En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de marzo del año 2015, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara María Inés de Villafañe y Dr. Mario Luis Vivas para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"O., M. D. c/ M., S. s/ Cobro de pesos e indem.de ley" (Expte. Nº 311/2014)**, venidos del Juzgado Laboral Nº 2 (Expte. Nº 010138/2012) de esta ciudad, en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTION:** ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden del sorteo de fs. 381.

A LA PRIMERA CUESTION la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1.

La sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda promovida por la Sra. M. D. O., y condenó a S. M., a abonarle dentro del quinto día y mediante depósito judicial la suma de PESOS CUARENTA Y SEIS MIL CIENTO TREINTA Y CUATRO CON SETENTA Y UN CENTAVOS ($ 46.134,71), con más los intereses que determina. Por su lado intimó al demandado para que deposite el certificado de trabajo, servicios y remuneraciones en los términos del art. 80 de la L.C.T., bajo apercibimiento de aplicar astreintes (art. 666 bis Cód. Civil). Impuso las costas al demandado y reguló honorarios a letrados y perito que intervinieron en autos.

Para así resolver y luego de analizar la prueba rendida tuvo por cierta la prestación de servicios de la actora y el demandado, la fecha de ingreso el 10 de marzo de 2011 en la categoría “Administrativa B” del CCT 130/75 y con una jornada de trabajo de 4 horas de lunes a viernes.

Luego de ello admitió en base a la pericial contable obrante en autos las diferencias salariales existentes entre las sumas abonadas sin registro y las que le corresponden por la categoría de convenio admitida, los rubros que integran la indemnización por despido indirecto, el agravamiento indemnizatorio previsto en el art. 2 de la ley 25.323, las indemnizaciones de la ley de empleo (arts. 8 y 15 de la ley 24013) y la indemnización del art. 45 de la ley 25.345 , totalizando la suma de condena $ 46.134,71 con más los intereses desde que cada suma es debida y hasta su efectivo pago, conforme la tasa activa del Banco del Chubut S.A. .

La sentencia fue apelada por la demandada a fs. 316 y en el mismo escrito apeló los honorarios establecidos para los letrados apoderados de la parte actora. Sus agravios se agregaron a fs.318/321 y merecieron la réplica de la contraria por escrito que se agregó a fs. 323/326.

2. Los agravios de la parte demandada.

a) En el primer agravio sostiene la falta de valoración de elementos probatorios aportados a la causa.

Señala en su queja que la Sra. Jueza de grado se limitó exclusivamente a considerar como suficientes “algunas” de las pruebas testimoniales habiendo omitido valorar la de los testigos ofrecidos por su parte y la “contundente e indubitada” prueba documental que acredita a su criterio que la actora nunca cumplió con las tareas que aduce en su escrito de inicio específicamente a la de cobrar el precio de los alquileres.

b) En el segundo agravio señala la falta de valoración de las testimoniales ofrecidas por su parte como las de G., B. y F. sin que se haya indicado al menos que los mismos fueron leídos y que en todo caso no generaron confianza sus declaraciones.

c) En el tercer agravio dice que pese a las manifestaciones previas, cuestiona la valoración de las testimoniales de L., M. y R..

d) En el cuarto agravio dice que la falta de valoración de la prueba documental torna a la sentencia en arbitraria y afecta garantías constitucionales. Refiere con ello a los recibos de pagos de alquileres, al acta de inspección de la Secretaría de Trabajo y la informativa de la Universidad Tecnológica.

3. <u>Tratamiento de los agravios.</u>

3.1. Comenzaré señalando que este Tribunal se ha guiado siempre por un criterio de amplia tolerancia para ponderar la suficiencia de la técnica recursiva exigida por el art. 268 de la ley adjetiva, por entender que tal directiva es la que más adecuadamente armoniza el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por la antes citada norma con la garantía de defensa en juicio, de raigambre constitucional.

Con esa prevención ingresaré al tratamiento de los agravios.

Los agravios expuestos por la parte proyectan un claro e indisimulable desacuerdo global con la valoración de la prueba rendida, achacando como consecuencia de ello el *"avasallamiento al derecho de defensa*"…"*el apartamiento del ordenamiento jurídico vigente"* y calificando que la interpretación de la prueba fue arbitraria, parcial y tendenciosa para llegar así a una sentencia que incurre en arbitrariedad manifiesta.

