--- En la ciudad de Trelew, a los días de septiembre del año dos mil once, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“G., R. E. c/ C., H. J. y C., M. s/ Diferencia de haberes e indemn. de ley” (Expte. Nº 275 - Año 2011 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 168.----------

---------- **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 actora (fs. 153) en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos (fs. 148/150) por el cual se desestima la demanda que entablara en contra de los Sres. H. J. C. y M. C., con costas a su cargo.----------

---------- El escrito de sostenimiento del recurso luce agregado a fs. 155/157.---------- A fs. 156 se ordenó el traslado del mismo a la parte contraria, siendo éste evacuado por escrito glosado a fs. 159/164.---------- I.- La parte actora se agravia que el Sr. Juez a quo no tuviera por acreditada la relación laboral que denunciara en demanda. Afirma que de los propios dichos de los testigos que fueran tenidos en cuenta por el juzgador, así como de otras afirmaciones hechas por los testigos y omitidas en la sentencia, se puede concluir que existió un contrato de trabajo. Sostiene que de los dichos de los testigos, interpretados en forma conjunta y armónica, surge que trabajó en el taller de electricidad “N.”. Rememora cuál fue la postura de la demandada al momento de contestar la demanda indicando que fundamentó su defensa en que su parte era propietario de un taller denominado “E.” y que la vinculación era de tipo comercial, que los únicos que trabajaban en el taller de electricidad eran H. J. C. (todos los días) y M. C. (los domingos y feriados); que acordaron que su parte repararía los vehículos en su taller sito en Pje. C. N. *** y que H. J. C. le abonaría los trabajos realizados conviniendo para su control que le suscribiera las “órdenes de reparación” detallando los trabajos con la leyenda de pagado. Afirmaron que esta relación descripta era de naturaleza comercial desarrollándose desde noviembre de 2006 hasta finales de noviembre de 2008. Indicaron que cuando un vehículo entraba en el taller H. J. C. se comunicaba con su parte para que efectuara sus trabajos en el Pje. C. ***. Que su parte hacía un detalle de los trabajos que se debían realizar, los hacía en su taller y, luego, éstos eran abonados por C. Afirmaron, recuerda, que como su parte no se encontraba inscripto en la AFIP, los trabajos los facturaba C. Destaca que si bien dijo que trabajó tres años la demandada reconoció que la relación que los unió fue de dos años. Es importante esta circunstancia –estima- puesto que solamente acompaña 11 órdenes de reparación, siendo pocas si se considera la forma

de trabajo que pretende la parte demandada probar que existió. Observa que también acompañaron 13 boletas de presupuesto en original. Sin embargo, continúa, lo más importante es que los testigos ofrecidos por su parte afirman haberlo visto trabajando en el taller de los demandados. Expresa que no resulta necesario destacar que Pje. C. *** de Trelew (lugar donde dicen los demandados que tenía su “taller”) está ubicado a más de 20 cuadras de distancia de M. ***, lugar donde tiene el taller la demandada. Reconoce que si bien no lo vieron en demasiadas oportunidades, todos los vieron trabajar allí y con eso se desvirtúa la postura de la parte demandada en cuanto afirma que hacía los trabajos en su propio taller. Reproduce los dichos de los testigos Sres. C.; G. y A. a cuya lectura me remito por razones de brevedad. Refiere que no se le escapa que en el sistema procesal laboral la prueba es apreciada en “conciencia” por el tribunal de primera instancia y por tanto queda normalmente detraída del ámbito de la revisión, salvo que se demostrare que la operación intelectual desarrollada en el proceso de formación de la sentencia que ésta exterioriza carece de bases aceptables con arreglo a los preceptos legales que gobiernan la valoración de las probanzas, es por ello, manifiesta, que es posible reexaminar el contenido de los testimonios. Postula que el Sr. Juez a quo no aplicó la presunción establecida en el art. 23 de la L.C.T. indicando que existen numerosos precedentes jurisprudenciales en el sentido de afirmar que probada la prestación de servicios se presume la existencia de un contrato de trabajo pasando a transcribir uno con cita del tribunal y base de datos en la que se registra, a cuya lectura también remito. Sostiene que en el fallo apelado el sentenciante ha cometido arbitrariedad al omitir que la prueba testimonial debe tomarse como formando parte de un todo, desde que las declaraciones no son compartimientos estancos. La atomización de cada contestación de los testigos conduce al polo opuesto de lo que es la sana crítica y ésta debe gobernar siempre la apreciación y valoración de los dichos en cuestión. Afirma que la escueta conclusión del a quo no se ajusta a la realidad de lo acontecido. Finalmente se agravia también de que no se aplicara al caso la presunción establecida en el art. 9 de la L.C.T..---------- II.- En el marco provisto por el contenido de los agravios formulados por la parte actora recurrente, ingresaré a su tratamiento poniendo de resalto desde un comienzo que la cuestión central por la cual se desestimó la demanda incoada y que es la misma materia del cuestionamiento es si existió o no un vínculo entre las partes de naturaleza laboral, como sostiene el apelante; o, si éste fue de naturaleza comercial, como lo sostiene de su lado la parte demandada al responder a la demanda y que, en definitiva, fue considerado por acreditado por el Sr. Juez a quo.----------
--- Y, en tal inteligencia, cabe postular desde el mismo inicio del análisis del caso que si la relación de dependencia se define por la incorporación personal del sujeto que trabaja a una organización de la que es ajeno, a los efectos de que el resultado de su trabajo sea aprovechado para la producción de un bien o para la prestación de un servicio, parecería que lo que define la posibilidad de que hubiera un trabajo

