--- En la ciudad de Trelew, a los 20 días de febrero del año dos mil ocho, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, bajo la Presidencia del Dr. Raúl Adrián Vergara y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Aldo Luis De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: “M. F. G. c/ SEGUROS A. y/o q.r.r. s/ cobro de pesos - laboral” (Expte. N° 22.508 - año 2007) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada” y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar” y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 289.----------
--- A LA PRIMERA CUESTION el Dr. Vergara dijo: ----------
--- 1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 280, que fuera concedido a fs. 281, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 274/277 que hizo lugar parcialmente a la demanda instaurada por M. F. G. y condenó a R. D. .A. al pago, dentro del plazo de cinco días, de la suma a determinar en la etapa de ejecución de sentencia, en concepto de diferencias salariales, sueldo anual complementario y vacaciones proporcionales, indemnizaciones por antigüedad y sustitutiva por falta de preaviso, con más los incrementos contemplados por el art. 2 de la ley 25.323 y art. 16 de la ley 25.561, y asimismo dispuso dentro del término de diez días la entrega de la certificación de servicios y remuneraciones prevista por el art. 80 de la L.C.T., bajo apercibimiento de aplicar astreintes, con imposición de costas en un 75% a cargo del demandado y en un 25% a cargo de la actora.---------- El informe previsto por el art. 62 de la ley 69 luce a fs. 282/283 y vta., el traslado conferido a fs. 284 fue evacuado por su contraria a fs. 285/286 y vta., y señala el apelante que la actora al absolver posiciones reconoció la documental aportada por su parte de fs. 109 y 112 y la jueza a quo ni siquiera hizo referencia a la misma. Con la documental de fs. 122 y 145/151 se acredita que ingresó en el mes de febrero de 2003. La testigo M. incurre en contradicciones ya que de su declaración resulta que es amiga íntima, si salían del trabajo a las dos de la tarde curioso resulta que ingresaran a la misma hora, que lo sabe por los dichos de la actora, y que expresó que el stress debe haber sido en junio o julio de 2004 y la actora dejó de trabajar en mayo de ese año. Respecto de la entrega de los certificados médicos respondió que no estuvo presente. Manifiesta que el testigo A. refirió que G. trabajó primero haciendo limpieza y después en las oficinas, y que trabajaba los días hábiles, sábado y domingo creía que no. Y la testigo L. manifestó que son vecinas y amigas al responder por la razón de sus dichos. Da por reproducida la respuesta a la tercera pregunta que prueba su intencionalidad. Peticiona se revoque parcialmente el fallo y se rechace la demanda, con costas.---------- A su turno, la accionante manifiesta en cuanto a la fecha de ingreso que es relevante el testimonio de M.. Dicho testigo no es amiga íntima sino amiga por conocerse de muchos años. Respecto de la cantidad de horas que trabajaba alude a los testimonios de A. y L.. Las objeciones formuladas en los agravios no fueron vertidas en la etapa procesal oportuna. Concluye en que se demostró la fecha de ingreso, la calidad de administrativa, la jornada de trabajo, la licencia por enfermedad, la legitimidad del despido indirecto y la procedencia de las indemnizaciones. Solicita que se confirme en todas sus partes la sentencia de primera instancia.---------- 2. Comenzaré por señalar que si bien la actora reconoció como suya la firma inserta en la documental de fs. 109/vta. y 112 (respuesta a la 5a. y 6a. posición, fs. 203), ello por si sólo no permite tener por acreditado que la fecha real de ingreso de la trabajadora sea la registrada por el empleador ya que la primacía de la realidad importa el relativo valor de la prueba documental frente a la testimonial.