Desconocida por el demandado la relación laboral que invoca la actora como base de sus reclamos, va de suyo que la carga de la prueba de haber prestado servicios en beneficio de aquél, para de ese modo tornar operativa la presunción de existencia de contrato de trabajo que establece el art. 23 de la L.C.T., recaía sobre el Sra. O..

La Sra. Jueza, luego de meritar las pruebas que a su criterio resultan conducentes, tuvo por acreditada la relación laboral habida entre las partes.

Resulta oportuno recordar el principio jurisprudencial según el cual los jueces no están obligados a seguir a las partes en todos sus argumentos, sino que tan sólo deben pronunciarse sobre los puntos que estimen conducentes para sustentar sus conclusiones. (CS, Stamel, S.R.L. vs. Univ. de Bs. As., del 17/11/87). El mismo no excluye, sino que involucra el deber de los jueces de mérito de motivar sus sentencias de un modo completo, y comprender todas las cuestiones fundamentales debatidas, y cada uno de los puntos decisivos que justifican cada conclusión.

Del mismo modo y centrada la queja de la apelante en la incorrecta valoración de la prueba, creo necesario referir que los jueces no están obligados a ponderar una por una todas las probanzas, pues basta que lo hagan respecto de las que estimen conducentes o decisivas para resolver el caso, pudiendo omitir toda referencia a las que estimaran inconducentes o no esenciales.

La tarea del juez en torno al material probatorio es de un examen crítico de todos los elementos de prueba legalmente introducidos al proceso, que determina la convicción, positiva o negativa del Juez, respecto de los hechos en que se fundan las afirmaciones, pretensiones o resistencias hechas valer en juicio, por lo que analizaré el plexo probatorio para luego resolver si la

selección y apreciación probatoria del juez de grado puede sostener o no el fallo de condena en crisis.

3.2. Es cierto que de la declaración de los testigos B. (fs.236/237 vta.) y Fernández (fs.231) señalados por la parte demanda concurrente habitual el primero y clienta la segunda, no surge la presencia de la Sra. O. en la inmobiliaria propiedad del Sr. M..

Si bien no fueron preguntados puntualmente por ello, el primero contestó que no conocía a la actora y que cada vez que concurría era atendido por el Sr. M.; ubica en el lugar, normalmente por la mañana, a Y. a quien la veía cobrar. Por la tarde dijo nunca ver a otra persona sin poder ubicar en el tiempo en qué fechas concurrió por la tarde. Véase que tampoco refiere al testigo G., el cual ha declarado trabaja por la mañana en la inmobiliaria.

La Sra. F. por su lado, tampoco conoce a la actora, concurría a la inmobiliaria una vez por mes y lo hacía cuando estaba el Sr. M. con quien se comunicaba y pasaba *"dos segundos"* a la mañana o a la tarde y que el trato era directo con él; por otro lado reconoce estar vinculada con el Ab. M. quien le estaba llevando adelante un trámite de escrituración.

No conocer a la actora y consecuentemente con ello no haberla visto trabajando, es insuficiente para justificar la ausencia de vínculo laboral por aquella pauta de valoración que indica, que las declaraciones positivas de testigos que afirman conocer un hecho no pueden ser enervadas por los testimonios de quienes sostienen que ese hecho nunca ha ocurrido, pues la circunstancia de que estos últimos lo ignoren no significa que el hecho no se haya producido. (cfme. R. L. I. c/ V. M. y otro s/ cobro de pesos – laboral. CAT Sala B).

El testigo G. G. que declaró a fs. 238, conoce a la actora por un vínculo extralaboral, no la frecuentaba y no sabe dónde trabajaba en el período

comprendido entre marzo a noviembre de 2011. G. laboró para la inmobiliaria seis meses más o menos, sin recordar la fecha y ubicándolo en un espacio temporal de dos años o tres a la fecha de la audiencia celebrada en el mes de mayo de 2013 y por la mañana. No trabajó en el mismo horario denunciado por O. y reconozco que sus dichos, en el contexto probatorio dado no me resultan convictivos para descartar el vínculo laboral de la actora.

A estas declaraciones, se contraponen las declaraciones positivas valoradas por la señora jueza y que son las prestadas por las testigos L. (fs.229,

J. M. (fs. 182/183) y Y. R. (fs. 184/185).

La parte demandada al contestar demanda procuró, fundado en su profesión de abogado y conocimiento de las "astucias jurídicas", poner un manto de sospecha sobre la eficacia de la prueba testimonial señalando que un alto porcentaje de testigos son falsos y que particularmente *"sabe que los presentados por la actora también declararan falsedades a favor de aquella"*.

