000117/2008

--- En la ciudad de Trelew, a los días de Noviembre del año dos mil ocho, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos A. Velázquez y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Carlos Dante Ferrari y Marcelo López Mesa, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“L., A. P. c/ S., R. s/ Cobro de Pesos - Laboral” (Expte. 117 - Año 2008)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es técnicamente suficiente la expresión de agravios de fs. 140/143?, SEGUNDA: Caso afirmativo de lo anterior, ¿se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y TERCERA: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 155.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN,** dijo el Dr. Ferrari: ---------- I. La sentencia definitiva de primera instancia (fs. 133/135) dispuso el rechazo de la pretensión entablada, con costas al actor. La sentenciante basó su decisorio en que no se aportaron al proceso probanzas que acreditaran la existencia de la relación laboral controvertida, ya que los testigos ofrecidos al efecto resultaron extremadamente vagos en sus apreciaciones, sin brindar elementos útiles para formar convicción acerca de este aspecto.----------

--- II. El fallo es apelado por la representación letrada del perdidoso a tenor de la pieza glosada a fs. 140/143, respondida por la contraparte a fs. 145/152 vta.----------

--- Los motivos de agravio son, en síntesis, los siguientes: 1) la atestación de F. ha sido apreciada con liviandad, pues se trata de un testigo que vio lo que declaró, ya que “era personal dependiente de la distribuidora con horarios que coincidían con los del actor, o sea que sus dichos son irrefutables. Si el demandado estuvo dirigiendo esa obra... llevando y trayendo un grupo de trabajadores, es obvio que nos encontramos frente a un vínculo laboral, pues la distribuidora no había contratado a los “empresarios” que durante dos años el demandado llevo y trajo, dirigió y estuvo siempre presente en la obra” (textual). 2) La sentencia omite considerar “la integralidad de los dichos de V., entre las afirmaciones contundentes asegura que L. trabajaba todos los días no sabiendo los horarios, que concurría a veces todos los días a la obra, que concurrió a la obra más o menos dos o tres años, que la obra le pertenecía a Sala y ello le consta porque se lo dijeron los obreros que trabajaban en la misma entre los que se contaba el actor. Que Sala sabia ir a buscar al actor en una camioneta. De este testimonio se concluye muy distinto a como lo hace el a quo pues nuevamente, como F., nos encontramos al demandado al frente de un grupo de obreros de la construcción en una obra dirigiendo la misma, al menos llevando la voz cantante, o al decir del demandado “asesorando” (a quién?), si ello no configura no relación laboral, qué es?, lo que no es un contrato de asesor de la construcción” (textual). 3) “S. no hace más que confirmar los dichos de la demanda y en concordancia con las otras testimoniales, él vio durante un año en la obra de la calle Triunvirato al demandado dirigiendo un grupo de obreros de la

construcción, quien para su impresión el patrón era el demandado, que debe ser valorada en el marco de la especialidad laboral del testigo al ser un trabajador del rubro" (textual). 4) "La sentencia puesta en crisis debió apreciar los únicos testimonios valoro, en el marco de la "profesión" que invoco la demandada y los dichos de los testigos E. M. y M. B., Veamos: I. M. B. nos dice que trabajo en la empresa de construcción que teníael demandado y continuó posteriormente "prestando servicios independientes" cuando el demandado pasó a ser "asesor. Que vio a L. prestando servicios en la obra de la calle Triunvirato, por un año, donde había otros trabajadores y SALA ERA ASESOR EN ESA OBRA. II. E. M., nos informa que el demandado "es un asesor de obra, nada mas", y ahí nos enteramos que las tareas que desarrollan una obra que no sabes quien contrato ni quien ejecuta, salvo que en todas las obras en las que trabajo el actor y los testigos SIEMPRE SALA ERA EL ASESOR; aquí este testigo nos aclara que Sala era contratado por el dueño de la obra (resp. Tercera Repregunta" (textual). 5)"Por lo hasta aquí expuesto y que encuentra crédito en los dichos de TODOS los testigos, el actor trabajo varios años en las obras que afirmo en la demanda, con otros trabajadores, donde el demandado aparece como patrón de estos y/o asesor de la construcción; obviamente nos encontramos que el demandado otrora empresario de la construcción venido a contratista en negro de pequeñas obras, con trabajadores (3 o 4) no registrados, encubriendo ello con la novedosa figura de "asesor de la construcción". Creemos que el caso no existe duda sobre que entre el actor y el demandado existió un vinculo de naturaleza laboral, que frente al fraude organizado por el demandado solo podemos aferrarnos a la prueba testimonial, ello en el marco que el demandado no acreditó en que consistí el empleo que se atribuyo (asesor) y que empresa o contratista lo contrataba; y no lo hizo porque la empresa era el en manifiesto fraude a la ley. Cuando se trata de analizar la prueba testimonial no se puede afirmar que se llegue a la certeza absoluta, porque siempre cierto margen de duda existe; pero esta duda -en particular si es mínima- no puede llevar a desestimar la lógica existencia de un vinculo laboral como el que nos ocupa, porque en tal caso acreditar la existencia del mismo sólo sería posible si el propio magistrado encargado de juzgar hubiese estado presente cuando el mismo se desarrollo" (textual).----------