dependiente “prima facie” –la presencia de una empresa- se encontraría presente en la especie.----------

--- Lo digo en potencial puesto que, tengo para mí, que la relación de trabajo como complejo de derechos y obligaciones recíprocos de trabajadores y empleadores, se debe desarrollar en un marco funcional llamado empresa. Pues bien, el ya citado art. 5 de la L.C.T. define a la empresa como organización, esto es, como disposición ordenada de elementos contribuyentes al logro de un fin elegido por su titular. Y dado que el derecho del trabajo tiene como finalidad inmediata la regulación de las relaciones que derivan de la prestación de trabajo personal en empresas, el mencionado concepto define el marco en el que se desarrollan esas relaciones.----------

--- Y en tal entendimiento, comparto la tesitura que propugna que los rasgos definitorios de la dependencia son irrelevantes en muchos supuestos como elementos identificatorios de la relación de trabajo y es por ello que no refiero a los clásicas manifestaciones de la dependencia que suele definir la existencia de una relación dependiente (subordinación técnica, jurídica y económica), ya que no son configurativos “per se” del contrato sino consecuencias necesarias de que, en su ejecución, el trabajador asuma el rol de ser un medio personal de una organización empresarial ajena.----------

--- En esta inteligencia, entonces, cabría señalar que los intentos de identificar el contrato de trabajo desde la situación de subordinación son estériles, ya que ese rasgo no lo define en cuanto los comparte con otras figuras jurídicas –mandato, locación de servicios; en ciertos caso, locación de obra también- que, en la medida que uno de los sujetos sea una persona física, se presentan exteriormente con la misma fisonomía. Insisto, sólo la inserción del sujeto como medio de una empresa ajena permite distinguir al contrato de trabajo de las figuras análogas (Ver CNAT, Sala VIII, 23/8/02, “Bodio, Horacio Omar c. Cooperativa de Trabajo Limitada y otro s/ Despido”, elDial-AA127B)(Conf., mi voto, S.D.L., sala B, Nro. 01/05, CANE).----------

--- Este entendimiento es compatible con lo que ha de entenderse como empresa, y que, en lo que importa, básicamente puede referenciarse como dato que resalta y la identifica, aquél que indica que ésta constituye una organización instrumental. Se ha dicho que la palabra “empresa” proviene del verbo emprender y significa, según el diccionario de la Real Academia Española, acción “más o menos complicada y difícil”, de lo cual se deduce que se encuentra constituida por una multiplicidad de acciones simples ordenadas para el logro de la acción en sí. Es decir la palabra empresa es un participio sustantivo; no designa una sustancia sino una actividad cuyo fin es un principio esencial, y cuyo ser un “hacia” más bien que un ser en acto. Vale decir, la empresa es un ente de naturaleza intermedia entre las sustancias y las meras acciones porque no consiste solamente en una actividad sino en una obra común que se objetiva o encauza en un orden exterior. Y es en tal inteligencia, que el párrafo 1° del artículo 5° de la L.C.T. define a la empresa como una organización o unidad estructural

racionalmente ordenada, que tiene carácter instrumental para el logro de determinados fines (Conf. Pueyrredón Ernesto, “La empresa, su naturaleza y su fin”, E.D. 50-625).----------

--- Como organización la empresa ordena los elementos o medios de los que se vale para la consecución de sus fines, entre ellos se encuentran los personales, materiales e inmateriales. Y es en este contexto donde se ubica el territorio propio de la materia regulada por las leyes del trabajo, la que está constituida por las relaciones jurídicas en virtud de las cuales una persona, a cambio de una remuneración, presta servicios personales en una estructura empresarial ajena. O bien, dicho de otro modo, sin una empresa como organización destinada a utilizar el trabajo humano como un medio productivo, no hay contrato de trabajo. Sin estructura jerárquica, poder de dirección, poder de organización y sin la utilización del trabajo como medio o instrumento para, dirigido, producir bienes o prestar servicios, no puede predicarse que hubo contrato de trabajo.----------

--- Y, abro un paréntesis, para dejar sentada mi opinión en relación a cómo funciona en la materia la regla procesal relativa a la carga de la prueba contenida en el art. 381, 2° párrafo del C.P.C.C. –según numeración de Ley XIII N° 5 Anexo A-, que es de aplicación al supuesto por vía del art. 44 de la Ley XIV N° 1 –antes ley 69-).----------