Brevemente y en el convencimiento que no puedo soslayar esas expresiones, debo necesariamente recordar que los jueces deben prevenir y sancionar todo acto contrario al deber de lealtad, probidad y buena fe (art 34, 4.d). Estos principios generales del derecho, aplicados en el orden procesal a los que sumo el deber de colaboración de las partes con el proceso y el de solidaridad, reconocen como finalidad asegurar que tanto la conducta asumida por las partes como por el juez, reposen en una base ética para que las distintas actuaciones se desenvuelvan en los litigios dentro de un marco de buena fe, probidad y veracidad.

De allí que los letrados y más aún cuando lo hacen en causa propia, deben decir todo aquello que resulte necesario y nada más que lo necesario a su patrocinio, absteniéndose de toda expresión sarcástica, que resulte inútil al

proceso y desprovistas de una razonable presunción de exactitud, aun cuando ellas tengan origen, como ya he señalado, en el conocimiento propio del letrado de las "astucias jurídicas".

Dicho lo anterior ya he señalado en anteriores pronunciamientos que *"La prueba testimonial es esencialmente subjetiva y su valor depende de las condiciones morales de los testigos, de su probidad, del conocimiento personal que de los hechos tengan, de la verosimilitud de estos mismos hechos y de la concordancia de sus dichos con los demás elementos de mérito que pudieren obrar en el expediente. Su valoración es, en definitiva, facultad privativa del magistrado para lo cual cuenta con los criterios de interpretación que le provee las reglas de la sana crítica (arts. 390 y 460 -antes arts. 386 y 456- del CPCC)."* (CAPM SDL 05/10).

Al tiempo de cuestionar las declaraciones prestadas por R., M. y L. señala que las testigos cursaban la carrera de abogacía sin que la *a quo* pueda desconocer que la carrera se dicta y se cursa de lunes a viernes en los horarios que las testigos dicen haber conversado con la actora, es decir a la tarde. No advierto la pertinencia de la crítica, en primer lugar porque debo inferir que tales circunstancias resultan un hecho notorio, lo que no es tal; en segundo lugar porque genera una hipótesis, para lo que debería definirse previamente que debe entenderse por el período de tiempo que refiere como "a la tarde" y en tercer lugar, porque lo que debe refutar es que la Sra. O. trabajaba en su inmobiliaria en el horario denunciado de 17 a 21 hs.

Si las testigos L. y M. cursaban la carrera de derecho por la tarde, ambas trabajaban en sendas inmobiliarias, se comunicaban con la actora por la tarde por cuestiones inherentes a su trabajo y eran amigas de la hermana de la actora, no advierto -más allá de las conjeturas que predica el recurrente- cuál es la falta de lógica en sus afirmaciones y cuál es la realidad de las

situaciones personales que debió observar la magistrada de grado para desechar sus declaraciones, lo que no logra.

Por su lado critica la valoración del testimonio de la Sra. Y. R.. Debo recordar aquí que la recurrente señaló al contestar la demanda *"Notará V.S. que existen dos testigos propuestos por la actora, que han sido personas relacionadas laboralmente con quien suscribe. Haré míos a los mismos, los que seguramente declararán la verdad de los hechos. El Sr. G. y la Srta. R.l. … "*

La Srta. R. declaró a fs. 184/185 y fue interrogada libremente por el Dr. A. y por el Dr. P. F.. A todo evento, el letrado patrocinante no requirió ninguna ampliación que supliera la omisión del testigo de manifestar que tenía un pleito pendiente con el Sr. M., quizás porque tampoco había dado cuenta de la existencia de una "estrecha amistad"

como indica en su tacha de fs. 188.

Lo cierto es que la parte recurrente omite considerar, que de conformidad con el art. 34 Ley XIV N° 1, debía probar el contenido de la tacha más allá de la existencia del juicio pendiente, que a mérito de lo consignado en la sentencia, debo inferir estaría tramitando, para que -de esa manera- la jueza de la anterior instancia como esta Cámara pudieran apreciar el valor de la declaración y "las contundentes contradicciones en las que incurrió entre su testimonio y el relato de los hechos de su demanda".

Las vehementes afirmaciones que sostiene en su agravio no resultan idóneas para invalidar la declaración de la Srta. R. y la apreciación que de su testimonio, efectúa la magistrada de grado.

Concluyo el tratamiento de los agravios respecto de la prueba testimonial señalando, que las afirmaciones del apelante para descalificar la efectuada por la magistrada de grado, resultan subjetivas y no tienen incidencia para desvirtuarla, por lo que voy a desestimarlos.