--- III. Advertirán mis colegas que he optado por transcribir textualmente los párrafos esenciales de la pieza recursiva, ya que la deficiente y a veces confusa redacción comporta no pocas dificultades para desentrañar algunos de sus pasajes, de manera que, luego de su lectura, cada Vocal podrá hacer su propia interpretación acerca de las argumentaciones reseñadas.----------

--- En lo que atañe al suscripto, estimo que el memorial no abastece las exigencias técnicas determinadas por el código adjetivo, dado que las especulaciones vertidas sólo traducen una visión parcial y subjetiva del recurrente, sin el concurso de elementos objetivos que brinden una apoyatura adecuada a sus tan categóricas afirmaciones.-------

--- IV. La mejor muestra de este intento crítico deficitario queda evidenciada con un dato

crucial: la juzgadora señaló en su fallo que “de lo único que los testigos han tomado conocimiento directo es de la presencia del demandante en obras realizando tareas vinculadas a la industria de la construcción, de lo que algunos deducen que lo hacía para el demandado, aunque desconocen los elementos básicos de tal relación y los que describen son consecuencia de lo relatado por el actor” (conf. fallo, fs. 134 vta.). Pues bien: según puede observarse, este razonamiento no ha recibido ninguna refutación concreta por parte del quejoso, quien se limitó a recrear y/o reproducir los dichos de los deponentes, poniendo énfasis en las simples suposiciones o conclusiones personales elaboradas por ellos a partir de haber observado al actor y al demandado interactuando en sus respectivas actividades, sin que ninguno de los testigos aportara, a la par, un solo dato cierto demostrativo de la hipotética calidad de empresario y/o empleador atribuida a Salas por el demandante.----------

--- V. Tampoco es exacto que el demandado tuviera la carga de probar la distinta naturaleza del vínculo alegada como defensa, como lo determina el art. 23 L.C.T. a partir de la presunción *juris tantum* establecida en esa norma legal. En este orden, la Sala ha sostenido reiteradamente la necesidad de acreditar previamente los extremos de hecho previstos en ese artículo para dar operatividad a la presunción emergente de los arts. 21 a 23 de la L.C.T. Así, en caso de constituir un hecho controvertido, quien invoca la relación laboral debe acreditar dos extremos concurrentes: a) la prestación de un servicio y b) una relación de subordinación económica, técnica y jurídica entre el prestador y el beneficiario de dicho servicio. (conf. art. 377, C.P.C.C.; arts. 45 y 76, Ley N° 69 -conf. Exptes. 14910;14982;14995;15018;17021;17098 C.A.N.E.; entre muchos otros).----------

--- Nuestro Superior Tribunal provincial ha sentado claros principios interpretativos sobre el tópico, al sostener que la prestación de servicios en los términos del art. 23 de la ley de Contrato de Trabajo debe entenderse limitada a los servicios bajo relación de dependencia, pues sólo éstos están contemplados en la tipificación legal del contrato y de la relación de trabajo (Causa N° 197, fallo del 29-11-94, Sum. 03084 JUBA). La carga probatoria acerca de este extremo, en caso de ser negado el vínculo laboral, pesa naturalmente sobre la parte actora (arg. art. 377 C.P.C.C. apl. seg. Arts. 45 y 76, Ley N° 69) y no resulta alterada por esta presunción, sino que precisamente es una condición de procedencia para que la misma cobre operatividad. Así lo ha sostenido asimismo nuestro máximo Tribunal al resolver que no basta que el agente acredite haber realizado tareas si no demuestra además la existencia de una subordinación jurídica con la demandada (fallo cit., Sum. 03085 JUBA- id. Exptes. 15427; 15657 C.A.N.E).----------