--- Por igual razón presenta evidente valor relativo la inscripción como monotributista de la actora, máxime si se considera como explica A. C. que dada la imperatividad del principio protectorio, en el derecho del trabajo, existe un margen muy escaso para la pretensión de aplicar en contra del trabajador la conocida teoría de los “actos propios”, en cambio su vigencia es plena respecto a los actos y conductas de empleador pues es éste quien fija las pautas del contrato y de la relación de trabajo … no deben caer bajo la doctrina de los actos propios aquellas conductas impuestas por el empleador … que revelen que han sido producto de la hiposuficiencia del trabajador (Fernández Madrid, “Tratado Práctico de Derecho del Trabajo”, La Ley, 2da. ed. act., 2000, T. I, par. 2.7.8., pág. 217).---------- Desde esta perspectiva, la inscripción como monotributista en la actividad de servicios (trabajador autónomo) no es decisoria ya que bien pudo ser una imposición de la parte económicamente más fuerte en la relación laboral (CNAT., Sala V, diciembre 14-990, “B., E. N. c/ C. C. S.A.”, T y SS, 1991-327).---------- Como es sabido, la inscripción a los fines impositivos es formalidad frecuente exigida por los dadores de trabajo de empleo cuando pretenden disfrazar o disimular la auténtica relación de empleo bajo el ropaje de cualquier otra figura (del voto del Dr. Velázquez, esta Cámara, en su composición de sala única. c. 12.836, S.D.L. N° 72/97).---------- Así, ante la

postura del recurrente basada en esa prueba documental, lo cierto es que la primacía de la realidad es una regla de interpretación para el juzgador según la cual por sobre la ficción que puedan haber montado las partes se impone la realidad resultante de los hechos cumplidos durante la relación. Prima así la realidad sobre la forma, lo que en el proceso se ha de traducir en el relativo valor de la prueba documental respecto de la testimonial … La simulación implementada por las partes y el fraude por el cual el empleador utilizando un camino desviado, pero legal, busca violar la ley laboral deben encontrar en las formas procesales y en la posibilidad de apreciación del juzgador, las vallas que eviten la frustración del principio protectorio, que afirmen la irrenunciabilidad de los derechos y en definitiva consoliden el orden público laboral (Fernández Madrid, obra y tomo citado, par. 2.7.15., págs. 310/311).---------- Y desde ya que, en caso de fraude a la ley laboral, sea cual fuera el medio empleado, el mismo queda comprendido dentro de la normativa prevista por el art. 14 de la L.C.T.---------- En tal sentido, puede decirse que habrá fraudem legis cuando al amparo de una norma jurídica, y dentro de la máxima legalidad, se obtiene un resultado prohibido por otra norma jurídica (Meilij, “Contrato de trabajo”, Depalma, 1980, T. I, par. 141, pág. 76).---------- Por lo tanto, en la “discordancia” entre lo que ocurrió en la realidad y lo que surja tal vez de documentos o acuerdos, hay que dar preferencia a lo primero, es decir, a lo que acaece en el terreno de los hechos. A tal efecto, el juez debe investigar para descubrir el hecho real. Así pues, lo “escrito” no tiene validez, cualquiera sea el motivo que le de fundamento a su discordancia con la realidad (simulación, error, fraude, etcétera). En el caso, priman los hechos sobre lo documentado (Vázquez Vialard, Director, “Tratado de derecho del trabajo”, Astrea, 1982, T. 2, par. 60, págs. 271/272).---------- La primacía de la realidad es uno de los principios generales del derecho del trabajo que tiene en el ordenamiento positivo numerosas manifestaciones. La preeminencia de la realidad del contrato de trabajo, cualquiera hubiere sido la forma o denominación que le hubiesen dado las partes (conf. Etala, “Contrato de trabajo”, Astrea, 1998, pág. 40).---------- En todos los ámbitos del derecho, y no exclusivamente en el del trabajo, se ha impuesto la teoría de la primacía de la realidad, pero debe destacarse que, en este derecho, se presenta con caracteres más nítidos. Es que la realidad tiene que prevalecer sobre la apariencia (conf. Martínez Vivot, “Elementos del derecho del trabajo y de la seguridad social”, Astrea, 1999, pág. 82).---------- En ese contexto cobra especial relieve el análisis de la prueba testimonial producida a fin de determinar si el empleador consignó la real fecha de ingreso de la trabajadora, o por el contrario registró en la documentación laboral una fecha posterior incurriendo en clandestinidad parcial por ingreso post-datado.