3.3. En su cuarto agravio se queja de la falta de valoración de la prueba documental.

Sobre la base de lo ya expuesto respecto a la valoración de la prueba y a las facultades de los jueces, analizaré la prueba documental a la que hace referencia en su queja.

Los recibos "por cuenta y orden de terceros" se adjuntaron en dos talonarios. Más allá de algunas inconsistencias (por ej. Según la constancia de impresión ambos se imprimen desde el N° 000000001 al 000000250 cuando los presentados se inician en el N° 00000153 al N° 00000250 y otro en el 00000202 al 00000250; faltan copias de los duplicados; existen firmas originales de S. M. en el duplicado (N° 00000218 y 00000228) testando así la fácilmente advertible firma copiada), lo cierto es que lo único que se prueba es que la Sra. O. no firmaba los recibos que se le entregaban a los interesados, pero en modo alguno puede concluirse con ello que la Sra. O. no percibía las sumas por alquileres o que le abonaba los mismos a los propietarios. No es materia de este proceso la organización propia de la inmobiliaria y si la actora estaba o no autorizada para extender los recibos.

La tarea habitual a la que hizo referencia la actora fue *"cobrar el precio de los alquileres a los inquilinos y pagar dicho precio a los propietarios de las viviendas de alquiler"*, por lo que ninguna incidencia tenía en la materia puesta a resolver, la documental aportada por la demandada.

Se queja también que no se valoró el Acta de Inspección de la Secretaría de Trabajo de Puerto Madryn del 27 de junio.

Sin perjuicio que no indica en que hubiera modificado la valoración de esa prueba el resultado del pleito, lo cierto es que del Acta de referencia surge que la diligencia se efectuó en el horario matutino (10,30 hs conforme fs. 25). Por lo que ninguna relevancia tiene en este proceso, que a la hora señalada

se haya relevado un trabajador cumpliendo tareas, cuando es de toda evidencia que la Sra. O. denunció una jornada de trabajo de 17 a 21 hs.

Cuestiona también que no se haya valorado la respuesta brindada por la UTN, de donde surge que durante los períodos reclamados la actora era alumna regular de la institución que cursaba por la tarde.

La queja solo puede sustentarse en una lectura interesada de la parte. Para dar respuesta a su posición, bastará transcribir lo informado a fs.258 que en su parte pertinente dice "*en el período que detalla entre el 10 de marzo de 2011 y el mes de noviembre del mismo año, esta alumna era alumna regular,* ***no debiendo cursar ninguna materia****, pero teniendo pendiente para rendir el final de la materia Práctica Profesional Dirigida (Proyecto Final), la cual fue aprobada el 18 de noviembre de 2011).* Lo remarcado es a los fines de poner en evidencia que -a contrario de lo que se afirma en el recurso- la Sra. O. no cursaba ninguna materia, más allá que fuera alumna regular de la UTN.

3.4. Concluyo el tratamiento de los agravios señalando que, el recurrente y por mayor vehemencia que le ha puesto en su formulación, no ha logrado demostrar que la valoración de la prueba que ha efectuado la magistrada de grado ha sido "arbitraria", "parcial" y "tendenciosa" incurriendo en notoria injusticia o arbitrariedad, por lo que voy a proponer al Acuerdo que la sentencia que tuvo probado el vínculo laboral entre las partes sea confirmada.

4. Las costas se imponen al demandado vencido (art 69 del CPCC). Los honorarios profesionales de los letrados que han intervenido en esa sede se determinan considerando el mérito, extensión, naturaleza del pleito y resultado obtenido y sobre el monto que resulte de los estipulados en la sentencia de grado. Siguiendo esas pautas, propongo al Acuerdo

establecerlos en conjunto para los letrados F. A. y M. A. en el 30 % y para el letrado R. P. F. en el 25 %, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiere. (5, 7 y 13 de la ley arancelaria).En cuanto al letrado S. M. a mérito de lo que dispone el art. 11 de la ley arancelaria, no corresponde se regulen honorarios.

Voto a la primera cuestión por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia – Agravios

En el voto precedente la Sra. Jueza María Inés de Villafañe ha hecho una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de agravios expresados por el apelante, por lo que no resultará necesario abundar acerca de dichos aspectos. En consecuencia, en los apartados siguientes abordaré directamente las cuestiones planteadas como fundamento recursivo.

2 – Tratamiento de los agravios del demandado

2.1 – Consideración inicial

Corresponde expedirse sobre los agravios vertidos por el recurrente.

La valoración de la expresión de agravios, a los fines de determinar si reúne las exigencias necesarias para mantener el recurso de apelación, no debe llevarse a cabo con injustificado rigor formal que afecte la defensa en juicio. Si así se actúa, cabe descalificar lo resuelto por haberse incurrido en arbitrariedad.

De ahí que, en la sustanciación del recurso de apelación, el cumplimiento

de sus requisitos debe ponderarse con amplitud, mediante una interpretación que los tenga por cumplidos aun frente a la eventual precariedad de la crítica del fallo apelado.

Este lineamiento tiende a armonizar el cumplimiento de los recaudos legales, garantizando de tal forma la defensa en juicio. Por ello, ante la duda corresponde considerar como expresión de agravios el escrito que no reuniría estrictamente los requisitos procesales. El criterio amplio que preside la materia tiende, así, a asegurar a las partes en litigio una mayor oportunidad para defender sus derechos y afianzar con ello la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional.

En ese marco y dado que la recurrente, al expresar su disconformidad con el pronunciamiento en vista, ha dado cumplimiento, en lo pertinente, con lo dispuesto por el art. 268 del CPCC -si bien mínimamente-, es que habrá de tratarse lo expuesto en la fundamentación de su recurso (conf. CNCiv., Sala K, 23/10/14, Expte. N° 49.182/2007, "Ojeda, H.A. y Ots. c/ Edesur s/ Daños y Perj.").

2.2 – <u>La valoración de la prueba</u>

Critica el demandado la forma en el que la Magistrada a quo ha valorado las probanzas producidas en autos, lo cual constituye claramente una disconformidad con la decisión final y no una cabal acreditación de que las pruebas no hayan sido convenientemente evaluadas o que se hayan dejado de considerar pruebas realmente conducentes para la solución de la cuestión debatida.

De la valoración que ha hecho la Magistrada del inferior sobre las pruebas producidas en autos, no advierto que surja algún procedimiento absurdo o arbitrario que merezca reproche por parte de esta Alzada, al menos ello no

ha sido demostrado por el recurrente en sus agravios. Su planteo muestra sí un claro y manifiesto disconformismo y discrepancia con lo resuelto en la instancia inferior pero en modo alguno consigue brindar elementos válidos que permitan a esta Alzada revocarlo conforme sus pretensiones.

Insisto en que el agravio no deja de ser una expresión del apelante sin demostración suficiente. Es decir, el agraviado debe demostrar a este Cuerpo de dónde surge el análisis incorrecto de la prueba por parte de la sentenciante y porqué la decisión es arbitraria.

He dicho ya ante planteos similares, que los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre la cuestiones fundamentales (doct. art. 384 CPCC; conf. SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589, 02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, 07/07/89; Ac. 82248, 23/04/03, entre otros). Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de

seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 165 y 390 de la ley procesal.

Es que no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas -como ya lo referí- la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la

cuestión litigiosa.

Respecto de la crítica en tratamiento, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las

pruebas, bajo la pretensión de que el sentenciante, que decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, el porqué prescinde de la valoración de unas u otras, cosa que importaría sin lugar a duda una declinación del principio del artículo 390 y concs. del Cód. Procesal.

Según la queja, debió la a quo valorar la prueba "documental" aportada por su parte, fundamentalmente los "recibos" y no lo hizo. Corresponde destacar que el hecho de haber presentado el demandado recibos que no están firmados por la actora, en modo alguno significa que ella no haya trabajado para el demandado. O sea, no existe una regla procesal o probatoria que diga que la presentación de recibos sin firmas de la actora trae como consecuencia que debe tenerse por acreditado que la misma no trabajó para el demandado. Además, la presentación de recibos en los que no luce la firma de la reclamante, no implica que no existan otros recibos -no presentados, obviamente- que sí estaban firmados por ella. Ninguna prueba acredita que los presentados en autos son los únicos recibos expedidos durante el término de la relación laboral en la Inmobiliaria del demandado. En suma, no se trata de ninguna prueba relevante dado que lo que la actora afirmó era que "cobraba" alquileres y los "pagaba" a los locadores, con lo cual si firmaba o no los recibos deja de ser esencial para el caso.

La conclusión del análisis es que el agravio carece de sustento y debe ser rechazado.

2.3 – <u>Valoración de la prueba testimonial</u>

Con respecto a la prueba "Testimonial" también referida en la queja, el

principio que nos rige dice que *la prueba de testigos sólo puede ser valorada por el juzgador cuando es admitida por la ley* (conf SCBA, D.J.B.A., v. 43, p. 680, J.A., 1954, IV, p. 191).

Según lo ha recordado la S.C.B.A. (Ac. y Sent., serie 17ª, IX, p.365), la prueba de testigos es *"peligrosa y siempre deleznable"* y *"no puede ser aceptada sino sometiéndola a todo el control que aconseje la lógica"* (Cám, 2ª, Sala II, La Plata, C. 81.893, reg. set. 14/57; 93.051, reg. sent. 123/59, cit. por MORELLO – PASSI LANZA – SOSA – BERIZONCE, *"Cód.Proc."*, 1ª ed., T.V, p.198). Gravita en ello el procedimiento escrito, pues las actas disimulan "la fisonomía de los testigos, borra su acento, su color, su gesto y no deja de ellos más que la sombra" (DE LA GRASSERIE, R., *"De la preuve testimonialle civile en droit compraré"*, p.592, cit. por GORPHE, *"De la apreciación de las pruebas"*, p. 391), tal como tuviera ocasión de decidirlo hace muchos lustros la Sala II de la Cámara 2da de Apelac. de La Plata (C. 86.541, reg. sent. 66/60, cit. por MORELLO…, *"Códigos…"*, 1ª ed., T.V, p.198).

De ahí que es menester la crítica del testimonio. Y la teoría crítica del testimonio reconoce que, para la exacta valoración del dicho de los testigos, el juez debe tomar en consideración ciertos factores de cuya concurrencia depende la credibilidad de los mismos, tales como: idoneidad, moralidad, afectividad, verosimilitud, concordancia, exposición, razón del dicho, etc. (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1957, IV, p. 144; 1962, I, p. 532; 1964, III, p. 539; DJBA, 122, p.149).

Deben así tomarse en cuenta las circunstancias de tiempo, modo y lugar del hecho sobre el que deponen los testigos, pues las mismas son fundamentales para valorar sus testimonios, ya que permiten establecer si se trata de un testigo presencial o de referencia, si su testimonio importa sólo

una opinión o en realidad es la relación de un hecho percibido directamente por sus sentidos; si hay o no complacencia en su declaración,

etc.

Desde luego que el juzgador puede desechar a los testigos que considere sospechosos, interesados o falaces conforme con los principios de la sana crítica, aun cuando no hayan sido objetados por la parte contraria (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1964, I, p. 666; Cám. 2ª, Sala III, La Plata, LL 107-388). Tienen así los jueces de la instancia ordinaria la facultad de seleccionar los elementos probatorios -entre ellos a los testigos que los lleve a la convicción de certeza- descartando los que estimen superfluos (conf. SCBA, D.J.B.A., 114, p. 354; ED 79-447).

La valoración del testimonio de un testigo constituye, por lo tanto, una facultad privativa del juez, el cual de acuerdo con el conjunto de principios que sustentan su criterio de evaluación, admitirá o descartará con mayor rigidez las declaraciones que a su entender no sean la excepción de la verdad que trata de iluminar (conf. Cám.Apel.C.C.Morón, J.A. 1975, 28, p. 403; LL 1975-A, p. 843, sum. 749).

Por otra parte, advierto que la crítica de la recurrente no logra destruir la valoración que se realiza sobre la declaración testimonial de las testigos M., R. y L., la cual ha sido fundamentada y referida a hechos de los que tuvieron conocimiento directo.

Creo también necesario reiterar lo dicho supra con respecto a que no se advierte que con relación a la producción de la prueba testimonial se haya desplegado de parte de la demandada alguna actividad encaminada a disminuir los efectos del valor probatorio de la misma en lo que hace a

acreditar la relación laboral entre las partes, sin perjuicio de su presentación de fs. 188/189.

Hace a la carga procesal que tienen las partes la de controlar la producción de la prueba, lo que explica que han de utilizar los resortes expresamente previstos por la ley adjetiva en punto a la apreciación del testimonio (conf. Cám.Civ.Com.Mercedes, Sala II, DJBA, 120, pág. 23). Así, adquiere significación de modo coadyuvante que en el acto de la audiencia se formularan todas las repreguntas que se estimaren convenientes a fin de demostrar en qué medida el testigo no era sincero, no obraba con espontaneidad y no conocía por directa percepción de sus sentidos los hechos respecto de los cuales era interrogado, pues de lo contrario, pierde eficacia la impugnación. De las constancias obrantes en autos sobre las declaraciones testimoniales de M. (fs. 182/183), R. (fs. 184/185)
y L. (fs. 229/230), no surge que el demandado haya efectuado
actividad alguna tendiente a demostrar que se estaba ante personas que no estaban diciendo la verdad sobre lo que se les preguntaba.