--- Dado que la prueba testimonial producida en la causa solo permite tener por acreditada la dirección técnica que Salas ejercía sobre un grupo de trabajo –tarea que puede corresponder tanto a un empresario por cuenta propia cuanto a un capataz, director de obra, asesor o encargado– no puede inferirse de esta simple demostración

la existencia de una relación laboral subordinada entre el actor y el demandado con las notas de tipicidad ya expresadas; en consecuencia, la presunción del art. 23 L.C.T. que provocaría la inversión de la carga probatoria ni siquiera llegó a nacer.----------

--- VI. Por otra parte, mucho menos tendría caso analizar las digresiones relativas a un “fraude laboral”, figura que ni siquiera fue alegada en la demanda ni mucho menos objeto de discusión y prueba en esta causa, por lo que su tratamiento, en todo caso, estaría expresamente vedado a este tribunal a tenor de lo dispuesto en el art. 277 del C.P.C.C. art. 76, Ley N° 69).----------

--- VII. A esta altura he de remitirme a lo expresado inicialmente acerca de la insuficiencia técnica del recurso incoado. Como puede apreciarse, las alegaciones planteadas distan notoriamente de constituir una crítica concreta y razonada del fallo, ingresando en un campo meramente hipotético y conjetural que no demuestra la existencia de error de apreciación de las pruebas aportadas al proceso o en la aplicación del derecho, pues el recurrente se limita a reeditar objeciones ya planteadas infructuosamente en la instancia anterior, lo que se traduce en ausencia de tratamiento de algunos de los argumentos de hecho y jurídicos expuestos por el *a quo* para arribar a la decisión impugnada.----------

--- Esta carestía argumental denota el incumplimiento de los requisitos establecidos por el ordenamiento adjetivo (art. 265, C.P.C.C.) pues una auténtica apelación debe hacer notorio el defecto de la sentencia apelada, mostrando desajustes entre el discurso desarrollado y los presupuestos que le sirven de sustento, sin que ello se cumpla enunciando simplemente desacuerdos u opiniones diversas de aquellas que expuso el juzgador.----------

--- En vista de ello, opino que debe declararse desierto el recurso impetrado (art. 266, C.P.C.C.) con costas al apelante (art. 59, Ley N° 69).----------

--- De compartirse esta postura, propicio asimismo regular los honorarios del Dr. R. G., atendiendo a la extensión, calidad, eficacia de sus tareas y el resultado obtenido, en el 4,8% del monto del proceso debidamente liquidado (arts. 6, 14, 47 y conc., Dec.Ley 2.200). No corresponderá en cambio regularle honorarios el letrado apoderado del actor, Dr. I. C. P., en vista de la inoficiosidad de las labores desplegadas en esta sede, conforme a inveterada jurisprudencia del cuerpo en situaciones análogas (doctr. art. 6º, Dec.Ley 2.200 ; id. J.A. 1980-II-831, sumario Nº 27 – Exptes. 10637; 11480; 12925; 13701; 14702; 15325; 16122; 17993; 19352; entre muchos otros).---------- ---------- Voto entonces a esta cuestión por la **NEGATIVA.**---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Sr. Juez Dr. Marcelo López Mesa dijo: ---------- Que a fs. 133/135 la Sra. Juez de grado rechazó la demanda promovida en autos por el actor, con costas al accionante. La a quo fundó su decisorio en que no fueron aportadas al proceso pruebas que acreditaran la relación laboral controvertida, al deponer los testigos ofrecidos por la accionante en términos imprecisos y vagos, sin formar convicción acerca de este

