--- En la ciudad de Trelew, a los días de agosto del año dos mil doce, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos Dante Ferrari y la presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Marcelo J. López Mesa y Carlos A. Velázquez, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“M., J. c/ C. A. G. A. C. s/Cobro de haberes e Indemnización de Ley” (Expte. 265 – Año 2012 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. 222.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez expresó: ----------

----I.- Con sustento en la operatividad en el caso de la presunción consagrada por el art. 23 L.C.T., el Señor Juez “a quo” declaró demostrada la existencia entre las partes del contrato de trabajo controvertido y, sobre esa base, acogió los reclamos de haberes e indemnizatorios del despido indirecto.- ----------

----Apeló tal decisión la demandada perdidosa, agraviándose de la apreciación arbitraria de las pruebas rendidas llevada a cabo por el sentenciante, sosteniendo la recurrente al respecto que el actor no probó el vínculo laboral. Afirmó que a dicho fin fueron insuficientes las testificales aportadas, señalando que la deposición del declarante E. M. correspondía descartarla por haber manifestado éste ser amigo del demandante, amén de haber incurrido en contradicción al expresar que todos los técnicos de la institución estaban a sueldo para añadir de inmediato que ignoraba el pactado, lo cual lo torna un testigo dudoso por no resultar concebible que una persona no recuerde su propio salario y sí retenga el de un compañero de labor. Agregó la apelante que también hubo de ser apartada la declaración de M. G., igualmente amigo del actor y que basó sus dichos en puras especulaciones propias. Hizo hincapié en la debilidad institucional y económica de la demandada al momento de los hechos, que le habría impedido realizar desembolsos salariales. Por último, añadió que de los tres testimonios traídos por el actor a dos correspondía no atenderlos, de modo que sólo quedaba en pie uno de ellos al que era aplicable entonces el principio jurídico “testis unus, testis nullus”.- ----------

----II.- Antes de ingresar a la apreciación de las pruebas producidas, hemos de aclarar cuál es la perspectiva desde la que ellas han de serr valoradas. En la especie el Señor Magistrado de origen declaró aplicable, lo llevo expresado, la presunción reglada en el art. 23 L.C.T.,decisión esta que ha ganado firmeza ante la ausencia de todo agravio de la apelante al respecto. Por lo tanto, no se ha tratado aquí de que el actor acreditara la existencia de relación laboral -ella se presumía por imperio legal-, sino de que, invertida la carga de la prueba por efecto de la presunción antedicha, la asociación civil demandada demostrara la distinta naturaleza del vínculo. No logró tal acreditación a la lumbre del cuadro probatorio reunido y los endebles agravios vertidos en esta instancia.- ----------

----Inatendibles son las quejas referidas a la amistad con el actor reconocida por los testigos E. A. M. y M. R. G. Cierto es que los deponentes expresaron ser amigos del demandante (fs. 133 y 167, resps. a la preg. 1era.), mas esa circunstancia ni siquiera los dejaría incursos en las denominadas generales de la ley, toda vez que comprendido en ellas se halla únicamente el “amigo íntimo” y no el mero amigo (art. 441 inc. 4° C.P.C.C.; esta alzada, c. 18.840 S.D.L. 34/03, c. 20.605 S.D.L. 48/05, c. 20.842 S.D.L. 60/05, c. 321/08 S.D.L. 14/09, c. 75/12 S.D.L. 13/12). Por lo demás, así hubieran quedado tales testigos comprendidos en esas generales, ello no bastaría para desechar sus declaraciones cual si se tratara de testigos excluidos, sino que únicamente llevaría a una valoración más rigurosa, de manera que si los dichos lucen claros y coherentes no cabía apartarlos del cuadro de la prueba (arts. 390, 445 C.P.C.C., su doc.; esta alzada, c. 22.472 S.D.L. 83/07, c. 771/09 S.D.L. 6/10, c. 169/11 S.D.L. 23/11, c. 42/12 S.D.L. 8/12, c. 75/12 S.D.L. 13/12, c. 192/12 S.D.L. 16/12, entre otras y sus citas). Como estos deponentes se expidieron sobre los hechos acerca de los cuales versaron los interrogatorios de modo cristalino, preciso y coherente, nada los hace sospechosos de mendacidad, la que por otra parte no se presume, en tanto, cual ha subrayado la doctrina, el testimonio se funda en la doble presunción de la conformidad del conocimiento del testigo con la realidad y de su fundamento moral; es decir, que el testigo no se ha engañado y que no trata de engañar al juez (confr.: Alsina, “Tratado...”, 2da. ed., EDIAR, Bs. As. 1958, III-530/531, nros. 1 “a” y 2 “b”; Framarino dei Malatesta, “Lógica de las pruebas...”, Ed. Temis, Bogotá 1964, II-53/63).- ----------