--- He dicho en antecedentes análogos al presente que el art. 23 de la L.C.T. solo entra a jugar ante la acreditación de prestación de tareas a favor de una organización empresarial ajena, la cual ha de ser ejecutada bajo la dirección y efectivo poder jurídico del sindicado como empleador.----------

--- Es decir, no soslayando la existencia de diferentes posiciones doctrinales y jurisprudenciales asumidas por prestigiosos autores y tribunales del país, he tomado ya posición hermenéutica en el sentido que me inclino por aquella postura que propugna el entendimiento de que la “prestación de servicios” que utiliza el mentado art. 23 de la L.C.T., no se refiere a cualquier tipo de servicios, sino solo al que corresponde a la tipología contractual regulada en la órbita propia del derecho del trabajo.----------

--- Es que, dicho marco normativo, al referir a las características de la acción humana regulada por esta especial rama jurídica, la define siempre como una prestación distintiva y caracterizadora de la tipología contractual laboral, la que contiene a cargo del trabajador una “prestación dirigida” (art. 4, L.C.T.); “bajo relación de dependencia” (arts. 21, 22, 99, L.C.T.); con “sujeción a instrucciones o directivas (art. 27, L.C.T.), “a las órdenes” (arts. 168 y 255, L.C.T.), en “relación de dependencia” (art. 32, párrafo 3° y 253, L.C.T.), “haber puesto su fuerza de trabajo a disposición” de la otra parte (arts. 103 “in fine” y 197, L.C.T.); conceptos todos ellos que identifican la llamada dependencia jurídica, es decir la puesta a disposición de la capacidad laboral de una persona a favor de otra que puede dirigirla.----------

--- Esta postura la he explicitado, como lo he dicho al comienzo, en otros precedentes de esta Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial del Noreste del Chubut (conf., mi voto en S.D.L., Sala B, N° 03/01; 01/02; 20/02; 31/02; 40/03;

10/04; 53/06, entre muchos otros de C.A.N.E).----------

--- Tal tesitura hermenéutica se debe compatibilizar con la valoración que merezca la actitud asumida por las partes en conflicto en cada supuesto en particular en cuanto que, el modo que se produjo la traba de la litis determinará las cargas probatorias a atribuir en cabeza de cada una de ellas respectivamente. Si el actor afirma en demanda la existencia de un contrato de trabajo que lo vinculara con quien demanda; y éste, al responderla, no niega la prestación de tareas a su favor del actor sino que afirma que las mismas fueron realizadas en otro carácter, o que el vinculo que las motivara era de otra naturaleza, en tal supuesto ambas partes habrán de probar los presupuestos de hecho de la norma que indican, cada una a su turno, a favor de su pretensión y defensa (art. 381, 2° párrafo del C.P.C.C.; arts. 44 y 73 de la Ley XIV N° 1 –antes ley 69-).--------

--- Nótese por lo demás, que lo dicho, no es ni más ni menos que aquello que precisa el citado art. 23 de mentas, en cuanto establece literalmente que *“El hecho de la prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven* ***se demostrase lo contrario****”* (sic) (lo destacado en negrita me pertenece). Es que, ante la admisión de la prestación de tareas a favor de quien es demandado como empleador, impone que éste acredite que la vinculación que existiera reconoce características distintas a una relación laboral o bien que éste era un empresario autónomo.----------

--- No hay, pues, inversión de carga probatoria alguna sino solo una presunción favorable respecto de quien afirma haberse desempeñado bajo relación de dependencia ante la falta de acreditación de lo contrario (conf. CNCom., Sala B, 12/4/00, “ATC s/ Concurso preventivo s/ incidente de verificación...”, T.S.S., 2000-459; id. C.Apel. Concepción del Uruguay, Sala del Trab., T.S.S. 2000-930).----------

--- Es que de esto se trata el principio de primacía de la realidad que rige en la materia, ni más ni menos que de determinar, en concreto y en cada supuesto planteado a la jurisdicción, cuál fue la realidad acontecida haciéndola efectiva por encima de cualquier forma (o informalidad) que las partes pudieran haberle dado a su vinculación.----------

--- Solo ante la negativa absoluta (en relación a la prestación de servicios, o bien en relación a su categorización como dependiente o subordinada), de quién se lo sindica como empleador, se desplazará, con exclusividad, en cabeza de quien afirma la existencia de un contrato de trabajo la carga de su prueba, la cual se satisface acreditando, en primer lugar, que se prestó servicios y, en segundo lugar, que éstos se emparentaban con las tareas bajo la subordinación jurídica, técnica y económica que en principio son las que caracterizan y dan contenido tipificante al contrato de trabajo (véase al respecto: Fenochietto, Carlos Eduardo, “Carga de la Prueba”, en L.L: 1980-A-secc. Doct., pág. 806/818; y el interesante enfoque de Efrain Quevedo Mendoza, “Carga y valoración de la prueba: precisiones”, J.A. 1998-III-630).----------