aspecto.---------- Que a fs. 138 dicho decisorio es apelado por la parte actora, siendo concedido el recurso a fs. 139 y fundado a fs. 140/143.---------- Se agravia la apelante en primer término de que el a quo ha apreciado la declaración del testigo F. con liviandad. Se agravia también de que se considere que no hubo una relación laboral entre las partes de autos. Cuestiona igualmente que la sentencia haya omitido considerar la integralidad de los dichos del testigo V.. También dice que se ha prescindido de la declaración del testigo S.. Expresa luego el apelante que la sentencia apelada debió apreciar los testimonios en el marco de la "profesión" que invoco la demandada. El apelante expresa su creencia de que “en el caso no existe duda sobre que entre el actor y el demandado existió un vínculo de naturaleza laboral, que frente al fraude organizado por el demandado solo podemos aferrarnos a la prueba testimonial” (cfr. Fs. 143). Y finaliza indicando que “cuando se trata de analizar la prueba testimonial no se puede afirmar que se llegue a la certeza absoluta, porque siempre cierto margen de duda existe; pero esta duda -en particular si es mínima- no puede llevar a desestimar la lógica existencia de un vinculo laboral como el que nos ocupa, porque en tal caso acreditar la existencia del mismo sólo sería posible si el propio magistrado encargado de juzgar hubiese estado presente cuando el mismo se desarrollo" (cfr. fs. 143), Con pie en ello solicita la revocación del fallo de grado y el acogimiento de la demanda, con costas.----------

--- Que corrido traslado de los agravios a la contraria a fs, 144, son éstos contestado por la accionada a fs. 145/152, quien solicita la confirmación del decisorio apelado, con costas.----------

--- Analizadas la sentencia de grado y el memorial que pretende revertirla, no cabe otra conclusión que la de que el último no es suficiente ni idóneo para conmover la primera; ello, en primer término por cuanto el recurso no cumple los requisitos técnicos mínimos indispensables para poner en crisis la sentencia apelada, siendo la expresión de agravios una colección de manifestaciones subjetivas –en algunos casos difícilmente comprensibles- del apelante, que no se apoyan ni en la apreciación serena y objetiva de las constancias de la causa, ni en fallos o normas legales que le sirvan de apoyatura y engarce.----------

--- El déficit recursivo se patentiza por ejemplo en la falta de refutación de una afirmación central de la sentencia cuestionada. El recurrente ha dejado incólume la aseveración de fs. 134 de la a quo de que la presunción del art. 23 LCT es inaplicable al caso porque se limita a los casos en que se hubiera probado la existencia de relación de dependencia y ello no ha sido acreditado en autos. Esta afirmación central –verdadera viga maestra de la sentencia apelada- no fue objeto de un intento de rebatimiento prolijo, suficiente, técnicamente eficiente.----------

--- El apelante no logró edificar una apreciación de la prueba alternativa a la realizada por la juez y coherente, que demuestre la incorrección de ésta. Tomó frases aisladas de

diversos testimonios aquí y allá y complementó esas frases sueltas con conjeturas y aseveraciones subjetivas huérfanas de toda apoyatura normativa y jurisprudencial.-------

--- El recurrente se ha limitado a expresar una opinión distinta a la de la Sra. Juez de grado, haciendo gala de una serie de ideas que no se apoyan en texto alguno y que resultan ser, a la postre, inacogibles por carecer de sustancialidad.----------

--- Como dijera en un voto anterior de mi autoría, para que un recurso sea idóneo como tal, no bastan las palabras o frases enfáticas, sino que debe realizarse en él una ponderación razonada de la sentencia cuestionada, atacando la misma con fundamentos distintos a los expuestos en el fallo y no solamente con meras palabras que, en definitiva, no constituyen una exposición jurídica y lógica que demuestre que la sentencia es injusta y agraviante y no debe mantenerse (cfr. mi voto, de fecha 22/10/08, in re “GARCÍA, Néstor y otro c/ TRAMAR S.A. s/ Cobro de haberes e indem. de ley" (Expte. Nº 27- año 2008).----------

--- Recurrir no es hacer gala de un verbalismo huero ni sustituir argumentos por adjetivos ni confundir en lugar de convencer. Recurrir, si lo que se busca es la procedencia del ataque recursivo, requiere inexcusablemente demostrar con argumentos claros, patentes, el desacierto de la resolución recurrida, poniendo en crisis sus fundamentos, privándola de su misma apoyatura, para así hacerla caer. El recurrente no ha atacado idóneamente la sentencia dictada en el caso de autos por el Sr. Juez de grado (cfr. mi voto, en sentencia de esta Sala del 18/6/08, in re “VIERA, Lidia Nelphie y otro c/ Línea 28 de Julio S.C.T.T.L. s/ dif. de haberes e indem. de ley”, (Expte. Nº 22.389, Año 2007, registrada bajo el Nº 36 DE 2.008 – SDL).----------