----Tocante a la pretendida contradicción en que habría incurrido el deponente E. A. M., la misma no es detectable en modo alguno. Cierto es que él afirmó que todos los técnicos estaban con sueldo (fs. 167 vta., resp. a la preg. 13era.), pero ello no colisiona con que a continuación manifestara ignorar el que le correspondía al actor (ídem fs., resp. a la preg. 14ta.); tal circunstancia no resulta siquiera inverosímil, pues es costumbre extendida en muchas empresas mantener en reserva el monto del salario de un empleado, cuyos compañeros de labor desconocen dicho importe. He de señalar además que no se trató de que el testigo no recordara su propio emolumento y sí guardara memoria del correspondiente al demandante, en tanto la interrogación versó concretamente acerca del sueldo del actor (fs. 132, preg. 14ta.), que, lo reitero, el declarante dijo ignorar.- ----------

----Tampoco es exacto que los dichos del testigo M. R. G. se hayan basado en meras especulaciones suyas. Si declaró no conocer el tipo de contrato que vinculara al actor con la institución demandada, mas constándole que se desempeñaba como director técnico, fue por que lo vio personalmente desarrollar las tareas propias de esa categoría (fs. 133 vta., resps. a las pregs. 3era., 9na. a 11era. y 19na.). Aun desconociendo el deponente la naturaleza jurídica de la relación entre las partes, lo relevante es la prestación de servicios por el actor que aquél atestiguara, toda vez que a partir de ella la existencia de contrato de trabajo debe ser presumida por el imperio del art. 23 L.C.T.

A propósito de que tal director técnico recibía una remuneración, no hubo igualmente especulación personal alguna del testigo, pues él informó la concreta razón del dicho: cuando de su parte pagaba la cuota correspondiente a su hijo menor era para que el actor cobrara (fs. 134, resp. a la preg. 20ma.).- ----------

----Atinente a la invocada débil situación económica del club, que habría imposibilitado el pago de remuneraciones, con ello no refuta el recurrente la motivación expuesta por el “a quo” a fs. 198, párr.2°, relativa a que la colaboración desinteresada de socios y simpatizantes de la institución en crisis no descartaba la posibilidad de la contratación de profesionales idóneos en el manejo de las disciplinas deportivas -cual lo es el actor (fs. 69/70)- y a que el art. 115 L.C.T. establece que el trabajo nunca se presume gratuito. En más de una ocasión hemos declarado que para que la carga de criticar concreta y razonadamente el fallo quede satisfecha es menester que los fundamentos del juzgador sean objeto de efectivo ataque en su integridad, ya que de lo contrario aquellos de los cuales no se haya hecho cargo el recurrente con argumentos específicos y que por sí solos sirven para sustentar en derecho la decisión, provocan la firmeza de ésta. En suma, de no ser expresados los agravios del indicado modo acerca de cada uno de los puntos que fueron considerados separadamente por el “a quo”, quedan consentidos aquellos sobre los que no medió precisa y fundada impugnación (confr.: C.S.N., L.L. 137-538; esta alzada, c. 551/10 S.D.L. 5/11, c. 23/11 S.D.L. 9/11, c. 207/11 S.D.L. 23/11, c. 18/12 S.D.L. 12/12, c. 75/12 S.D.L. 13/12, entre muchas otras).-