La sentencia no ha desconocido la presentación que hiciera el demandado a fs. 188/189 y que él denominó *"Tacha de Testigos"*, pero al valorar sus declaraciones les otorgó pleno valor probatorio (conf. arts. 34, 73 Ley XIV N° 1 y 460 CPCC).

Es que en el régimen instituido por el ordenamiento adjetivo no caben las "tachas" que preveía el Código de procedimiento derogado, pudiendo
ejercitar las partes la facultad del art. 456 del Código Procesal [art. 460 del CPCC Pcial.], lo cual concuerda mejor con el estándar jurídico de la sana crítica en la apreciación de la prueba testimonial (conf. PALACIO, L.E., *"Derecho Procesal Civil"*, T. IV, págs. 642/643; Cám.Civ.Com.1ª., Sala III, La Plata, C 150-907, reg. sent. 253/72, entre otros). A través de esta norma las partes se hallan autorizadas para "alegar y probar" dentro del plazo de prueba, acerca de la idoneidad de los testigos, esto es, a impugnar en forma

directa o inmediata el testimonio, a atacar al testigo como tal, desarrollando en torno a su declaración una verdadera prueba secundaria o de segundo grado. Debe acudirse a tal procedimiento para destruir la presunción de verdad que por vía de principio goza el testimonio (conf. Cám.Civ.Com.2ª., Sala II, La Plata, C A-38.283, reg. sent. 223/84; MORELLO, *"Códigos Proc."*, T. V-B, pág. 310). Surge de la presentación de fs. 188/189 que el demandado "alegó" pero no "probó", con lo cual se derrumba toda su estructura.

De todos modos y en función de la justicia concreta del caso, carece de relevancia jurídica el hecho de que las partes hayan o no cuestionado la idoneidad de los testigos, pues el juzgador se encuentra facultado para tomar en cuenta ello al apreciar el mérito de las declaraciones, en el momento de dictar sentencia. En definitiva, al juez corresponde en ocasión de pronunciar la sentencia de mérito, la apreciación según las reglas de la sana crítica de las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones (conf. Cám.Civ.Com.1ª., Sala II, La Plata, JA, 1971, reseñas, pág. 171 N° 178; Idem, Sala I, C A-35.591, reg. sent. 78/81).

Tal como lo ha hecho la Sra. Jueza de Villafañe en el voto precedente, no puedo dejar de referirme a las expresiones vertidas por el demandado (abogado) al contestar la demanda.

En dicha presentación el demandado dijo que *"conoce las astucias jurídicas. Conoce que en la realidad, un alto porcentaje de los testigos son falsos, y particularmente sabe que los presentados por la actora también declararán falsedades a favor de aquélla. Claro está, que el sistema no permite demostrar que un testigo es falso, más allá de lo que surja de la audiencia testimonial…"* (fs. 127 vta.).

Sabido es que los litigantes tienen el derecho de contestar la demanda, de criticar los pronunciamientos judiciales que crean injustos y de rebatir todos

los cargos que se les puedan formular en los reclamos judiciales, pues en ello reside la esencia de la garantía constitucional de la defensa en juicio. Sin embargo, tal derecho debe ser ejercido con prudencia y respeto, sin menoscabar el decoro de las partes intervinientes como tampoco de quienes son ofrecidos como testigos en el proceso.

Una contestación de demanda, en tanto es una obra del intelecto, puede ser mejor o peor, según los dones de su autor, pero la misma no puede incluir una afirmación desconsiderada de la opinión subjetiva de la parte. Es por ello que las partes deben cuidarse -fundamentalmente cuando se trata de un letrado- de incurrir en expresiones gratuitamente ofensivas no sólo hacia la parte contraria sino también a quienes pudieran haber sido ofrecidos como testigos del juicio, sobremanera si no van acompañadas del respaldo argumental mínimo que es exigible a quien formula una imputación tan grave como la que en este caso hiciera el letrado demandado.

Como conclusión de este punto y sin perjuicio de lo hasta aquí analizado y fundamentado, debo destacar que el demandado no ha atacado las siguientes conclusiones de la sentencia recurrida: A) que *"…de las declaraciones brindadas (*M. y R.) *surgen elementos suficientes como para no dudar de la veracidad de sus dichos en sus contestaciones por tener conocimiento directo y percepción personal de los acontecimientos para relatar sus dichos;* B) que *"…la valoración de la prueba testimonial y las tachas, constituye una facultad propia y privativa de los jueces de grado, quienes pueden inclinarse hacia aquellas declaraciones que les merecen mayor credibilidad…"*; C) que *"…la declaración realizada por los testigos ut supra mencionados corrobora la versión de los hechos y las circunstancias relatadas en demanda por la trabajadora…;* D) que *"…las declaraciones valoradas lucen categóricas y sinceras…"*; y E) que *"…la accionante Ocampo prueba en forma eficaz, pertinente y convincente que la contratación que lo*

vinculó con el demandado M. fue, desde su inicio, de naturaleza laboral… existiendo entre la actora y el demandado un contrato de trabajo indeterminado a tiempo parcial…" (conf. fs. 310 y vta.). Al no haber sido motivo de agravio serio y fundado, todas estas conclusiones han adquirido firmeza para el demandado y de allí la manifiesta inconsistencia de su fundamentación recursiva aquí analizada, lo que conduce al rechazo del Segundo y Tercer agravio.

2.4 – <u>Valoración de la prueba documental</u>

En el "cuarto agravio", reitera el quejoso que la a quo no valoró adecuadamente la prueba "Documental" por él aportada.

Anticipo que en ningún momento demuestra el demandado qué relevancia tiene esta prueba para generar como consecuencia que esta Alzada revoque la sentencia en crisis. Este detalle ya anticipa la suerte que ha de correr el agravio.

Ya me he expedido supra sobre la irrelevancia de los recibos presentados por el quejoso.

Con respecto al Acta de Inspección de la Secretaría de Trabajo de Puerto Madryn y como bien lo remarca la Sra. Jueza de Villafañe precedentemente, se trató de una diligencia efectuada en horario matutino (conf. fs. 25), mientras que la actora denunció una jornada vespertina. La irrelevancia probatoria es evidente.

Y tampoco resulta relevante el informe de la Universidad Tecnológica Nacional dado que del mismo surge que la alumna no debía cursar ninguna materia, por lo que no tenía obligación de asistir a las clases. Otra probanza que nada agrega en favor de la postura del demandado.

El análisis hasta aquí efectuado conduce inevitablemente al rechazo de la

queja.

3 – Conclusión

En atención a que los agravios constituyen los límites de la Alzada para el tratamiento del recurso y los vertidos por el demandado no hacen mella en la sentencia recurrida, corresponde confirmar la misma en todo lo que ha sido materia de apelación. Es mi voto.

4 – Costas de la Alzada

Corresponde imponer las costas de la Alzada a la parte demandada que resulta vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC). Con respecto a los honorarios de los profesionales intervinientes en el proceso por su labor en esta Instancia, debe procederse conforme lo propone en su voto la Sra. Jueza de Villafañe en virtud de ajustarse ello a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara Maria Inés de Villafañe, dijo:

De compartir los Sres. Jueces el sentido de mi voto, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que sigue:

1. **CONFIRMAR** la sentencia de fs. 305/313 en todo lo que ha sido materia de agravios.

2. **IMPONER** las costas al recurrente vencido (art. 69 del CPCC). **REGULAR** los honorarios de los letrados F. A. y M. A. en conjunto en el 30 % y para el letrado R. P. F. en el 25 %, sobre los que resulten determinado en la instancia de grado, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiere. (5, 7 y 13 de la ley arancelaria). No corresponde se regulen honorarios al Ab.

S. M. (art. 11 ley arancelaria).

3. DE FORMA.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por la Sra. Jueza María Inés de Villafañe, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Mario Luis Vivas no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de marzo de 2015.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **CONFIRMAR** la sentencia de fs. 305/313 en todo lo que ha sido materia de agravios.

2. IMPONER las costas al recurrente vencido (art. 69 del CPCC). **REGULAR** los honorarios de los letrados F. A. y M. A. en conjunto en el 30 % y para el letrado R. P. F. en el 25 %, sobre los que resulten determinado en la instancia de grado, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiere. (5, 7 y 13 de la ley arancelaria). No corresponde se regulen honorarios al Ab.

S. M. (art. 11 ley arancelaria).

3. REGISTRESE, NOTIFIQUESE Y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL N° /15 SDL. CONSTE.