---------- Y ante el fraccionamiento que realiza el recurrente de la prueba testimonial rendida en la causa, debe expresarse que dicha prueba debe valorarse en su conjunto y no atomizando las declaraciones (art. 386 del C.P.C.C.; esta Cámara, en su composición de sala única, c. 11.251, S.D.C. 10/95; c. 11.863, S.D.L. 61/96; c. 11.978, S.D.L. 75/96; sala “A”, c. 15.546, S.D.L. 89/99; c. 15.768, S.D.L. 11/2000).---------- Es que, la prueba debe ser valorada en su conjunto, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el art. 386 del C.P.C.C., puesto que el proceso debe ser tomado en su desarrollo total y ponderado en su múltiple unidad: las pruebas arrimadas unas con las otras y todas entre sí. Las pruebas en general no son susceptibles de fraccionarse para que la parte que las invoca aproveche lo que le es útil y deseche lo que la perjudica (Fenochietto-Arazi, “Código Procesal …”, Astrea, 1983, T. 2, pág. 357).---------- Desde ya que descarto los dichos de la testigo L. ya que al contestar por la razón de sus dichos manifestó que lo sabía “porque somos vecinas” (fs. 240 vta.), por lo que se trata de un testigo “de oídas” o de referencia.---------- A su respecto, se decidió que la declaración de un testigo de referencia carece de eficacia porque la relación de sujeto conocedor a objeto conocido no es directa (Fenochietto-Arazi, obra y tomo citado, pág. 439).---------- No se trató de un conocimiento adquirido directamente ya que los hechos relatados no cayeron bajo el dominio de sus sentidos.---------- Así, los denominados testigos de referencia son aquellos que no han apreciado el hecho a que se refiere la causa, sino que la versión que indican proviene de la referencia que han hecho otras personas (Falcón, “Código Procesal …”, Abeledo-Perrot, 1984, T. III, “par. 426.9.9., pág. 299).---------- Tocante a las manifestaciones efectuadas por el apelante tendientes a descalificar los dichos de la testigo Miranda, lo cierto es que la crítica orientada a restar idoneidad a tal declaración es extemporánea ya que debe efectuarse en la misma instancia que prestó declaración a fin de que el juez al dictar sentencia aprecie el valor de los motivos fundados en inhabilidad y los hechos que hicieran presumir la parcialidad de la misma (arts. 35 de la ley 69 y 456 del C.P.C.C.).---------- Así, no basta con impugnar la idoneidad del testigo sino que las tachas deben probarse en la instancia de origen

("Las partes podrán tachar a los testigos … y el Juez al dictar sentencia apreciará el valor de las mismas. La prueba de las tachas deberán producirse dentro de los tres días de deducidas", art. 35 de la ley 69).---------- La falta de idoneidad tiene que alegarse y probarse en la misma instancia en que declaró el testigo; la idoneidad de los testigos que declararon en primera instancia no puede introducirse en segunda instancia como hecho nuevo. Se puede impugnar la idoneidad de los testigos siempre que se lo haga dentro del plazo de prueba. Y cabe advertir que la idoneidad se presume, y quien afirma lo contrario tiene la carga de probarlo (Fenochietto-Arazi, obra y tomo citado, págs. 481 y 482, respectivamente).---------- Respecto a que se trató de una "amiga íntima" no le asiste razón al apelante.---- Desde ya que debe apreciarse el mérito probatorio del testimonio para establecer si existe algún motivo que lo convierta en sospechoso por razones de odio, amistad o enemistad (Devis Echandía, "Teoría General de la Prueba Judicial", Víctor P. de Zavalía, 5ta. ed., 1981, T. II, par. 242, pág. 268), motivo por el cual la crítica del testimonio conduce a que se requiera al testigo la formulación de un interrogatorio preliminar, en miras a analizar sus condiciones personales y las relaciones con el hecho y con las partes, ya que todo ello puede ayudar a verificar si el testigo es independiente o imparcial, o si por el contrario, está interesado material, o moralmente en el caso (conf. Gorphe, "La apreciación judicial de las pruebas", trad. García Daireaux, págs. 372/373, La Ley, 1967; citado por Morello, Sosa y Berizonce, "Códigos Procesales …", Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1992, T. V-B, pág. 237).---------- Y en este aspecto, lo cierto es que la situación de la testigo no encuadra en el supuesto previsto por el art. 441, inciso 4° del C.P.C.C. (de aplicación por remisión del art. 45 de la ley 69) que exige ser "amigo íntimo".---------- Es que, M. al ser preguntada "contestó somos amigas por conocernos de muchos años (dos últimos renglones, fs. 236) (el subrayado me pertenece), no pudiendo inferirse que existiera amistad íntima por el conocimiento habido de muchos años.---------- A su vez, no existe la alegada contradicción en sus dichos en cuanto al horario cumplido, pues no es cierto que salían a las dos de la tarde y regresaban a la misma hora como pretende indicar el quejoso.