----Resta ocuparnos del argumento de la apelante apuntado contra la supuesta calidad de testigo único de uno de los que el actor ofertara. Tal argución resulta doblemente errónea. De un lado, porque no quedó limitada la prueba testifical arrimada por el demandante a una declaración única, pues, vengo de señalarlo, idóneas han sido igualmente las otras dos deposiciones rendidas. Del otro, no puedo pasar por alto el desconcepto jurídico consistente en sostener la aplicabilidad en nuestro régimen procesal del aforismo latino que el recurrente cita. Cual hemos tenido necesidad de declarar hasta la fatiga, no obsta a la habilidad para formar convicción de una testifical su soledad, pues el antiguo y desacreditado brocardo “testis unus testis nullus” no rige en nuestro ordenamiento procesal, en el que, eliminada la prueba tasada y consagradas las reglas de la sana crítica como pautas apreciativas (art. 390 C.P.C.C.), “los testigos se pesan, no se cuentan”, según la ya clásica expresión de Jeremías Bentham; es la calidad del testimonio la que crea su valor, de modo que más vale un buen testigo que muchos mediocres (confr.: Gorphe, “De la apreciación de las pruebas”, EJEA 1955, pág. 405; esta alzada, 22.098 S.D.L. 25/07, c. 22.487 S.D.L. 81/07, c. 22.604 S.D.L. 14/08, c. 184/12 S.D.L. 15/12).----------

----III.- Por las razones expuestas considero que la sentencia atacada debe ser confirmada en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a la demandada vencida en ella (art. 57 de la Ley XIV n° 1), regulando los honorarios de los Dres. S. A. C. y C. A. M., por sus labores de alzada y atendiendo a la extensión,

calidad y resultado de ellas, en la suma equivalente al 1 %, del monto del proceso que surja de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución para cada uno de ellos (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18, 46 de la Ley XIII n° 4).----------

----Me pronuncio aquí entonces por la AFIRMATIVA. ----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Señor Juez de Cámara, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ---------- ----------

--- Que las cuestiones fácticas han sido suficientemente referidas por el colega de primer voto, motivo por el cual no abundaré en ellas, dando por reproducidos aquí los desarrollos efectuados al respecto por el Dr. Velázquez. Me concretaré, para el sustento individual de mi voto, a analizar los aspectos relevantes traídos a revisión de esta Sala.-

--- Previamente a entrar al análisis de los agravios, me veo impelido a explicitar que la vía de la apelación no abre una segunda instancia ordinaria en la alzada, que permite aquí la reformulación de las pretensiones de las partes, y su análisis ex novo, como si lo actuado en primera instancia hubiera sido hecho en broma, provisionalmente o en borrador.----------

--- Es que el recurso de apelación no es una competencia artificiosa de saberes abstractos, pareceres subjetivos o sagacidades vanas, entre un juez recurrido y un apelante. El recurso de apelación tiene por objeto la revisión de legalidad, de razonabilidad, de constitucionalidad y de suficiencia argumental de un pronunciamiento. No se trata de analizar por su conducto si había mejores argumentos a la mano en la temática abordada o si algunos de los utilizados eran deficientes –incluso equivocados- o si el juez cometió un deficit argumental en alguna de sus vigas maestras.----------

--- Lo que debe el recurrente realizar es un análisis preciso, orientado a la praxis y no a la argumentación teórica de por qué la totalidad de los argumentos empleados por el juez para justificar la solución del punto impugnado por el apelante son erróneos, o insuficientes o, incluso, farisaicos. Pero, bien entendido, que dejar alguno de ellos –con aptitud suficiente para sustentar debidamente el tópico- en pie, implica el naufragio de su recurso que, como dije, no está orientado a una puja de saberes abstractos sino a la demostración de vicios o yerros de gravedad que demuestren el desacierto o la incorrección grave y manifiesta de lo resuelto, al punto de mostrar al decisorio indigno de adquirir firmeza en ese punto.----------

--- Por ende, el cuestionamiento que debe intentarse a través de este recurso debe ser sustancialmente relevante y procesalmente correcto. Nada que no llene esos dos recaudos alcanza para la admisibilidad y procedencia del ataque.----------

