Rawson, 04 de septiembre de 2013.

------ **VISTOS**:----------

------ Estos autos caratulados: **“O. J. M. c/ P. I. S.R.L. s/ Demanda laboral”** (Expte. N° 22.924-O-2013).----------

------ **DE LOS QUE RESULTA:**----------

------ La demandada, a fs. 2165/2185 vta., interpuso casación por arbitrariedad contra la sentencia de fs. 2146/2160 vta. de la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia.----------

------ Sostiene que si bien las cuestiones de hecho y prueba son ajenas, en principio, a la instancia extraordinaria, el presente es un supuesto de excepción pues el fallo es arbitrario y conculca los arts. 9, 12, 14, 23, 232, 233, 245 y ss de la LCT y art 1197 del CC y no resulta derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.----------

------ Manifiesta que la sentencia de origen es contradictoria porque decide que la unió al actor una relación laboral y también destaca que O. al absolver posiciones reconoció que prestaba servicios autónomos para otras empresas y porque le fue negado el pedido de reintegro de aportes como autónomo y solicitó que se le entregara el talonario de facturas para su actividad.----------

------ Expone que la contradicción que describió fue convalidada y agravada por el fallo de segunda instancia.----------

------ Insiste en que O., al absolver posiciones, reconoció que ejecutaba tareas de soldador autónomo para otras empresas, lo que avala su postura de que se

///

encontraban relacionados por una locación de servicios.----------
---

------ Manifiesta que corresponde aplicar la teoría de los actos propios al actor que requirió la entrega de talonarios de facturas para continuar con su actividad comercial.----------

------ Afirma que no le impuso la inscripción como autónomo ante la AFIP sino que el actor lo decidió libremente.----------

------ Niega el fraude laboral y sostiene que no solo debe imputársele a ella sino también al actor y demás empresas que ocuparon sus servicios.-

------ Sostiene que se omitió estar a la realidad que surge de la causa y critica la valoración de la testimonial de J. N., J. M. G. y J. D. F..----------
---

------ Opina que no debe aplicarse la presunción prevista por el art. 23 de la LCT porque el actor confesó ser empresario.----------

------ Critica la aplicación del principio de duda a favor del trabajador del art. 9 de la LCT porque insiste, que la conducta del actor demostró en forma clara y evidente que fue un trabajador autónomo y prestó servicios para varias empresas.----------

------ Cuestiona la fecha en que se decidió que despidió al actor.----------

------ Ratifica la reserva del caso federal.----------

------ **CONSIDERANDO:**----------
--

------ **I.-** Es criterio de esta Sala en su actual integración que, *"Lo atinente a la existencia o inexistencia de vínculo laboral entre las partes y la apreciación de elementos demostrativos de ella, remite al examen de cuestiones de hecho y prueba [.....], propias de los jueces de la causa y ajenas al recurso extraordinario, corresponde apartarse de ese principio cuando lo resuelto no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias*

*comprobadas de la causa" (*conf.: la SI N° 122/SRE/05; 29/SRE/010 y 108/SRE/2012).----------

------ **II.-** Así lo expone incluso la recurrente en su casación. Para que nos apartásemos de ese principio es necesario entonces que se denuncie cuál fue la norma de prueba infringida.----------

------ Hemos dicho,...." *que cuando -como en el caso- la casación se dirige a impugnar cuestiones de hecho, la primer exigencia que debe observar el recurrente es la invocación de la doctrina del absurdo. Denuncia que, además debe ir acompañada de la cita de los preceptos legales infringidos. El cumplimiento de este recaudo es ineludible, sea que el error se ubique en la aprehensión o interpretación de los escritos de las partes, en la* ***apreciación de la prueba*** *o en la valoración y subsunción normativa. (conf.: Alberto Tessone, "Recursos Extraordinarios", págs. 212 y sgtes.). Y en el sub-lite, esta carga aparece incumplida por el recurrente.* (SI N°03/SRE/2010)----------

------ Resulta imprescindible en estos casos, acreditar que la operación intelectual desarrollada en la sentencia atacada carece de bases aceptables, por lo que requerimos, conforme lo exige el inc. "a" del art. 292 del CPCC, la cita precisa y detallada de los artículos del código ritual, que regulan la apreciación de la prueba, que se reputan alterados en cada caso.----------

------ Así, en la SI N° 03/SRE/2010, ejemplificamos que si se imputa absurdo en la estimación de la prueba pericial es necesario nombrar el art. 384 (art. 386 del CPCCCH) y además el 474 del referido dispositivo normativo (art. 477 del CPCCCH) (conf.: Juan C. Hitters, "Recursos Extraordinarios y de la Casación", pág. 609).----------

///

------ El incumplimiento de estas cargas, debió ser advertido por la Alzada al practicar el análisis a que refiere el art. 290 del CPCC y hacen de esta casación, un recurso inadmisible. Más cuando se cuestiona la valoración de los testimonios brindados en la causa y la confesional del actor y la empresa se limita a dar su versión de las declaraciones sin realizar una reseña de esas pruebas, presentando este remedio que no es autónomo y no indica las normas de rito infringidas que regulan las pruebas testimonial y confesional.----------

------ **III.-** El remedio presentado evidencia un criterio disímil al de la sentencia definitiva recurrida y así no se demuestra error en la argumentación. Las críticas no son eficaces (conf.: STJCH: 102/SRE/2010; CS Fallos, 305:500; 306:93 y 1123; 307:723; 308:200 y 726).----------

------ Además, a la recurrente se le explicó porque su critica al fallo de origen no podía prosperar. Se le dijo en cuanto a las mismas objeciones que hoy le hace al fallo de fs. 2146/2160 vta., por ejemplo, el primer votante precisa: “Confrontando, también, el tratamiento de antecedentes jurisprudenciales en materia tan vasta y discutida se lee, v gr., “Frente al denominado principio de primacía de la realidad, la circunstancia de que el trabajador estuviese inscripto como autónomo y como contribuyente para el pago de impuesto a las ganancias no influye para la consideración de la real naturaleza de la vinculación porque bien pudo constituir una exigencia formal del verdadero empleador” (ver cita en Rev. de Derecho Laboral 2005-2, “Contrato Laboral”, dirigida por A. Vázquez Vialard y Valentín Rubio, de ed. Rubinzal Culzoni, 2005, pág. 505). Vale agregar que se lee en numerosos fallos que la tal duda no varía en casos en los que el trabajador ya se encontrara inscripto como

autónomo por serlo en la realidad o no. Lo importante es determinarlo en el caso confrontando toda la prueba sin perder de vista las pautas que ante la duda formula el art. 9 LCT en su actual redacción".----------

------ **IV.-** La empresa insiste con su disímil criterio y olvida que la instancia extraordinaria no abre un nuevo debate: es la sentencia y no el proceso lo que se somete a examen (SD N° 02/SRE/07 –voto del Dr. Caneo) y SI N° 19 y 20 SRE/010 entre otras).----------

------ **V.-** Hemos dicho en más de una oportunidad que "La procedencia de la tacha de arbitrariedad requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o una absoluta carencia de fundamentación" (conf.: STJCH SI N° 72/89, 58, 96, 176, 223/92) "... es de carácter estrictamente excepcional y no autoriza la sustitución del criterio de los jueces de la causa en la interpretación de las normas y preceptos comunes, ni en la apreciación y valoración de los hechos y pruebas del proceso...", "aún cuando se pudiera extraer otra conclusión con fundamento igualmente razonable, no es ello suficiente para impugnar de arbitraria una sentencia, cuando la misma cuenta con fundamentos bastantes que obstan a su descalificación como acto jurisdiccional..." (conf.: STJCH SI N° 124, 200, 211/91; 137/93; 49/SRE/97 y 85/SRE/98, y SD N° 17/94; 8/SRE/04; 9 y 16/SRE/06).------

------ **VI.-** Atento el resultado desfavorable de la casación, ateniéndonos a una interpretación armónica de los arts. 300 y 301 del CPCC y a lo resuelto en SI N° 100/SRE/06, debe declararse la pérdida del depósito de fs. 2164.----------
---

------ Por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de

///

Justicia:----------

---------- **R E S U E L V E** ----------

------ 1°) **DECLARAR** mal concedido el Recurso de Casación de fs. 2165/2185 vta. y la pérdida del depósito de fs. 2164 .----------

------ 2º) **REGÍSTRESE,** notifíquese y devuélvase.----------

------ La presente resolución se dicta por dos Miembros de la Sala por encontrarse vacante un cargo de Ministro (Ley V N° 3).----------

--

Fdo. Dr. Fernando S. L. Royer – Dr. José Luis Pasutti.

RECIBIDA EN SECRETARIA EL 05/09/2013.

REGISTRADA BAJO EL N° 64/SRE/2013 CONSTE.

Fdo. Dra. Carmen Velez - Secretaria

///