--- En la especie, los demandados negaron enfáticamente que se hubieran vinculado con el Sr. G. en algún tipo de relación que pudiera ser enmarcada en el derecho de

trabajo, reconociendo que éste le prestaba servicios como trabajador autónomo (ver: escritos de responde de fs. 13/20 y vta.), de modo que, a tenor de la contestación de la demanda, pesaba sobre el actor –para lograr que opere la antedicha presunción- el *onus probandi* de la subordinación jurídica, económica o técnica en el desenvolvimiento de sus tareas como "auxiliar de primera categoría" del C.C.T. N° 27/88 y que afirmó prestó en el taller identificado en demanda como "E. N." de propiedad de los Sres. C.---------- Y, puesto que el demandante no aportó probanzas en ese sentido, la existencia del contrato de trabajo que alegara no puede tenerse por cierta tal como lo definiera el juzgador de la anterior instancia.---------- Afirmo que no se satisfizo tal carga de probar una vinculación de características propias de una relación de naturaleza laboral, por cuanto si bien de los testimonios prestados surge como indudable que el actor Sr. G. prestó los servicios que se denuncian en demanda –electricidad del automotor, arranque, alternadores, luces, etc.- no acreditan que los ejecutara o hiciera bajo una relación de subordinación o dependencia, sino más bien se infiere de ellos que los realizó a título de subcontratista o prestador de servicios externos al establecimiento del demandado H. J. C., manteniendo su independencia y autonomía.----------

--- Así, tal apreciación se corrobora y encuentra apoyo, como bien lo pusiera de resalto al comienzo de su análisis el Sr. Juez a quo, de las órdenes de reparaciones que se encuentran glosadas a fs. 8/18, cuya grafía es de puño y letra del actor fue confirmada en su autenticidad y autoría por la pericial caligráfica producida y agregada a fs. 110/134 (merced a que fuera desconocida por éste a fs. 22). Repito, tal actitud de desconocimiento de la instrumental que luego se probó fue confeccionada por el actor da pié a considerar que en el marco de los testimonios prestados en autos, se corrobora la modalidad de relación descripta por los demandados en su escrito contestatario (Conf. Arts. 165, inc. 5to., 2do. párr..; 390; 460; y, 481 del C.P.C.C. –según Ley XIII N° 5 Anexo A-; de aplicación en la especie por vía del art. 44 y 73 de la Ley XIV N° 1 – antes ley 69-).----------

--- Y coincidiré también en la apreciación probatoria que mereciera dicha instrumental, la que lejos de verse menguada por los demás elementos de prueba aportados a la causa, en todo caso, reitero, cabe considerar que encuentra plena corroboración. Nótese al respecto que los tres testimonios aludidos por el actor impugnante, manifestaron de consuno haberlo visto trabajar en el taller de la parte demandada empero no pudieron aportar dato concluyente alguno vinculado a las notas caracterizadoras de un vínculo laboral, toda vez que no aportaron dato alguno que permita inferir siquiera que la prestación de dichas tareas fueran bajo alguna modalidad de subordinación.----------

--- Así, por caso, el Sr. A. (fs. 59 y vta.) manifestó haberlo visto trabajar al actor en un taller de electricidad ubicado en la calle M., aún cuando señaló haber concurrido a dicho

local solo una vez, aclarando que lo vio varias veces más cuando pasaba por el frente del mismo manejando una ambulancia, aunque no pudo aportar datos relativos al tiempo en el que habría trabajado el actor en dicho taller, el horario que cumplía ni individualizar quién era el principal o titular del taller. Finalmente, adviértase que señaló saber por comentarios que el actor tenía un taller de electricidad propio.----------

---------- El testigo C. (fs. 60 y vta.) igualmente manifestó haber visto trabajando al actor en el taller de la calle M. aunque indicando que concurrió al mismo dos veces para ponerse de acuerdo con el actor para encontrarse en su casa. Aunque indicó, al responder una pregunta relativa al tiempo que trabajó G. en el taller, que no lo sabía porque siempre lo veía en su casa (¿?). Tampoco pudo precisar quién era el titular del taller “E. N.”, especulando el horario que supuestamente cumplía el actor, por cuando manifestó que lo veía en su casa después de las 10 de la noche, deduciendo de ello que trabajaba hasta las 9 o 10 y que por eso no estaba (¿?). Sin embargo, nótese que este testigo respondió afirmativa y concluyentemente saber que el actor poseía un taller de electricidad denominado “E.” en su domicilio y que hacía trabajos particulares allí aún cuando, estimó –nuevamente- que por sus instalaciones *“…no se si se lo puede llamar taller…”* (Sic)(ver: fs. 60 vta.).----------