--- De tal modo, 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- Sosa - Berizonce, Cód. Proc. Civil y Comercial comentado, T. III, p. 358). Y, en verdad, cuando se analizan las afirmaciones del recurrente, ellas carecen de relevancia, detalle y convictividad, no

logrando éste acreditar siquiera mínimamente los presuntos errores que imputa al acto sentencial impugnado.----------

--- Ello al margen, cabe decir que, como primer agravio, planteó la recurrente el cuestionamiento a la apreciación de la prueba efectuada en el grado. En rigor, el agravio está mal enfocado, porque la condena dispuesta en el grado en contra de su parte se basó en la imposición de una presunción, la emanada del art. 23 LCT, que al no haber sido atacada debidamente por el apelante, ha adquirido firmeza, siendo irrelevante ,en consecuencia, el embate contra la apreciación de la prueba.----------

---Presumida la existencia de una relación laborativa, por conducto de la aplicación al caso de la presunción dimanante del art. 23 LCT, ha quedado invertido el onus probandi en el caso, por lo que la accionada debía probar la naturaleza del vínculo que la ligaba con el actor, si sostenía –como lo hace- que la misma no era laborativa. El hecho comprobado de no hallarse en autos tal prueba desvirtuatoria de la presunción legal, hace que ésta se mantenga en pie y con plenos efectos, lo que desbarata las alegaciones del apelante.----------

--- Esto ya bastaría para el rechazo del recurso, porque firme le aplicación de la presunción nada quedaba relevante por decir. Pero, igualmente, a los efectos de esclarecer al recurrente la sinrazón de su planteo, he de decir que resultan inacogibles sus críticas relativas a la inidoneidad de los testigos E. A. M. y M. R. G., fundadas en su carácter de amigos del actor, lo que fue específicamente reconocido en las generales de la ley de sus declaraciones (cfr. fs. 133 y 167 de autos).----------
---

--- El apelante cuestiona enfáticamente a los testigos sobre la base de su amistad declarada con el actor. El problema es que sus tachas son inconsistentes y contravienen la doctrina legal vigente. ----------

---- Cabe recordar que, como esta Sala dijera en un decisorio suyo, a través de mi voto, sólo la "amistad íntima" constituye causal de descalificación de un testigo y que ella debe ser probada debidamente (Cfr. esta Sala, sentencia del 03 de marzo de 2009, in re “I., N. A. c/ B., M. s/ cob. de haberes e indemnización de ley" (Expte. N° 321 - Año 2008 CANE).----------

--- En esta línea se ha decidido que la amistad como causal de descalificación de la prueba testimonial, debe ser íntima (art. 427 inc. 4 CPr.) y está sujeta a que se haya alegado y probado acerca de esa aducida inidoneidad. Es más, no corresponde desechar dichos por amistad íntima, si no surge que existe un grado que pudiera haber llevado a falsear la verdad de los hechos, apreciados en este caso, con mayor rigor (Cám. Apels. Concepción del Uruguay, sala Civ. y Com., 22/2/96, "Tellerín, Carlos J.", JA 1998-I, síntesis).----------

--- En otro fallo se indicó que no empece a la validez de un testimonio el conocimiento existente entre testigo y actor, desde que ello no es demostrativo de una amistad íntima y actual, que es la que permite designar a un testigo como parcial (Cám. Lab. Rosario,

sala 1ª, 30/4/93, "Ledesma, Miguel E. v. Díaz Perazo, Luis A.", JA 1995-I, síntesis; esta Sala, sentencia del 03 de marzo de 2009, in re “I., N. A. c/ B., M. s/ cob. de haberes e indemnización de ley" (Expte. N° 321 - Año 2008 CANE).--

--- Las contradicciones que el apelante enrostra a los testigos de la actora, no son tan así, a poco que se miren sus declaraciones detenidamente, por lo que tal argumento es falaz y debe desecharse. Y aún si así fuera, ellas no autorizarían a prescindir ligeramente del testimonio, dado que el testigo perfecto o no existe o es incluso sospechoso, dada la fragilidad de la memoria humana para recontruir hechos ocurridos a otros, hace mucho tiempo.----------