---------- La testigo indicó un horario aproximado al manifestar "desde las ocho y media hasta la una y media o dos de la tarde" y sobre su posterior entrada aclaró "después entrábamos como a las dos de la tarde" (M., respuesta a la 4a. pregunta, fs. 236 vta. (el resaltado y subrayado me pertenece).---------- En lo que hace a la contradicción que señala ya que la actora dejó de trabajar en mayo de 2004 y la testigo manifestó que el stress debe haber sido en junio o julio del 2004 tampoco le asiste razón.---------- Y ello por dos razones, a saber: a) no recordó exactamente la fecha pues indicó "más o menos", "aproximadamente" y "no se bien la fecha"; y b) la referencia a esos meses (junio o julio de 2004) lo fue con relación haber visto a G. y no que en esa fecha continuara trabajando. Así, surge de su declaración al manifestar: "Yo me la encontraba a M. en varias oportunidades y seis meses después más o menos el stress que tenía era tremendo debe haber sido en junio o julio del 2004, aproximadamente no se bien la fecha" (respuesta a la 5a. pregunta, fs. 236 vta./237).---------- Respecto a no haber presenciado la entrega del certificado médico (respuesta a a la 2a. repregunta, fs. 237 vta.), tal circunstancia en modo alguno incide en la cuestión central, cual es la fecha de inicio de la relación laboral.---------- Nótese que la trabajadora se colocó en situación de despido indirecto mediante telegrama que luce a fs. 27 con fecha 10/05/2004 y que esa comunicación rescisoria llegó a conocimiento de su empleador, conforme surge del rechazo que formulara según carta documento de fs. 28, por lo que tardía resulta su pretensión de dar por concluido el vínculo posteriormente por abandono de trabajo.---------- Y una vez que la comunicación llega a destino, la denuncia se perfecciona, extinguiéndose ex nunc el contrato de trabajo, dando origen a una serie de nuevas obligaciones vinculadas con el hecho de la extinción. Una vez perfeccionada la denuncia, el contrato se extingue de pleno derecho … quedó sin efecto ex nunc, es decir para el futuro, con carácter definitivo (Vázquez Vialard, Director, ob. cit., 1984, T. 5, págs. 269/270).---------- Por ello, la invocación de hechos con posterioridad al distracto es manifiestamente inoficiosa (Altamira Gigena, coordinador, "Ley de contrato de trabajo", Astrea, 1981, T. 2, par. 10, pág. 426), por lo que tardía resulta la alegación de causa imputable a la trabajadora (falta de justificación de inasistencias) que contiene la referida carta documento obrante a fs. 28.---------- Tampoco es cierto como lo afirma el recurrente que el conocimiento de la fecha de ingreso de G. lo sabe por los dichos de la actora.---------- En efecto, claramente expresó la testigo "yo entré a trabajar en la oficina el 20 de junio de 2001" y aun cuando no pudiera afirmar con certeza desde cuando estaba la actora, lo cierto es que al mes de junio de 2001 ya estaba cuando ingresó (" … ella hacía un mes que estaba trabajando" (respuesta a la 1a. pregunta, fs. 236), y esa época resulta muy próxima respecto de la alegada en demanda al mes de mayo de ese mismo año.----------

Y aun cuando fuera la única testigo que diera precisión sobre el ingreso de la actora, al menos al mes de junio de 2001, cabe señalar que la regla “testigo único, testigo nulo” quedó superada en el tiempo en dos situaciones, por la cualidad del testigo y por ser necesario (Colombo, “Código Procesal Civil y Comercial ...”, Abeledo-Perrot, 1969, T. III, par. 24, págs. 624/625).---------- Ninguna regla exige dos testimonios concordantes y nada impide dotarlo de credibilidad y eficacia (este Tribunal, sala “B”, c. 12.914, S.D.C. 11/98, y c. 15.253, S.D.L. 137/99, entre otros pronunciamientos).---------- Y el testimonio singular no es descalificable en nuestro derecho si, según las reglas de la sana crítica, aparece dotado de poder convictivo, máxime si nos hallamos en presencia de un testigo necesario (este tribunal, en su composición de sala única, c. 11.831, S.D.L. 19/96).---------- De tal modo, si el testigo es suficientemente asertivo e impresiona como sincero, o si su declaración no adolece de contradicciones ni discordancias por suministrar una descripción objetiva de los hechos, mostrando coherencia y aportando datos que permiten aceptar su idoneidad y el valor de su declaración, su testimonio -aún único- puede servir plenamente de sustento de la decisión (este tribunal, en su composición de sala única, c. 12434, S.D.L. 94/97).---------- En tales condiciones, no observo discordancia alguna en su declaración respecto a la fecha de ingreso de la actora, destacándose asimismo que M. aportó datos precisos sobre las tareas cumplidas desde su ingreso, tanto de la testigo como de la actora, al expresar que “Yo hacía varias tareas, la demandada trabajaba en ese momento (o sea a su ingreso al mes de junio de 2001) con cuatro compañías de seguros y nos habíamos distribuido con M. (M. F. G.) dos compañías cada una”. Y específicamente sobre las tareas realizadas por G. manifestó “Cobranzas, atención al público, planillas de liquidación, emisión de pólizas, a veces la caja al final de cada día”, para agregar que “muchas tareas administrativas realizábamos, prácticamente estábamos todo el día las dos solas así que era como que llevábamos la oficina adelante” (respuesta a la 1a. y 3a. pregunta, fs. 236 y vta.).---------- Por ello, me inclino por otorgar fuerza de convicción suficiente a esa declaración, lo que así pondero conforme a las reglas de la sana crítica (arts. 386 y 456 del C.P.C.C.), para lo cual destaco que la atendibilidad de la prueba testimonial no se mide por el número de quiénes prestan declaración, pues el camino más seguro para establecer quiénes relatan el hecho con verdad y quiénes no lo hacen así, es la de ponderar todas las circunstancias que, examinadas, con criterio objetivo, valora de modo integral la prueba, y valga la repetición de aquello tan manido de que los testigos se pesan y no se cuentan (Morello, Sosa, y Berizonce, ob. cit., 1991, T. V-A, pág. 352, y cita de pronunciamientos).---------- De tal modo, ante la deficiente registración de la trabajadora a esa época debe aplicarse asimismo la presunción prevista por el art. 55 de la L.C.T. en lo que hace a la afirmación contenida en el escrito de inicio en cuanto a su ingreso “en fecha 20 de Mayo de 2001” (p. III, fs. 62), y a cuyo respecto el empleador no produjo prueba en contrario alguna por lo que esa deficiencia probatoria pesa sobre el demandado.---------- Así, puede suceder que el contrato de trabajo se encuentre registrado, pero que los datos de la inscripción no sean los correctos, ya sea porque la misma se realizó en una fecha posterior o con una remuneración inferior a la real (Ackerman-Tosca, “Tratado de Derecho de Trabajo”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2005, T. II, pág. 354).---------- En términos generales la teneduría irregular de libros crea una presunción favorable a los hechos que invoca el trabajador que tendría que encontrarse allí registrados (Fernández Madrid, ob. cit., 1990, T. II, pág. 1130), en el caso la real fecha de ingreso (art. 52, inciso d, L.C.T.).---------- En ese mismo direccionamiento se señala que la citada norma resulta aplicable ante la omisión total del registro, y también por presentarse un registro insuficiente por haberse registrado de una manera falsa algunos datos de la relación, en el caso por haber consignado en la documentación laboral una fecha de ingreso del trabajador posterior a la real (conf. Rodríguez Mancini, Director, “Ley de contrato de trabajo. Comentada, anotada y concordada”, La Ley, 2007, T. II, págs. 593/594).---------- Tocante a la declaración de Acosta nada indica en particular el quejoso salvo hacer mención a la misma, y por lo demás innecesario resulta ingresar a la misma pues con los dichos de M y presunción contemplada por el art. 55 de la L.C.T. quedó en evidencia que el empleador incurrió en registración deficiente por consignar una fecha de ingreso posterior a la real.---------- Queda así evidenciada la clandestinidad parcial al datar con posterioridad el ingreso de la actora, recién al mes de febrero de 2003, y como consecuencia de su indebida registración la trabajadora tuvo razón suficiente para considerarse injuriada dando por concluido justificadamente el vínculo laboral en los términos previstos por el art. 242 de la L.C.T. con derecho al cobro de las indemnizaciones de ley.---------- Tales razones conducen a desestimar los agravios vertidos por la demandada.

--- 3. En consecuencia, propicio al Acuerdo confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios, con costas de Alzada al apelante vencido, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 68 del C.P.C.C.).
--- Asimismo, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, entiendo que resulta prudente regular los honorarios de los Dres. E. A. M. y C. A. C., letrados apoderados de las partes actora y demandada, en las sumas porcentuales equivalente al 5,4% y 4%, respectivamente, del monto del proceso que resulte de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución de sentencia (arts. 6, 14, y 47 de la ley 2.200), con más el I.V.A. correspondiente.---------- Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.