--- El testigo Sr. G. (fs. 67 y vta.) también refirió haber visto trabajando al actor en el taller tres o cuatro veces, aunque sin recordar cuál era el nombre de éste si bien pudo indicar su ubicación, indicando que las tareas que le vió realizar eran de electricidad del automotor. En cambio no pudo precisar durante cuánto tiempo trabajó el actor en ese taller indicando que las veces que lo vió a G. trabajar *“…estaba en la entrada del taller, ingresar no ingresé nunca yo…”* para responder a la razón de sus dichos, contradictoriamente con esta última respuesta, que lo declarado lo sabía porque fue a verlo para que le realice un trabajo.----------

--- Y, los demás testigos declarantes en autos, Sres. C. R. F. (fs. 68) y V. J. J. (fs. 98) lejos de aportar elementos que contradigan la versión de la parte demandada la refuerzan en tanto que expresaron no haber visto al actor en el establecimiento “E. N.” ni conocer al actor.---------- Es decir, de la valoración global de los elementos de prueba aportados al presente proceso, o bien, de manera conjunta y armónica como lo postula el impugnante que debe hacerse, lejos estuvo el actor, Sr. G., de haber probado la alegada relación de trabajo que lo vinculara con el demandado Sr. H. J. C. y, menos aún, respecto al co-demandado, Sr. M. C. respecto del cual ningún aporte probatorio se concretó en aras de probar la participación que le atribuyera en su libelo de demanda.----------

---------- Descarto, asimismo, que pudiera alterar esta conclusión valorativa la circunstancia que los sindicados empleadores al responder a la demanda hubiera admitido una relación con el actor por un lapso de dos años, aunque tipificándola como comercial y, a partir de tal reconocimiento, hubieran sido escasas las 11 órdenes de

reparación que se acompañaran como prueba del posicionamiento defensivo; ni tampoco el hecho que hubiera una distancia de más de 20 cuadras entre el domicilio sito en pasaje C. N. *** y la dirección donde se encuentra el taller de la parte demandada, sito en M. ***, esto último por cuanto, no se explica siquiera, en qué influiría favorablemente a la posición argüida en demanda.---------- Finalmente, advierto que la presunción favorable al dicente trabajador que prevé el art. 9 de la L.C.T. –según texto de Ley 26.428- solo entra a jugar cuando concurre algún atisbo de duda en la apreciación de la prueba, lo cual, vale resaltarlo, de la evaluación precedente no puede afirmarse que concurra en el supuesto de autos.---------- Se ha dicho al respecto que sería erróneo considerar que el trabajador se encuentra eximido de acreditar los hechos en los que funda su pretensión. Ése no es el sentido de la norma y mucho menos lo es el de afectar las reglas procesales básicas que regulan la carga de la prueba y el principio de congruencia, que es corolario directo de la garantía de defensa en juicio, de raigambre constitucional (art. 18, Const. Nac.). En el mismo sentido se expuso con criterio que no cabe más que compartir plenamente, que los jueces deben apreciar libremente la prueba, alejados de cualquier condicionamiento. La prueba de los hechos acercada por ambas partes al proceso deben ser objetivamente valoradas. Caso contrario, se estaría atentando contra la garantía del debido proceso y contra el principio de la sana crítica (Vide: Maza, Miguel A., en “Ley de Contrato de Trabajo, comentada y concordada”, ed. Rubinzal Culzoni, 2da. ed. actualizada, año 2011, coordinada por Raúl Horacio Ojeda, T. I, pág.119; ver también: Etala, Juan José (h) y Alejandro González Rossi, “La reciente reforma al art. 9 del RCT una norma innecesaria y excesiva”, en D.T., 2009-239; ídem, Litterio, Liliana H., “Alcances de la regla in dubio pro operario en materia de apreciación judicial de la prueba”, en D.T. 2009-489; id., Bechetti, César, “La regla del In dubio Pro Operario en la apreciación de la prueba en los casos concretos”, en Eldial.com –DC1404).---------- En suma, por lo que vengo de exponer concluiré que corresponder desestimar el presente recurso de apelación; y, como consecuencia, propondré al acuerdo confirmar el fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a la parte actora vencida en ella (Conf. Art.57 de la ley XIV N° 1 – antes ley 69-).----------

--- Los honorarios de los Dres. I. C. P. y N. S., letrados apoderados del actor recurrente; y, los correspondientes a los Dres. G. O. C. R. y C. M. M., letrados patrocinantes de la parte demandada, por sus tareas cumplidas por ante esta alzada, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo deben ser fijados del siguiente modo, a saber: a los mencionados abogados representantes del actor, en conjunto, en la suma equivalente a ocho (8) jus; e, igual importe corresponderá fijar, en conjunto, a los abogados patrocinantes intervinientes por la parte demandada; ello así, toda vez que ella se ajusta al mínimo legal arancelario fijado por el art. 7° de la Ley XIII N° 4 –antes ley 2.200; según mod., por Ley XIII N° 15-. Ambas regulaciones con más el I.V.A. correspondiente

(Conf. Arts. 5, 7, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4°; Leyes 23.349 y 23.871).----------

--- Finalizo de tal manera mi intervención pronunciándome en esta cuestión por la AFIRMATIVA.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto manifestó: ----------

----Atento la claridad con la cual el Sr. Magistrado antes sufragante ha efectuado la reseña de la sentencia de origen de fs. 148/150, así como de los agravios que contra la misma expusiera la actora en su memorial de fs. 155/157, me remito a la misma en homenaje a la brevedad.- ----------

----I.- En atención a lo expuesto precedentemente, me adentraré directamente al tratamiento de los agravios.----------

----1) Resulta claro que el eje argumental de los agravios vertidos por la actora transita por considerar que se acreditó la relación de dependencia invocada, que el juzgador efectuó una errónea interpretación de la prueba testimonial y que no aplicó las presunciones resultantes de lo dispuesto en los arts. 23 y 9 de la LCT. Como básicamente la crítica se endereza a considerar que se probó el vínculo laboral, encuentro conveniente, tal como lo hiciera el colega preopinante, tener presente los datos característicos del mismo. A ello cabe añadir que los demandados, al contestar la demanda, sostuvieron que el actor jamás trabajó para ellos, que la única relación era con H. C. y que era de carácter comercial, ya que convino en que G. efectuara las reparaciones de los vehículos en su taller y que le abonaría los trabajos realizados, suscribiéndose las respectivas órdenes de reparación.- ----------

----Sentado lo anterior, es de decir que en interpretación de la presunción establecida en el art. 23 de la LCT se consideró que el legislador ha establecido que debe presumirse que la relación de trabajo, si se prueba, proviene de un contrato y no de otra fuente, lo que supone que quien invoca una relación laboral subordinada debe probarla con los indicios o pruebas directas de que provee el derecho procesal. En el mismo sentido se entendió que la “prestación de servicios” a la que alude la norma no puede ser otra que la cumplida en relación de dependencia ya que en toda la ley no hay referencia posible a otras prestaciones que no sean las que reúnen las condiciones tomadas como indispensables por aquélla para su aplicación (arts. 4, 5, 21, 22, 27, etc.) (conf. Rodríguez Mancini, Jorge en: Rodríguez Mancini-Barilaro: “Ley de Contrato de Trabajo Comentada”, Ed. La Ley, 2007, Tº II, págs. 72/73). Por su parte desde la jurisprudencia se entendió que para que juegue la presunción dispuesta por el art. 23 de la LCT se requiere la acreditación en juicio de que los servicios prestados lo fueron en relación de dependencia para otro (conf. SCBA, 28/08/02 in re: “Di Rocco, Asunción c/ Palma Parodi, Marina; 29/05/02 in re: “Lares, Raquel M. y otros c/ Saavedra, Néstor M.”, Manual de Jurisprudencia de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Ed. LexisNexis, 2004, pág. 99); así como que la prestación de servicios que genera la presunción prevista en el art. 23 de la LCT es aquella realizada bajo la dependencia de otro, ya que los arts. 21 y 22 del cuerpo normativo citado sólo contemplan dicho tipo de

relaciones (conf. CN.Trab., Sala I, 24/05/99, in re: “Bourgeois, Oscar A. y otro c/ Gas del Estado Residual”, Manual de Jurisprudencia de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, ídem, íd.). Al respecto ha de agregarse que resulta característico de la relación de empleo el hecho de que el trabajador dependiente, normalmente se incorpora a un establecimiento ajeno, ya que esto lleva consigo y determina el carácter del trabajo como heterónomo (conf. Etala, Carlos Alberto: “Contrato de Trabajo”, Ed. Astrea, 2000, pág. 77).----------

----En tal orden de ideas, habré de coincidir con el Dr. Lucero en cuanto a que, en virtud de lo dispuesto por el art. 381, 2do. párrafo del CPCC -conf. remisión del art. 44 de la ley XIV Nº 1- cabía al actor acreditar que la actividad desempeñada lo era en relación de dependencia. Es que la carga de la prueba de la posición de dependencia o subordinación no resulta alterada por la presunción contenida en el art. 23 de la LCT sino que, por el contrario, de esta prueba depende que la presunción entre a jugar (conf. CN. Trab., Sala I, 16/03/92, in re: “Díaz, Pablo S. Y otros c/ Sellares de Parodi, Teresa”, DT, 1993-B, 1089; TySS, 1993-523). Por lo demás debe tenerse presente que la norma citada, en su primer párrafo establece que *“El hecho de la prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario”.* Es decir que se admiten como salvedades a la presunción la prueba de: “las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven”. Se exponen así, con precisión, tres datos o elementos que son las claves que sirven para encuadrar jurídicamente el tipo de relación en lo que hace a lo central de una relación laboral: la dependencia subordinada. Son pautas que se deben extraer de la realidad del comportamiento, de las conductas de las partes de la relación, tanto de quien presta el servicio como de quien lo recibe. Acerca de las “circunstancias” no es fácil ubicar a cuáles circunstancias se ha querido referir el legislador: si las materiales (lugar, instrumentos, ambiente), o a las personales (condiciones particulares de los sujetos relacionados, incluyendo las económicas). Es de considerar que en la forma genérica que se ha colocado esta expresión se ha querido aludir a todos aquellos que rodeando (“circunstancia” es eso precisamente) la relación, sirve para discernir la presencia de los elementos claves de la subordinación. Por lo tanto son válidas unas y otras y es importante destacar que por lo visto el legislador no ha dejado de estimar importante la circunstancia personal del sujeto prestador quien puede presentar una característica que lo aproxima al ámbito de protección de la ley, esto es la situación de dependencia económica en que se encuentre. No obstante ello esta condición económica no es ni exclusiva de los trabajadores subordinados, sino que por el contrario ni siquiera es relevante para esta última calificación, ni puede excluirse de un sujeto que se desempeña autónomamente (conf. Rodríguez Mancini, op. cit., ídem, págs. 77/78).- ----------

----2) A la luz del marco conceptual explicitado en el considerando precedente es que habrá de analizarse la prueba testimonial, la cual según el actor apelante, resulta

suficiente a los fines de acreditar el vínculo laboral. Liminarmente he de otorgarle razón a la recurrente en cuanto a que la ponderación de la prueba debe efectuarse de manera armónica y conjunta. Al respecto se ha sostenido que la prueba testimonial debe ponderarse globalmente con el resto de las probanzas. 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 CPCC -actual art. 390 de la ley XIII Nº 5 Anexo A-, 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 (conf. C. 2da. Civ. y Com. La Plata, Sala III, 12/2/80, DJBA, 118-367; CN. Com., Sala B, 4/9/79, LL, 1980-A-94). 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 (conf. CN. Civ., Sala E, 31/12/76, LL, 1977-C-182), ni de fragmentar el todo integrado por la reunión de los elementos probatorios (conf. SCBA, 9/11/79, DJBA, 109-329), es decir que debe evitarse la “atomización del material probatorio” (conf. CN. Com., Sala B, 22/4/91, LL, 1991-C-339). En apoyo de la doctrina expuesta, la Corte reiteradamente ha casado sentencias por omitir valuar en conjunto las pruebas, o bien al interpretarlas parcialmente o en forma aislada de los elementos aportados a la causa; es decir, sin integrarlos ni armonizarlos en su totalidad, al expresar que “la valoración de la prueba exige una apreciación global e integradora de los elementos de juicio incorporados al proceso” (conf. CSJN, 2/10/90, LL, 1991-B-280).----------

----La apelante esgrime que el análisis armónico de los testimonios de C., G. y A., conduce a tener por acreditada la relación laboral. A. (ver fs. 59/vta.) manifestó haber visto al actor trabajando varias veces en el taller de la calle M., pero no sabe si existía una relación de dependencia (respuestas primera y segunda), agrega que lo vio trabajando en la parte delantera de un vehículo mas no puede especificar qué tipo de tareas realizaba en ese momento (respuesta tercera), dice que concurrió una sola vez al local, pero pasa habitualmente y vio varias veces al actor (respuesta cuarta), no constándole el horario de trabajo (respuesta sexta). Finalmente añade que sabe por comentarios que el actor tiene un taller en su domicilio particular (respuesta a cuarta repregunta). En cuanto a C. (ver fs. 60/vta.) dice que el actor trabajó para los demandados y lo sabe porque ha ido a visitarlo al taller de la calle M., habiendo concurrido dos veces, agregando que trabajaba en el tema de electricidad del automóvil (ver respuestas primera a tercera), no sabe el tiempo de trabajo en el taller porque siempre veía al actor en su casa (respuesta cuarta), a ello añade que G. tenía un taller en su casa (respuesta a cuarta repregunta) y que el mismo con su cajita puede trabajar en cualquier lado, en su casa o en otro lugar, no necesita tener un taller (respuesta a cuarta repregunta). Finalmente G. (ver fs. 67) coincide en que vio al actor en el taller de la calle M., lo iba a ver porque a veces le hacía trabajos de electricidad del automotor, que lo vio trabajando en electricidad (respuestas primera y cuarta), y que lo vio trabajando en tres o cuatro oportunidades (respuesta sexta), sin embargo expresa que

las veces que lo vio trabajar estaba en la entrada del taller ya que nunca ingresó al mismo (respuesta séptima).- ----------

----Del análisis global de estas tres declaraciones no surge que el actor se desempeñara en relación de dependencia, es más, surgen elementos que corroboran más el tipo de relación denunciado por la demandada. Es que se ha mencionado que G. tenía un taller en su casa, y que además por los caracteres de su trabajo podía concurrir a diversos lugares con su caja de herramientas y realizar los trabajos necesarios donde se encontrara el rodado a reparar. A ello cabe añadir que los tres testigos vieron al actor en contadas oportunidades en el taller de la calle M., lo que resulta compatible con el vínculo esgrimido por la accionada. A todo lo dicho cabe señalar que el análisis global y armónico que requiere la apelante, no debe reducirse a estos tres testimonios, sino a toda la prueba. Al respecto, el testigo R. F. (ver fs. 68), dice que siempre vio a H. C. trabajando solo (ver respuesta sexta) y que no vio al actor desempeñarse en el taller de C. (respuesta trece). En cuanto al testigo J. (ver fs. 98) corrobora lo expuesto por R. F. Por lo demás, en la expresión de agravios no se realiza ningún juicio crítico con relación a la ponderación que en la sentencia atacada se efectuara de la pericia caligráfica (ver sentencia a fs. 149 vta., 1er. párrafo). Es de tener en cuenta que el actor negó las grafías estampadas en las órdenes de reparación de fs. 08/18 de la documental reservada, concluyéndose en la experticia que pertenecían a su puño y letra (ver conclusiones a fs. 134). Esta documental refuerza la versión de la accionada en cuanto a que entre las partes existía una relación de índole comercial y no laboral.----------

----Por último, en cuanto a la norma del art. 9 de la LCT que esgrime la recurrente y la queja consiguiente respecto a que el juez no aplicó la presunción establecida en dicha norma, es de señalar que, en virtud de la reforma de la ley 26428, el texto del mentado artículo reza: *“En caso de duda sobre la aplicación de normas legales o convencionales prevalecerá la más favorable al trabajador, considerándose la norma o conjuntos de normas que rija cada una de las instituciones del derecho del trabajo. Si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley, o en apreciación de la prueba en los casos concretos, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador”.* Queda claro que la duda de derecho o sobre la prueba es el supuesto donde rige este principio de *in dubio pro operario.* En consecuencia, este principio rige en caso de duda razonable, sin embargo, y como bien lo señala el Dr. Lucero, el mismo no puede servir de herramienta para eximir al trabajador de la acreditación de los hechos que deba probar. Amén de ello, del análisis armónico de la prueba analizada, lejos de presentarse la hipótesis de duda, se ha concluido en que ha resultado acreditada la versión brindada por la parte demandada, lo cual obsta a la aplicación del art. 9 precitado.----------

----En definitiva por todo lo expuesto y razonado, concordaré en la desestimación del recurso de apelación deducido por la accionante.- ----------

----II.- Como consecuencia de lo considerado, corresponde desestimar el recurso de apelación interpuesto por la actora y confirmar la sentencia recurrida en todo cuanto fuera materia de agravios.----------

----En cuanto a las costas de esta Alzada, se imponen a la actora vencida (conf. art. 57 de la ley XIV Nº 1). A tal fin, atento el resultado del recurso, extensión y calidad de las labores desplegadas, encuentro ajustado a derecho regular los honorarios por su actuación en esta sede, a los letrados del actor Dres. I. C. P. y N. S., así como a los letrados de la demandada, Dres. G. O. C. R. y C. M. M., en ambos casos en conjunto, en la suma equivalente a ocho jus; ello así en virtud del mínimo legal dispuesto en el art. 7 de la ley XIII Nº 4 -t.o. según ley XIII Nº 15-; en ambos casos, con más el IVA respectivo (conf. arts. 5, 7, 13 y 46 de la ley XIII Nº 4 y leyes 23349 y 23871).----------

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

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

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios. 2) IMPONER las costas de segunda instancia a la parte actora vencida en ella. 3) REGULAR los honorarios de los letrados por sus tareas de alzada del siguiente modo: a los Dres. I. C. P. y N. S., en conjunto, en la suma equivalente a ocho (8) jus; y, a los Dres. G. O. C. R. y C. M. M., en conjunto, en idéntica suma mínima arancelaria; en ambos casos, con más el I.V.A. correspondiente.- ----------ASI LO VOTO.-

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

------En atención al acuerdo arribado, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, expresión fiel del mismo.- ----------

----Así lo voto.- ----------

----Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Raúl Adrián Vergara (Art. 7º Ley V Nº 17), pasándose a dictar: ----------

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

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

----CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios. ----------

----IMPONER las costas de segunda instancia a la parte actora vencida en ella.----------

----REGULAR los honorarios de los letrados por sus tareas de alzada del siguiente modo: a los Dres. I. C. P. y N. S., en conjunto, en la suma equivalente a ocho (8) jus; y, a los Dres. G. O. C. R. y C. M. M., en conjunto, en idéntica suma mínima arancelaria; en ambos casos, con más el I.V.A. correspondiente.-- ----------

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

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA DE CAMARA

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

----REGISTRADA BAJO EL N°_____DEL AÑO 2011 – SDL – CONSTE.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA DE CAMARA