--- El argumento de que el testimonio del Sr. G. es especulativo constituye una afirmación apodíctica, carente de asidero, por lo que debe desecharse. En rigor, todos los agravios son manifiestamente leves, lindando con la deserción del recurso, por falta de crítica concreta y razonada.----------

--- En lo atinente a la alegación del apelante sobre la situación del testigo único de uno de los declarantes ofrecidos por el accionante, amén de que ello no es así fácticamente, tampoco –de serlo- tendría la significación juridica que le asigna el apelante.----------

--- Como ha resuelto reiteradamente el Máximo Tribunal bonaerense, el sistema de apreciación regido por la sana crítica -esquema de persuasión racional-, no le impide al juez fundar su pronunciamiento en un testigo único (SCBA, 31-3-1998, R., M. J. c/ T., O. H. s/ Divorcio vincular contradictorio; ídem, 24-8-2005, De Filippo, Carlos Domingo c/ Transporte Nueva Chicago C.E.I.S.A. s/ Daños y perjuicios e ídem, 3-8-2011, Deparci, Juan y otro c/ Negri, Nora Lina y otro s/ Escrituración, todos en Juba, sum. B24470).----

--- En cuanto al argumento de la difícil situación institucional del club, que se dice habría imposibilitado el pago de remuneraciones, ello no constituye un argumento que pueda oponerse ni a lo dicho por el juez inferior a fs. 198, ni a las normas laborales tuitivas de los derechos de los trabajadores. Ello, pues bastaría con alegar dificultades económicas o institucionales para desproteger a los operarios, lo que constituye un desatino sostener.----------

--- Amén de ello, es dable recordar al apelante que el art. 115, Ley 20744 dispone que el trabajo nunca se presume gratuito (art. 115 LCT.), por lo que se ha decidido que quien invoca la gratuidad de los servicios prestados para satisfacer necesidades normales de un giro empresario de carácter lucrativo, debe aportar pruebas concluyentes (C. Nac. Trab., sala 1ª, 29/11/1985 -Nieto, Manuel F. v. Mousse de Yatzuba, Elena y otro) JA 1986-II, síntesis). A similar conclusión cabe arribar en este caso, dado que la falta de lucro del objeto social del club no puede significar un mecanismo para hacer a un lado el régimen protectorio.----------

--- Por tales fundamentos, habré de acompañar la propuesta del Dr. Velázquez de confirmar el decisorio impugnado en cuanto fuera materia de recurso y agravios, imponiéndose las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia (cfr. art. 57, Ley XIV, Nro. 1).----------

--- También propiciaré la regulación de los emolumentos del Dr. S. C. y C. M., en el 1% del monto del proceso que se establezca en la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución, para cada uno de ellos, porcentajes que se justifican en atención a la extensión, mérito, calidad y resultado de las respectivas tareas cumplidas en la alzada (arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46, Ley XIII N° 4).----------

--- Por los fundamentos expuestos supra, a la primera cuestión, VOTO POR LA AFIRMATIVA.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez respondió:----------

---- Ante el acuerdo antes alcanzado, corresponde confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia al recurrente y regulando los honorarios de los Dres. S. A. C. y C. A. M., por sus labores de alzada, en la suma equivalente al 1 %, del monto del proceso que surja de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución para cada uno de ellos.- ----------

----ASÍ LO VOTO.- ----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Señor Juez de Cámara, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ----------

--- En vista del acuerdo arribado precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Velázquez en su voto a esta cuestión.----------

--- Tal mi 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. 8º Ley V Nº 17).- ----------

--- Trelew, de agosto de 2012.----------

--- 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**: ----------

--- CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios.----------

--- IMPONER las costas de segunda instancia al recurrente.----------

--- REGULAR los honorarios de los Dres. S. A. C. y C. A. M., por sus labores de alzada, en la suma equivalente al 1 %, del monto del proceso que surja de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución para cada uno de ellos.----------

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

CARLOS A. VELAZQUEZ
JUEZ DE CAMARA

MARCELO J. LOPEZ MESA
JUEZ DE CAMARA

--- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2012 – SDL.- Conste.----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO DE CAMARA

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO DE CAMARA