--- Es que no basta disentir con la interpretación dada por el juzgador sin fundar pormenorizadamente los errores u omisiones en que éste habría incurrido respecto de la valoración de los elementos traídos a juicio, en función de la significación de las normas que rigen en la materia (Morello – Passi Lanza- S. - Berizonce, Cód. Proc. Civil y Comercial comentado, T. III, p. 358). Y, en verdad, cuando se analizan las afirmaciones del recurrente, ellas carecen de detalle y convictividad, no logrando éste acreditar siquiera mínimamente los presuntos errores que imputa al acto sentencial impugnado.----------

--- El art. 265 CPCyC exige que “el escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. No bastará remitirse a presentaciones anteriores...”. A la luz de él, no se satisfacen en la pieza recursiva que analizo los requisitos del art. 265 CPCyC, no alcanzando lo hecho a fs. 140/143 para fundar idóneamente un ataque recursivo como el intentado.----------

--- La expresión de agravios para ser considerada como tal y cumplir con los requisitos que impone el art. 265 del Código ritual debe consistir en un trabajo en el que, con un mínimo de técnica jurídica se consignen en forma razonada y concreta los errores de hecho y de derecho en que haya incurrido el Juez de la instancia inferior, examinándose

los fundamentos de la sentencia impugnada y aportándose la demostración de que la misma es errónea, injusta o contraria a derecho. El mero disenso o el cuestionamiento de la apreciación de las pruebas elegidas por el juzgador como contundentes, sin hacerse cargo de los argumentos concretos que sustentan el fallo, no cumplen con el imperativo contenido en la Ley de forma. Ello solo basta para el rechazo del recurso.---------- Pero, con mayor razón, debe rechazarse el recurso que analizo dado que el mismo pretende sustancialmente cuestionar la apreciación de la prueba efectuada por la juez de grado. Y es criterio reiterado de esta Sala que la apreciación de la prueba efectuada por los jueces de grado constituye una decisión tomada por el juzgador en el centro o núcleo mismo de sus facultades, que constituye el ámbito de mayor discrecionalidad y legítimo arbitrio que le concede el ordenamiento, no bastando impugnarlas sobre la base de una opinión distinta sino que debe ensayarse, a su respecto, un ataque frontal, fundado en argumentos hábiles y conducentes, que demuestren el desacierto manifiesto de la resolución (mi voto en sentencias de esta Sala, 19/6/08, in re “F. , R. D. c/ B. H. S.R.L. y otros s/ Indem. de ley” (registrada como SDL 38/08); ídem, 18/6/2008, “V. , L. N. y otro c/ L. ** de J. S.C.T.T.L. s/ dif. de haberes e indem. de ley”, registrada bajo el Nº 36 DE 2.008 – SDL); ídem, 7/8/08, “G . , N. F. c/ P. , R. L. y/o q. rte. resp. laboral de E. T. s/ Indem. de ley”, registrada al Nro. 50 de 2008 SDL; ídem, 8/9/06, “S. , J. G. c/ S. I. A. S.R.L. s/ cobro de pesos - laboral”, registrada bajo el Nro. 56 DE 2.008 – SDL; ídem, 20/9/08,“S. M. C. C. R. S. Cobro de Haberes e Indemnización de ley” (Expte. N° 22.915 - Año 2008, registrada bajo el Nº 61 de 2.008 – SDL; ídem, 23/9/08, A. , S. A. c/ S. , H. y otro s/ cobro de pesos – laboral” (Expte. n° 22.806 - año: 2008, registrada bajo el Nº 59 de 2.008 – SDL; ídem, 21/8/08, “F. , M. c/ B. , O. H. y Otros s/ Cobro de Haberes e Indem. de Ley” (Expte. n° 22.863 - año: 2008, registrada bajo el Nº 54 de 2.008 – SDL; en igual sentido, Cám. Civ. y Com. Neuquén, Sala I, 29/2/96, “A. B. , F. c/ U. s/ Accidente”, en Juba, base Neuquén, sumario Q0000046).---------- Y analizando el fallo apelado y el segmento del recurso que cuestiona la apreciación de las probanzas en la instancia de grado, surge claro, patente, manifiesto, ante mis ojos que el ataque no ha podido demostrar absurdo o irrazonabilidad en el fallo en lo relativo a la apreciación de la prueba por parte de la juez de grado.---------- De tal suerte, si lo que se cuestiona fundamentalmente es la apreciación de la prueba testimonial por parte del juzgador, debió el apelante ser particularmente certero en demostrar el desacierto de la iudex a quo, poniendo de resalto sus deficiencias, demostrando cómo resulta arbitraria en los hechos concretos esa apreciación, qué otras constancias de autos ha soslayado, en dónde radica el desacierto concreto del razonamiento, etc.---------- Y verdad es que el apelante no ha podido lograr ninguno de estos objetivos, quedándose en la mera queja basada en opiniones personales –en algunos casos hasta incomprensibles- y sin la necesaria convictividad que demuestre el desacierto del pronunciamiento recurrido, máxime en una materia tan particular como la apreciación