--- A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. Lucero dijo: ---------- Vienen estos actuados a conocimiento de la alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (fs. 280), en contra de la sentencia definitiva dictada en autos (fs. 274/277), por la cual se hace lugar parcialmente a la demanda condenando al Sr. R. D. A. a que abone a la Sr. M. F. G., en el plazo que indica, la suma que se determine en la etapa de ejecución de sentencia, con más sus intereses. Condena, asimismo, a la entrega del certificado de trabajo, bajo apercibimiento de aplicar astreintes e impone las costas en un 75% a la parte demandada y el 25% restante a la parte actora.----------El informe previsto por el art. 62 de la Ley 69 luce agregado a fs. 282//283 vta..----Ordenado su traslado a fs. 284, el mismo es evacuado por la parte actora a fs. 285/286 y vta..----------I.- La reseña de los agravios fue realizada suficientemente por el magistrado de sala que me precede en la votación, Dr. Vergara por lo que a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones estériles.----------No obstante siempre resulta útil puntualizar cuál es el motivo de la impugnación, en tanto que delimita el ámbito del examen y sirve como guía del análisis a realizar.----------Básicamente, se cuestiona la valoración probatoria que efectuara la Sra. Juez a quo para arribar a su veredicto en relación a la fecha de ingreso real de la actora (se denuncia en demanda mayo de 2001 y se sostiene por la recurrente que data de febrero de 2003).----------II.- En los límites demarcados por el contenido del agravio formulado, allende de los abundantes y sobrados argumentos expuesto por el Dr. Vergara, tengo para mi que en puridad la apelante solo ha expuesto una valoración del plexo probatorio aportado a la causa meramente discordante con la que efectuara la juzgadora del anterior grado. No obstante, siguiendo el criterio amplio y proclive a ingresar al estudio de los aspectos que motivan la intervención de este tribunal revisor ingresaré a su tratamiento cual lo hiciera el Magistrado de sala sufragante en primer término.----------La juzgadora a quo hizo mérito de los testimonios prestados por las Sras. M. (fs. 236/237 vta.), A. (fs. 239 y vta.) y L. (fs. 240/241), destacando que todos coinciden con la actora “...sobre todo en cuanto a la extensión de la relación laboral...”(sic)(fs. 275, 3er. apart. del considerando). Se indicó también en el mérito que efectuara que dichos testimonios no fueron observados por la demandada.----------Pues bien, la impugnante alude ahora a la prueba confesional de la actora donde reconoció la documental aportada por ella al responder a la demanda consistente en la ficha de empadronamiento en la obra social y la ficha de afiliación al sindicato de la actividad (fs. 109 y 112). Ahora bien, no encuentro en qué habría contradicción entre lo que surge de la prueba confesional prestada por la Sr. G. con respecto a la valoración que realizara la juzgadora de aquellos elementos de prueba que estimó como esenciales para la resolución de la causa en los términos contemplados por el Art. 386 del C.P.C.C. de aplicación al caso por vía del art. 45 de la Ley 69.----------Es que si bien, como lo aduce la recurrente, la actora reconoció las firmas impuestas en la citada documental de fs. 109 y 112 como suyas, ello no empece de modo alguno el mérito que merecieran las testimoniales en relación a la verdadera fecha de ingreso de la misma. Basta con advertir que tanto el empadronamiento en la obra social y la afiliación al sindicato también pudieron perfectamente ser tardíos, por lo cual tal dato que se extrae de dichas instrumentales no justifica ni prueba la fecha postulada como de alta por la patronal demandada en autos.----------Nótese por lo demás, que también en dicha confesional la actora puntualmente negó que hubiera ingresado a trabajar con fecha 04 de febrero de 2003 (ver: respuesta a la posiciones 1ra., 5ta. y 6ta. –fs. 203-).----------Al respecto cabe recordar que nuestro régimen procesal se adhiere en relación al mérito de la prueba confesional al sistema de la indivisibilidad relativa de la declaración de parte con regulación legal objetiva para determinarla, tal como emana de la norma contenida por el art. 424 del C.P.C.C., de aplicación por vía del art. 45 de la ley 69. De modo que no puede pretenderse, como lo hace la impugnante, que se valore la confesional de la contraparte tomando solo aquello que es –supuestamente- favorable para su posición y descartar lo que le es

desfavorable, salvo que hubiera consistido en una confesión compleja que, no huelga puntualizarlo, en la especie no se configura desde que se trató, en las respuestas dadas a las posiciones quinta y sexta traídas a colación por la recurrente, de respuestas simples y concretas reconociendo las firmas que se le atribuyeran en las instrumentales de fs, 109 y 112 citadas, al igual que la respuesta dada a la posición primera. De allí, que no concurre ninguno de los supuestos de excepción a la indivisibilidad de la prueba confesional previstos en el mentado art. 424 del Código del rito aplicable por vía de la supletoriedad legal prevista en el también citado art. 45 de la Ley 69 (Conf. Arazi, Roland, "La prueba en el proceso civil", Ed. La Rocca, ed. año 1986, pág. 219, n° 33; id. Arazi-Rojas, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. Rubinzal Culzoni, ed. año 2001, T. II, pág. 423, n° 2; id. Devis Echandía, Hernando en "Compendio de la prueba judicial", Ed. Rubinzal Culzoni, ed. año 200º, T. 1, pág. 294 y sgtes., n° 151).----------Y, en tal tesitura, de la apreciación de lo confesado en su conjunto, ya he dicho y lo reitero, no puede extraerse la consecuencia valorativa pretendida por la demandada impugnante toda vez que no es de modo alguno contradictorio con lo valorado por la juzgadora del anterior grado que el vínculo hubiera comenzado en la fecha postulada por la actora (febrero/01) independientemente de que efectivamente hubiera sido empadronada a la obra social –extemporáneamente- y afiliada al sindicado, con posterioridad a dicha data con los formularios que consignan en su texto una fecha de alta posterior.----------Es que, en todo caso, proyecta la cuestión susceptible de elucidar al marco de operatividad que prioritariamente se preserva en la materia laboral en el contexto provisto por los principios rectores en la interpretación y aplicación de la ley (doct. art. 11 de la L.C.T.), entre los que emerge de manera relevante el de la primacía de la realidad por sobre la ficción que pudiere resultar de la instrumentación de formas que las disfracen, que es lo que en definitiva ha hecho prevalecer la juzgadora en el mérito global del plexo probatorio aportado por las partes litigantes en autos. En tal entendimiento conviene recordar, siguiendo a P. R.; en el sentido que el principio protectorio rector en materia laboral expresa "el criterio fundamental que orienta el Derecho del Trabajo, ya que éste, en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad, responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes: el trabajador" (Conf. aut. cit, en "Los principios del Derecho del Trabajo", Ed. Depalma, 3ra. ed. actualizada, año 1998, pág. 61 y sgtes.).----------Ello, insisto, habida cuenta que el contrato de trabajo es contrato realidad. En caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos (Conf. aut. cit., op. cit., pág. 313 y sgtes.; id. Fernández Madrid, Juan C., en "Tratado Practico de Derecho del Trabajo", Ed. La Ley, 3ra. ed. actualizada y ampliada, ed. año 2007, T. I, págs. 207, puntos 2.7.4. y 2.7.18, apart. b, pág. 323).----------Desde esta perspectiva es que la juzgadora del anterior grado hizo mérito de la testimonial prestada en la causa lo cual nos lleva al cuestionamiento que se efectuara sobre tal valoración.----------Para ello, principio por descartar la posible consideración, por extemporánea, tendiente a poner en duda la idoneidad subjetiva de las declarantes toda vez que, como bien lo señala el Dr. Vergara, la tacha del testigo debe hacerse en el modo que se encuentra regulado taxativamente por el art. 35 "in fine" de la Ley 69. No hecho de tal manera resulta inaudibles las objeciones tendientes a menoscabar la credibilidad de los mismo por supuesta "amistad íntima" con la actora (por caso: en relación a las testigos M. y L.).----------Centrada la visión exclusivamente sobre la valoración realizada y que se sugiriere sería incorrecta y parcial, entonces, daré razón a la apelante en cuanto que a la declarante L. podría atribuírsele la calidad de testigo de oídas en cuanto refirió saber lo expuesto por ella por ser vecina de la actora lo cual da para inferir que lo supo por referencias de ésta.----------No cuenta con razón, en cambio, en relación a los dichos de la testigo M.. Ello, habida cuenta que no fue contradictoria en cuanto al horario que cumplía la Sra. G. como lo alega la impugnante. Así en su respuesta a la pregunta 4ta. relativa a "...qué jornada laboral cumplía la actora en las oficinas de la demandada" expresó: "Teníamos un horario para invierno y otro para verano, en este desde las ocho y media hasta la una y media o dos de la tarde y después entrábamos como a las dos de la tarde hasta las veintiuna treinta o veintidós había días que nos quedábamos hasta las diez de la noche, en verano el horario de ingreso eran las dieciseis, en invierno era a las quince, eso era de lunes a viernes y los sábados trabajábamos media jornada. En muchas ocasiones cuando el señor D. se iba de vacaciones nosotras también ibamos los domingos a trabajar. En invierno de nueve hasta las dos de la tarde, y de dieciséis hasta ventidos horas, de lunes a viernes y los sábados media jornada"(sic)(fs. 236 vta.). De lo transcripto surge la correcta interpretación que corresponde realizar al testimonio en cuanto al horario que manifestara la testigo cumplían con la actora no pudiendo aducirse como lo postula la recurrente que habría depuesto que salían en el mismo horario en el que ingresaban. Y, en cuanto a la fecha en la cual refiriera haber visto a la actora con stress (junio o julio de 2004), tampoco es

válida la inferencia que efectúa toda vez que debe vincularse la respuesta dada respecto al tópico a la quinta pregunta con lo que, antes, respondiera a las generales de la ley, donde indicó haber trabajado para el demandado hasta diciembre de 2003 en que renunció y manifestó que la actora continuó laborando para el mismo. En tal contexto interpretativo de los dichos de la testigo de mentas es que se debe enmarcar, a mi juicio, lo expresado en relación al stress que padeciera la Sra. G. con motivo de tener que asumir "...todas las tareas...más la tarea adicional de tener que capacitar una nueva empleada, porque había que enseñarle...", según los dichos de la testigo. Y en tal inteligencia se enmarca pues la alusión subsiguiente, que textualmente paso a reproducir: "...Yo me la encontraba a M. en varias oportunidades y seis meses después más o menos el stress que tenía era tremendo debe haber sido en junio o julio del 2004, aproximadamente no se bien la fecha, yo veía bien el stress en ella y sé que había hechos varias consultas a psicólogos..." (sic)(fs. 236 vta./237). Es evidente pues, que a pesar de haber dejado de trabajar para el demandado en mayo de 2004 no obsta a que efectivamente la declarante hubiera podido verla con stress meses después como lo expresara. Por último, no encuentro cómo podría afirmarse de lo depuesto por la testigo bajo análisis que la misma lo supo por dichos de la actora. Tal aserto no tiene asidero si se observa que indicó haber ingresado a trabajar en junio de 2001 y que hacía un mes que ya estaba haciéndolo la actora (ver resp. a la 1ra. pret. fs. 236-)(Conf. Arts. 386 y 456 del C.P.C.C.; art. 45 de la ley 69).----------En cuanto a la entrega de los certificados al empleador no tiene caso alguno referirse a tal circunstancia puesto que, tal como lúcidamente lo destacara el Dr. Vergara, la situación de despido indirecto en la que se colocara la actora y que fue comunicada y recepcionada por la patronal, según se desprende de los despachos telegráficos obrantes a fs. 27 y 28 de autos, descarta toda posible consideración del dicente abandono en el que se habría colocado la trabajadora. Nótese que una de las causales invocadas como fundamento de la denuncia del contrato por parte de la dependiente fue el desconocimiento de la real fecha de ingreso, categoría de revista real y la negativa de registración correcta tal como lo requiriera en despacho anterior; bastando, acreditado que fue tal circunstancia fáctica, para tener por suficientemente justificado el despido indirecto en el que se colocara tal como concluyera la Sra. Juez a quo en su veredicto (vide: 275 vta.).---------- Ninguna crítica encuentro en la valoración paralela y distinta que efectuara respecto al testigo A. (fs. 239 y vta.), por cuanto extraer parcializadamente porciones de sus respuestas sin indicar siquiera cuál sería el yerro en que habría incurrido la sentenciante en su valoración no contiene materia de análisis crítico que permita siquiera ingresar a ejercer la facultad revisora que es propia de este tribunal de alzada.----------Por todo lo expuesto, concluyo compartiendo la solución propuesta por el Dr. Vergara, en el sentido que corresponde desestimar los agravios planteados por la parte demandada en autos. Así lo voto.----------Por ello, corresponderá confirmar el fallo venido en apelación en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a cargo de la parte demandada recurrente vencida en ella (Conf. arts. 59 de la ley 69 y 279 del C.P.C.C.).----------Los honorarios de los Dres. C. A., letrado apoderado de la parte demandada; y del Dr. E. A. M., letrado apoderado de la parte actora, por sus tareas de alzada, apreciándolos por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado regularlos en las sumas equivalentes al 4% y 5,4% respectivamente, del monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente (Conf. arts. 6 y 14 de la ley 2.200; leyes 23.349 y 23.871).---------Finalizo el tratamiento de esta cuestión pronunciándome en ella por la AFIRMATIVA.----------

--- A LA SEGUNDA CUESTION el Dr. Vergara dijo: ---------- Visto el acuerdo antes alcanzado, corresponde: a) confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios; b) imponer las costas de segunda instancia al apelante vencido; c) regular los honorarios de los Dres. E. A. M. y C. A., por sus tareas de Alzada, en las sumas porcentuales equivalente al 5,4% y 4%, respectivamente, del monto del proceso que resulte de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución de sentencia; y d) declarar que los referidos honorarios deberán incrementarse con el I.V.A. pertinente.---------- Así lo voto.----------

--- A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Lucero dijo: ---------- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Vergara por resultar fiel reflejo del acuerdo antes alcanzado.---------- ASI 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 (art. 9 de la ley 1130, textos de la ley 4550), 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 la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios; ---------- IMPONER las costas de segunda instancia al apelante vencido; ---------- REGULAR los honorarios de los Dres. E. A. M. y C. A., por sus tareas de Alzada, en las sumas porcentuales equivalente al 5,4% y 4%, respectivamente, del monto del proceso que resulte de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución de sentencia; ---------- DECLARAR que los referidos honorarios deberán incrementarse con el I.V.A. pertinente.----------

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

Fdo: RAUL ADRIAN VERGARA – SERGIO RUBEN LUCERO

REGISTRADA BAJO EL N° 08 DE 2008 – SDL.- Conste.-
c.
CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA