clara y se desprende del art. 18 LCT, en cuanto a si el empleador no es el mismo, no estamos ante la continuidad laboral, sino ante una relación laboral distinta. Tampoco existe una extensión de responsabilidad, ya que se trata de un nuevo contrato y no la continuidad anterior. Formula reserva del Caso Federal. Peticiona se declare formalmente admisible el recurso interpuesto.

**II.-** En orden a la verificación de los requisitos formales de admisibilidad de los recursos interpuestos por ambas partes, se advierte que los mismos han sido cumplimentados parcialmente por las partes, teniendo en cuenta las exigencias previstas en los arts. 292 y 293 del CPr. y Acuerdos Plenarios del STJCh 3821/09 y 4309/15.

Se han sido interpuesto en término, con copias de ley y constituyeron domicilio ante el Superior Tribunal de Justicia, la parte actora en calle Peñaloza X. y la demandada en calle Federicci N° X., ambas de la ciudad de Rawson (fs. 1468 y 1482vta.). Han respetado el máximo de extensión de acuerdo a lo establecido en el art. 1 del anexo del Reglamento aludido, acompañando la actora a fs. 1467/1467vta. la carátula exigida por el art. 2 de la reglamentación, omitiéndolo hacer la parte demandada, lo que obsta a la procedencia del

recurso conforme lo dispone el art. 11 del Acuerdo Plenario 3821/09.

Cumplen con lo preceptuado en los incs. a) y b) del art. 3 en cuanto demuestran la definitividad de la sentencia, como asimismo la demandada con el depósito exigido por el art. 292 inc. d) del CPr. a fs. 1482/1482vta y la actora acredita estar exceptuada de su pago por gozar del beneficio de litigar sin gastos. Respecto del recaudo referido en el inc. b) del art. 292 y ap. IV del inc. c) del mencionado art. 3 del Anexo referenciado, la parte actora invoca como causal casatoria el inc. e) del art. 291 del CPr., y si bien la demandada no precisa dicho artículo, funda su recurso en la arbitrariedad de la sentencia.

Los recaudos contenidos en los apartados I, II, III y IV del inc. c) en cuanto refieren al relato claro y preciso de las circunstancias relevantes del caso; a la demostración que el pronunciamiento les causa un gravamen no derivado de su propia actuación, efectuando una crítica de los fundamentos dados, y mencionando las normas jurídicas violadas o erróneamente aplicadas; fueron parcialmente cumplidos. Se advierte que ambas partes efectúan un insuficiente relato de los hechos trascendentes de la litis.

**III.-** En función de lo expuesto, cabe adentrarnos ahora en el examen del motivo casatorio invocado.

En primer lugar y respecto a la arbitrariedad esgrimida por la parte actora por la imposición en costas, recordamos que ello es un asunto de hecho, salvo que se altere burdamente la condición de vencido, por ende sólo en esta última hipótesis es posible plantear las cuestiones en casación (conf. S.T.J.CH. S.I. N° S.I. N° 33/83, 64/86; 58/90; 68/9, 20/93, 17/94 y S.D. N° 23/94; 27 S.R.E./05).

Se ha dicho que la que la facultad que otorga el art. 69 del C.P.C.C. en sus párrafos primero y segundo, es privativa de los jueces de grado, y el tema

es ajeno a la instancia extraordinaria, salvo cuando las costas se imponen a quien no resulta vencido o que existe iniquidad en los criterios de distribución (SRE N° 4/10 STJ).

En la sentencia cuestionada se impusieron las costas de ambas instancias en un 80% a las demandadas y en un 20% a la parte actora, valorándose que la actora fue vencida en parte de su pretensión atento a la admisión de la excepción de prescripción, y ello resulta independiente del derecho de los actores a gozar de la gratuidad del art. 20 LCT, que los exime del pago de los gastos para realizar un reclamo laboral; por lo que no se demuestra en este sentido que la decisión sea arbitraria.

Del análisis del segundo agravio de la actora y agravios esgrimidos por la demandada se desprende que las cuestiones que pretende que resuelva el Tribunal es de hecho y prueba reservada a los jueces de grado.

Al respecto, reiteradamente hemos sostenido, siguiendo el criterio sustentado por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia –que adhiere a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación- sobre la admisibilidad del recurso de casación en materia de cuestiones laborales vinculadas con las obligaciones emergentes de las relaciones entre empleados y empleadores, es sumamente restrictivo, en razón de tratarse mayoritariamente de cuestiones de hecho y prueba ajenas al remedio extraordinario (Cfme. Gernaert Willmar: "Recurso de casación...catálogo de cuestiones de hecho" JA 1991-III-981; STJCh. en SRE/10/06 y SRE/12/06 ambas del día 8 de marzo de 2006), principio aplicable en la medida en que se invoca la causal de arbitrariedad.

En el caso observamos que las alegaciones de los casacionistas no solo versan sobre cuestiones de este tipo sino que sólo exhiben un parecer discrepante con el de los votantes, siendo insuficientes para alcanzar el excepcional resultado de la casación en la

materia debatida. En este sentido expresamente reconoce la demandada que la decisión cuestionada no es pacífica, ni tiene una resolución uniforme.

En vista que se atribuye el déficit de arbitrariedad a la sentencia definitiva “L” Nº 14/2021, cabe expresar que una sentencia reviste la condición de arbitraria cuando el juzgador, sin brindar razón alguna y fundado en su sola opinión personal, se pronuncia haciendo caso omiso de los extremos fácticos y legales del caso, arribando a una conclusión jurídicamente inadmisible (Cfme. S.I.C. 52/08, 90/10 “A” C.A.T.) y no es este el supuesto de autos.

Es que la impugnación, en la instancia extraordinaria, debe tomar las postulaciones del pronunciamiento de grado y, enfrentándolas directamente, rebatirlas (Bacre, Aldo, Recurso ordinarios y extraordinarios, Ed. La Rocca 1999, p. 743) con las constancias de la causa y las disposiciones legales. Disentir no es base atendible de agravios ni da soporte al absurdo; las apreciaciones opinables tampoco; el error debe ser relevante, tener trascendencia y estar demostrado; requiere un vicio de razonamiento o una grosera desinterpretación material de alguna o varias pruebas, de las cuales resulte una conclusión contradictoria o incoherente en el orden lógico formal e insostenible en la discriminación axiológica (SCBA, 12/8/97, E.D., to. 182, p. 850; 15/6/99, E.D., to. 184, p. 627, cit. Morello, Augusto M., La casación, Ed. Abeledo-Perrot 2000, p. 239). Los agravios bajo examen, no se ajustan a esos parámetros, desde que los recurrentes no logran refutar los argumentos brindados por los sentenciantes en torno a la valoración y decisión tanto del rechazo de la temeridad y malicia postulada por la actora, como de la interpretación del art. 255 efectuada por la demandada.

La propia Corte Suprema Nacional señaló la inaplicabilidad de la tacha de arbitrariedad "cuando haya simplemente interpretación errónea de las leyes, a juicio de los litigantes". Es decir que para que ella se pueda considerar es necesario un desacierto de gravedad extrema, una desinterpretación grosera, palmaria y patente para tener por configurada la arbitrariedad, de modo que aún cuando el criterio adoptado por el órgano "a quo" tolere discrepancias, ello no basta para abrir la casación" (Cfme. Superior Tribunal de Justicia del Chubut 69/SRE/04 en autos "R., S. M. c/ A. D. R. D. T. "L. Art. S.A. s/ Demanda Laboral (Accidente de T.) y citando a Fallos 259:20; 262:302; 269:413; STJCH en SI 17/94; 85/SRE/97; 12/SRE/02; 82/SRE/03; SD:40/90 Y 08/SER/04 entre muchas otras).

En otros términos, para que estos recursos extraordinarios quedaran configurados en su procedencia era necesaria la exacta demostración del vicio sentencial, lo que no ocurrió.

Por lo expuesto se rechaza el recurso de casación interpuesto por la parte actora y demandada, por la causal de violación a la ley o doctrina legal por arbitrariedad (art. 291 inc. e) del CPr.).

Por ello la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

**1)** Declarar inadmisibles los recursos de casación interpuestos a fs. 1468/1480 (ID 358452) por la parte actora y a fs. 1482/1502vta (ID 364321) por la demandada contra la sentencia definitiva "L" N° 14/2021 obrante en fs. 1424/1456 por la causal de violación de la ley o doctrina legal por arbitrariedad (art. 291 inc. e) CPr.).

**2)** Por secretaría expídase fotocopia certificada a los fines que la recurrente gestione el reintegro del depósito efectuado en fs. 1482.

**3)** Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de

Cámara por encontrarse vacante un cargo de Juez de Cámara y existir concordancia en la solución del caso (Ley V N° 17 Digesto Jurídico Chubut).

**RICARDO R. ENRIQUE HAYES**
**Juez de Cámara**

**MARIA FERNANDA ZANATTA**
**Presidenta**

**REGISTRADA BAJO EL N°  DEL AÑO 2021**
**DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS**

**MARíA MAGDALENA CONSTANZO**
**Secretaria de Cámara**