de la prueba donde, en la duda, debe darse la razón al juez. Y aquí ni siquiera hay duda, pues no se ha demostrado argumentalmente desacierto alguno. En tal situación, la apelante no ha podido o sabido demostrar el desacierto de la sentencia y su agravio debe ser descartado sin más.----------

--- Lo concreto es que el apelante se h limitado a reproducir y ensalzar los dichos de los testigos, poniendo énfasis en algunos segmentos de ellos y intentándolos E.cer con suposiciones y conjeturas. Pero analizados con objetividad tales testimonios lo concreto es que ninguno de los testigos dijo haber visto al actor y al demandado interactuando en sus respectivas actividades; ello solo atestan haber visto al actor en las obras, sin avanzar más allá de ello. ----------

--- Basta repasar el testimonio del Sr. M. (cfr. fs. 108/109) para advertir la precariedad de sus declaraciones y la nula convictividad que producen. Y se trata de uno de los testigos cuya declaración enfatiza el apelante.----------

--- Yerra también el recurrente en la afirmación de que el demandado tenía la carga de probar la distinta naturaleza del vínculo alegada como defensa; es que ello sería si se aplicara al caso la presunción establecida por el art. 23 L.C. T., pero para tal aplicación se requería haber probado la existencia de relación de dependencia del actor para con el demandado. Y ello no ha sido probado en autos por el actor. Y es criterio reiterado de esta Sala y de otros prestigiosos tribunales que la presunción reglada en el art. 23 L.C.T. sólo opera si se demuestra, además del hecho de la prestación de servicios, que éstos fueron cumplidos con subordinación, “bajo la dependencia” de quien los recibe (confr.: esta Sala, 7/5/08, in re “C. R. F. c/ M. M. E. y/o q. rlte. prop. y/o resp. de carnicería y verdulería M. s/ Dif. de Hab. e Indem. de Ley” (Expte. Nº 21.839 - Año 2008); ídem, sentencia del 7/8/08, in re “G. , N. F. c/ P. , R. L. y/o q. rte. resp. laboral de E. T. s/ Indem. de ley” (Expte. n° 22.802 - año: 2008),; C.S.N., J.A. 2004-III-144; S.T.J. Chubut, S.I. 197/94, JUBA base SCSURW, sum. n° 3.084; etc. Y en esta especie no se han acreditado las notas tipificantes de dicha subordinación económica, técnica y jurídica.------ En esta línea se ha decidido que el art 23 de la L.C.T. cobra operatividad cuando se ha demostrado la prestación de servicios en relación de dependencia (SCBA, 13/5/88, “A. , J. O. c/ A. , G. N. s/ Despido, etc”, AyS 1988-II, 177; ídem, 15/8/89, “D. , J. T. c/ B. , J. E. s/ Ley 22.250”, en Juba sum. B12277; ídem, 9/12/98, “B. , A. y otro c/ B. , N. H. s/ Indemnización por despido”, AyS 1998 VI, 354).----------

--- En similar criterio se ha resuelto que, para que tenga operatividad la presunción establecida por el art. 23 de la Ley de Contrato de Trabajo, es menester acreditar previamente que los servicios fueron prestados en relación de dependencia (SCBA, 27/6/89, “T. , H. M. y sus acumulados c/ R. del S. S.A. s/ Indemnización por despido, etc.”, AyS 1989-II, 549; ídem, 23/4/90, “P. de B. , C. B. c/ G. de M., N. A. s/ Cobro aguinaldo, etc.”, AyS 1990-I, 862).----------

--- Ello así, no puede echarse mano en autos a la presunción establecida por el art. 23 LCT, al no haberse demostrado la existencia de relación de dependencia entre actor y demandado. Y sí se aplica, en cambio, el inveterado criterio de esta Sala respecto de que, desconocida por el demandado la existencia del contrato de trabajo invocado por el actor, sobre éste pesaba indisputablemente la carga de probarlo, por constituir tal nexo el supuesto fáctico para la aplicación de las normas fundamento de sus reclamos (art. 377 C.P.C.C.; esta Sala, sentencia del 7/8/08, in re “G. , N. F. c/ P. , R. L. y/o q. rte. resp. laboral de E. T. s/ Indem. de ley” (Expte. n° 22.802 - año: 2008), por sólo citar el último caso fallado en tal sentido.----

--- Y en virtud de que la prueba testimonial colectada en autos solo permite tener por acreditada la dirección técnica que el Sr. S. ejercía sobre un grupo de trabajo –la que puede deberse tanto a la realización de un emprendimiento por cuenta propia como al ejercicio de una labor de capataz, director de obra o encargado bajo la dependencia de otro- no puede inferirse de esta simple demostración la existencia de una relación laboral subordinada entre el actor y el demandado con las notas típicas de la dependencia laboral y enmarcable en el art. 23 L. C. T lo que, de probarse, hubiera provocado la inversión de la caga probatoria. Al no haberse probado esa base, tal inversión nunca se produjo, con la consecuencia de que al no estar probados los hechos base del reclamo, éste debe colapsar.----------

--- En cuanto a la existencia de un "fraude laboral", ello carece de efectos en autos, por dos motivos: uno procesal: tal alegación no fue introducida temporáneamente a la litis, motivo por el cual su tratamiento está vedado a este tribunal a tenor de lo dispuesto en el art. 277 del C.P.C.C y art. 76, Ley N° 69). En segundo lugar, aún cuando lo anterior ya es bastante para rechazar el argumento, el fraude laboral no es una caja de Pandora de la que puede extraerse mágicamente un resultado milagroso en una litis ya perdida.-

--- Frente a la extralimitación que algunos jueces hacen de la figura del fraude laboral y que los lleva a levantar el velo de sociedades comerciales, a extender la responsabilidad societaria a terceros ajenos, a condenar solidariamente a una sociedad y a un accionista o gerente con toda liviandad, pertenezco a la fracción de pensamiento que sigue sosteniendo que este tipo de instituciones deben mantenerse dentro de su quicio. ----------

--- No puede soslayarse que en autos no ha sido probado el fraude alegado tardíamente en esta instancia. En tales términos, la “conjetura” o “intuición” de fraude contradice abiertamente la presunción legal de buena fe establecida por el ordenamiento jurídico argentino, con base en el art. 4008 del Código Civil, pero de aplicación a todo el universo jurídico. ----------

--- Y no debe olvidarse que, entonces, presumir la malicia o el fraude o, lo que es lo mismo, conjeturarlo sobre la base de meras opiniones del juez, va en contra de una norma vigente de nuestro ordenamiento: el art. 4008 CC y su doctrina. Por ello conviene recordar dos fallos que transcribiera en mi Código Civil anotado: 1) Como regla general

de nuestro ordenamiento, la buena fe se presume (C. Nac. Civ., sala C, 26/3/85, “Rebelo, Aldo J. c. Rebelo Velasco, José y otros”, LL 1985-C, 330). 2) La buena fe debe presumirse, porque es principio aplicable a todas las relaciones jurídicas, no solamente a la posesión (arts. 2362 y 4008, Cód. Civil), el de que las personas obran con lealtad. No es bueno, lícito ni jurídico sospechar por principio de deslealtad (C. Nac. Civ., sala D, 13/12/79, “Paz de Quenón, María E. c. Quenón Lloveras, Nicanor N. y otro”, en LÓPEZ MESA, Marcelo J., “Código Civil y leyes complementarias. Anotados con jurisprudencia”, Edit. Lexis Nexis SA, Buenos Aires, 2008, t. IV, p. 1013).----------

--- Es cierto que el fraude todo lo corrompe, pero el fraude debe ser probado, no conjeturado ni imaginado (Cfr. JEAMMAUD, Antoine, « Fraus omnia corrumpit», en Recueil Dalloz 1997, sec. Chroniques, p. 19). No habiendo sido el fraude temporánea e idóneamente alegado ni, menos, probado suficientemente en autos, debe descartarse dicha alegación, al carecerse aquí de los presupuestos mínimos indispensables para su aplicación.----------

--- Lo anteriormente expuesto permite apreciar que el recurso de apelación promovido por la actora no satisface las exigencias técnicas para su andamiento, no logrando los argumentos que en él se deslizan conmover la sentencia bajo ataque. Ello así, no cumpliéndose en él los requisitos mínimos exigidos por el art. 265 CPCyC, corresponde declarar su deserción en los términos del art. 266 CPCyC, con costas al apelante (art. 59, Ley N° 69). ----------

--- La deserción del recurso lleva a considerar inoficiosa la labor del letrado de la recurrente, motivo por el cual no corresponde regularle honorarios, conforme a pacífica jurisprudencia de esta Sala en casos similares (esta Sala, sentencia del 22/10/08 in re "G. , N. y otro c/ T. S.A. s/ Cobro de haberes e indem. de ley", Expte. 27 – Año 2008; ídem, 13/8/08, in re **“**M. , R. G. y otro c/ S. s/ cobro de pesos laboral” (Expte. Nº 22.855 - año: 2008, etc.) a la que me remito a mayor abundamiento.----------

---

--- En cuanto a los honorarios profesionales correspondientes al Dr . R. G., atendiendo a la extensión, calidad, eficacia de sus labores de alzada y al resultado obtenido por ellas, parece justo retribuirlas asignándoles como estipendio el 4,8% del monto del proceso debidamente liquidado (arts. 6, 14,47 y conc., Ley 2.200).----------

--- Por las consideraciones expuestas con anterioridad, **a la PRIMERA CUESTIÓN, VOTO POR LA NEGATIVA**. ----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Sr. Juez Dr. Marcelo López Mesa dijo:----------

--- Dado que en la cuestión anterior se ha arribado unánimemente a la conclusión de que el recurso en análisis no llena los requisitos técnicos exigidos por el art. 265 CPCyC, debiendo declararse su deserción, no corresponde el tratamiento de la segunda cuestión, pues ello implicaría ingresar al abordaje de una cuestión sustancial, que implicaría saltar el valladar de la insuficiencia técnica del recurso interpuesto, lo que no procede. Por tanto, no cabe el análisis de esta cuestión.----------

--- **POR NO CORRESPONDER EL TRATAMIENTO DE LA SEGUNDA, DIJO A LA TERCERA CUESTIÓN** el Dr. Ferrari: ----------

--- En vista del acuerdo arribado precedentemente, corresponderá por tanto: I) **DECLARAR DESIERTO** el recurso de apelación articulado por la parte actora, con costas al apelante, fijándose los honorarios del Dr. R. G. en el 4,8% del monto del proceso debidamente liquidado, sin que corresponda regular honorarios al letrado patrocinante en esta sede, en vista de la inoficiosidad de sus tareas.---------- Así lo voto.---------- **A LA TERCERA CUESTIÓN** el Sr. Juez Dr. Marcelo López Mesa dijo:----------

Existiendo acuerdo entre ambos vocales el pronunciamiento que corresponde dictar en este caso es la declaración de deserción del recurso de apelación obrante a fs. 140/143, con costas al apelante que ha resulta vencido, pero sin que resulte pertinente la regulación de honorarios de alzada del letrado patrocinante de la recurrente, en vista de la inoficiosidad de sus tareas. En cuanto a los honorarios de alzada correspondientes al Dr. R. G., de acuerdo al mérito y extensión de sus labores y al resultado obtenido por éstas, parece justo fijar sus estipendios de alzada en el 4,8% del monto del proceso debidamente liquidado,---------- Tal mi voto.----------

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros por haberse logrado la mayoría (art. 9 de la ley 1130, Textos ley 4550).----------

--- Trelew, de noviembre de 2.008.----------

--- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:----------

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

--- I) DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación articulado por la parte actora.------

--- II) IMPONER las costas al apelante.----------

--- III) FIJAR los honorarios de primera instancia del Dr. R. G. en el 4,8% del monto del proceso debidamente liquidado.---------- IV) NO REGULAR honorarios al letrado patrocinante de la actora en esta sede, en vista de la inoficiosidad de sus tareas.----------

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

--- REGISTRADA BAJO EL Nº ____ DE 2.008 – SDL.- Conste.----------

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA