En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de julio del año dos mil quince, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Silvia Noemí Alonso, y asistencia de los señores jueces de cámara Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"G., J. R. c/ R. C. *** SRL s/ DEMANDA LABORAL (Diferencia de haberes)", expte. nro. 184/15**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 4636/07), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 833), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia Noemí Alonso, Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 805/815? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Alonso dijo:

1.El fallo apelado:

La jueza de grado rechazó la demanda interpuesta por el Sr. J. R. G. contra R. C. *** SRL por considerar que no se acreditó la relación de trabajo; impuso las costas a la parte actora vencida y reguló los honorarios profesionales.

2. El recurso. Sus fundamentos:

La parte actora apeló a fs. 819, el recurso fue concedido a fs. 820, fundado a fs. 821/825 y contestados los agravios a fs. 827.

El recurrente sostiene que le genera gravamen la decisión de la jueza de grado de no tener por probada la relación de trabajo. Centra la crítica en el apartamiento de la presunción del artículo 23 de la LCT, por haberse probado la prestación de servicios.

En segundo lugar sostiene que le causa agravio el distinto valor probatorio otorgado a los testimonios brindados en la causa. Finalmente impugna la imposición de costas y pide la revocación íntegra de la decisión. La parte demandada, al contestar el memorial, pone de manifiesto su insuficiencia técnica por considerar que no existe crítica concreta y razonada. Luego, sostiene el fallo por considerar que el análisis de la prueba se ajusta a la pauta de la sana crítica racional y permite afirmar que el actor no fue empleado bajo relación de dependencia de la demandada. Pide el rechazo del recurso.

3. La suficiencia técnica del recurso:

La parte apelada ha solicitado se declare desierto el recurso con fundamento en las previsiones del artículo 268 del ritual.

La pretensión no prosperara porque la parte recurrente ha refutado las bases del fallo.

Por lo demás, la solución que propicio encuadra dentro del criterio amplio al que, invariablemente, la Sala que integro ha adherido en orden a la valoración de los fundamentos de los recursos.

Esta solución encuentra su raíz en el derecho de defensa en juicio y tiene además respaldo en la

jurisprudencia del Superior Tribunal de Justicia de la provincia que aún en los casos de dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone la norma procesal de rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tenerla por satisfecha (*cf*. autos "González vda. de Fernández, Encarnación" del 31-05-99; idéntico sentido autos "T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular" del 22-03-00 Nro. SAIJ00150014 y "Palavicino, René c/ Marítima s/ diferencias salariales" del 23-03-01 SAIJ01150056).

4. Tratamiento de los agravios:

La cuestión planteada en la instancia de grado y reeditada al expresar agravios tiene como eje central la existencia misma de la relación de trabajo. Es decir, de la relación primaria y base que daría andamiaje inicial a la pretensión.

En autos, tal como se reconoce en el fallo, se ha acreditado la prestación de servicios del actor para con la demandada; sin embargo sostiene la jueza que la misma no ha sido ni subordinada.

En ese marco, el recurrente refiere a los alcances de la presunción contenida en el artículo 23 de la LCT y sostiene que no ha sido aplicada al caso de marras; sin embargo, el error que se endilga a la jueza de grado no ha sido demostrado.

En reiteradas oportunidades, he sostenido que probada la prestación de servicios se vuelve operativa la presunción del artículo 23 de la LCT debiendo aceptarse la existencia de una relación laboral, salvo que el demandado pruebe lo contrario (*cf*. Sentencias Definitivas Laborales N° 73/04 y 17/05), entre otras. Ergo, la cuestión central en autos no pasa por la

determinación de los alcances de la presunción, sino por su operatividad en el caso concreto.

Ello por cuanto, sabido es y resulta de las consideraciones efectuadas, que en su faz práctica la proyección de la mentada presunción implica, en la mayoría de los casos una inversión de la carga probatoria. Pero esta inversión no es absoluta; por ello, aquella resulta inoperante cuando las circunstancias, las relaciones o causas que motivaran la prestación de servicios demostrasen la inexistencia de relación de trabajo (*cf.* Pose, Carlos "Algunas reflexiones referidas a la proyección y aplicación del artículo 23 de la Ley de Contrato de Trabajo" (DT 1997A-61).

En autos, el demandado ha reconocido la prestación de servicios, atribuyéndole carácter no laboral, concretamente invoca una locación de servicios. Esta modalidad mediante la cual en los hechos quedó materializada la prestación es una cuestión de hecho que ha sido objeto de prueba en autos y el análisis del material colectado en la causa autoriza la conclusión a la que ha arribado la jueza de grado, tal como se verá.

La magistrada de primera instancia ha efectuado extensas consideraciones relativas a una voluntaria organización de la actividad del actor en forma autónoma, extremo que tiene por acreditado con los informes de los distintos organismos fiscales a los que individualiza y destaca además: "El actor Sr. J. R. G. al absolver posiciones (fs. 568/vta., conforme pliego obrante a fs. 566/567, respuesta a la 1°, 2°, 5°, 7° y 10° posición) reconoce que como cierto que es titular del comercio que gira en plaza bajo el nombre de S. S.

E. con domicilio en calle A. *** de la ciudad de Comodoro Rivadavia, que tal comercio inició sus actividades en el año 1988 y que se encuentra inscripto ante la AFIP DGI como una organización empresarial para prestar servicios técnicos; a su vez reconoce que concurría a dependencias de la demandada cuando la Comisión Nacional de Comunicaciones realizaba alguna inspección técnica limitándose la intervención del Sr. G. a corregir las deficiencias técnicas detectadas y que convino como contraprestación de los servicios el pago de un abono mensual".

Para luego y previa valoración conjunta de la prueba colectada, incluyendo las testimoniales concluir: "no queda acreditado el hecho trabajo protegido por la Ley laboral… pues el servicio el actor lo presta a través de su empresa, sin cumplir horario y no recibiendo órdenes ni instrucciones de la demandada respecto de cómo efectuar su tarea, con lo cual no emerge la configuración de subordinación económica, jurídica ni técnica; y por otro lado emerge que el actor a los efectos de la prestación del servicio de reparaciones tenía una organización independiente, con una estructura autónoma, con independencia de trabajo y ausencia de subordinación incompatible con la posición de trabajador en el sentido del art. 25 de la LCT, desenvolviendo el prestador de los servicios su actividad en una organización propia, asumiendo sus riesgos, trabajando por cuenta propia y no ajena, obteniendo una ganancia distinguible del salario".

En la expresión de agravios, ninguna consideración se ha efectuado a tan sólida plataforma fáctica de la cual se derivan importantes consecuencias jurídicas en

orden a la cuestión en debate. En efecto, el recurrente tan solo se detiene en la prueba testimonial ofrecida por su parte y producida en autos, sosteniendo que se ha atribuido un valor probatorio distinto a las declaraciones de los testigos ofrecidos por la otra parte.

Huelga señalar que el argumento expresa una mera disconformidad con lo resuelto y, en modo alguno puede ser considerado crítica concreta y suficiente.

Es que la magistrada, al individualizar cada testimonio ha dado las razones que al momento de valorarlos menguan su eficacia probatoria; tales fundamentos no han sido refutados y por lo tanto se mantienen incólumes.

En definitiva, reitero que estamos ante la simple exposición de un criterio discordante respecto de la apreciación que de la prueba aportada se realizó en el fallo. Ello por cuanto el recurrente no demuestra que la valoración de la prueba efectuada por la jueza de grado se aparte de las reglas de la sana crítica racional; su denuncia solo pone en evidencia la intención de disputarle a la magistrada que previno su facultad privativa de apreciación de los hechos y las pruebas adunadas a la causa.

Repárese que en el fallo se ha respetado una de las premisas esenciales que rigen la materia; la prueba debe ser valorada en su conjunto. Así la magistrada ha logrado vincular, en el análisis probatorio, armoniosamente sus distintos elementos; es decir en un todo acorde con el principio de unidad de la prueba que impone un método crítico de conjunto.

En definitiva, no puedo más que adherir a la conclusión de la magistrada puesto que como lo ha dicho este tribunal colegiado y numerosas Cortes locales, la mera ejecución de tareas no autoriza a que se tenga por verificada la existencia de una relación de linaje laboral con el accionado, si no se acredita que lo fueron a favor de esa persona y en forma subordinada (art. 23, L.C.T., SCBA en causas L. 57.243, sent. del 4-VII-1995; L. 57.541, sent. del 23 IV 1996; L. 61.520, sent. del 8 IV 1997; L. 63.142, sent. del 9 VI 1998; L. 66.918, sent. del 13 IV 1999; L. 72.672, sent. del 18 VII-2001; L. 73.653, sent. del 2 V 2002).

Por las razones expuestas, corresponde el rechazo de los dos primeros agravios.

En orden a la imposición de costas, debo decir que los argumentos esgrimidos tampoco alcanzan para conmover la aplicación del principio objetivo de la derrota que impera en la materia; máxime teniendo presente que la propia Ley de Procedimiento Laboral contiene expresas disposiciones tuitivas para los supuestos de imposición de costas.

5. Costas y honorarios:

Las costas de esta instancia se imponen a la parte actora vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota que no pierde su eficacia, en el caso concreto, frente al resultado obtenido y atendiendo a las razones de fondo dadas para rechazar la demanda.

Los honorarios se fijarán de conformidad con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de la escala específica contenida en el artículo 13 de la Ley XIII, nros. 4 y 15.

Por tales razones propongo sean cuantificados los correspondientes al Dr. H. F. d. l. C. en el 30% de los que le correspondan en la instancia de grado y los de los Dres. G. K. y J. L. D., en forma conjunta, en el 25% de los que le fueran fijados en primera instancia a los letrados del actor. En todos los supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiera.

A la segunda cuestión la Dra. Alonso dijo:

Propongo se dicte la siguiente resolución:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia en todas sus partes.

2) Costas de esta instancia al actor.

3) Regular los honorarios del modo propuesto. A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia dictada a fs. 805/815 desestima la demanda interpuesta por la parte actora J. R. G. contra la parte demandada R. C. *** SRL. Impone las costas a la parte actora y regula los honorarios de los profesionales intervinientes.

Notificadas las partes, apela el actor bajo apoderamiento letrado. El recurso se concede a fs. 820.

Se encuentran desarrollados los agravios en el presente acuerdo, en cuanto no se ha reconocido la relación laboral entre las partes, que se ha otorgado un valor probatorio distinto al que corresponde otorgar a la prueba y respecto a la imposición de las costas.

Al sostener que se ha dejado de lado la presunción del art. 23 L.C.T., y no obstante la prestación de servicios para otro se producía la inversión de la carga

probatoria, sostiene que las conclusiones del fallo no resultan suficientes para desvirtuar la presunción. Porque se desempeño en una organización empresaria y aprovechando los beneficios del trabajo ajeno. Amplía con relación a los conceptos precedentes y en el segundo agravio demerita los dichos testimoniales que afirman que no es empleado o que no tenía relación de dependencia, sin brindar elementos sustentables a sus dichos, cuando dicen que estaba un exiguo tiempo en la R., como lo expresa A.

Que la actividad privada de G. nunca fue ocultada, afirmando que como muchos deben ejercer actividades comerciales además de las propias para solventar los costos de vida de la ciudad. Sostiene que la propia facturación mensual demuestra la vinculación laboral, como asimismo la ubicación que poseía en la estructura de la demandada a la que puso su fuerza de trabajo y esta organizó su prestación, quedando demostrado el aprovechamiento que obtuvo R. C. *** SRL, que G. no tomaba decisiones sobre el trabajo a realizar. Que la sentencia ignora el principio de primacía de la realidad. Cita jurisprudencia. Finalmente impugna la imposición de las costas.

Tratamiento de los agravios:

Tras la afirmación de la actora contra la concepción del fallo, al sostener que deja de lado la presunción del art. 23 L.C.T., invirtiendo la carga de la prueba, debe precisarse la mayor amplitud de la norma, ya que el hecho de la prestación del servicio hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, "…salvo por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario".

Esta comprensión de la norma, que la recurrente en las sucesivas definiciones teóricas sobre la relación de trabajo entre el trabajador y el empleador, con independencia de la denominación de las partes, provocan su vía investigativa a partir de los propios conceptos jurídicos de la apelante, cuando alude al reconocimiento de servicios por parte de la demandada, que irroga la presunción y obliga al destinatario de los servicios a probar, ante el rechazo del vínculo laboral, que se trataba de un trabajador autónomo o un empresario.

En esta parte la sentencia desenfoca la debida interpretación del art. 23 L.C.T. He de advertir, en principio, el acostumbrado relato de la sentencia cuando se controvierte la relación laboral, señalando que el contrato de trabajo no es la única fuente de la relación laboral, sino que la misma se concreta por actos, ejecución de obras o prestaciones de servicios realizados bajo dependencia y por el pago de una remuneración y que de ellos deviene la existencia de una relación de trabajo o prestación de servicios que hacen presumir que existe un contrato de trabajo; pero que negada la relación laboral, conforme con el art. 23 la presunción debe ser analizada con rigorismo, que solo una vez acreditada la recíproca condición de empleador y dependiente, será admisible la inversión del "onus probandi".

En otras palabras, la sentencia deja anulada la correcta apertura exigiendo ahora la prueba del contrato de trabajo (la condición recíproca de empleador y dependiente), cuando había receptado que bastaba la prueba de actos, ejecución de obras o servicios al principal. Precisamente en este marco apunta el art. 23

L.C.T., porque el contrato de trabajo no es la única fuente de la relación laboral, como ajustadamente anticipa la sentencia. El rigorismo que adjudica a la interpretación del art. 23 L.C.T., que le exige al accionante la prueba directa de su calidad de dependiente o trabajador subordinado", resulta en consecuencia contradictorio, erróneo o en todo caso ilógico. Adviértase la concepción de la jurisprudencia: "Para que resulte aplicable la presunción contenida en el art. 23 de la LCT, no es necesario que el prestador de los servicios acredite el carácter subordinado de los mismos, siendo justamente este el contenido de la presunción establecida en la norma, para cuya operatividad basta, en principio, que se acredite la prestación de servicios" (C.Nac.Trab., Sala II, Julio 8/2002 – Correa, Hugo Alberto c. Clínica Amebpha s/ despido", en E.D.199-322).

Es a partir de aquí, que negada la relación laboral, corresponda a la demandada probar que el vínculo es otro.

Procede, en consecuencia, el rechazo del primer agravio.

Segundo agravio. Que se ha otorgado un valor probatorio distinto al que realmente corresponde otorgar.

Controvierte en esta parte el valor probatorio otorgado por la sentencia a los testimonios de los diferentes testigos ofrecidos por la demandada, subestimando las testimoniales de los ofrecidos por la actora, que sitúan al actor realizando tareas en el edificio de R. C. *** SRL.

Es claro que la sentencia ha confrontado las testimoniales de una y otra de las partes, de los que extrae una fuerza probatoria, de cuyas declaraciones, los que fueran propuestos por la parte demandada y cuanto como se dice, como sitúan al actor realizando tareas para la demandada, que el mismo concurría a R. C. SRL a pedido de los operadores para la reparación y mantenimiento de los equipos, que facturaba sus servicios y no cumplía horario.

Es claro, la recurrente critica los testimonios ofrecidos por la demandada por comprendidos en la generales de la ley, pero nada indica entonces, por principio de sana crítica, que los ofrecidos por su parte resulten ajenos a dicha comprensión, conforme resulta de las vinculaciones reconocidas por los declarantes con la actora.

Pero la sentencia ha realizado un prolijo examen de todas las testimoniales ofrecidas por la parte actora, quedando en claro determinaciones de la misma que no resultan controvertidas. Con respecto al testigo M. (fs. 812), señala que el mismo no ha visto al actor prestar servicio alguno para la demandada, efectuando su declaración en base a lo que le fuera dicho por el Sr. G., limitándose su conocimiento a saber que el actor iba a la radio. Respecto a la testigo G. L. I. (fs. 812vta.), refiere que si bien en su declaración afirma que el actor trabajaba en relación de dependencia para la demandada y que lo hacía desde el año 1995, de ello tiene conocimiento porque el actor se lo comentaba, también respecto al horario, que tanto el actor como otras personas le contaban, con lo que en le resta valor probatorio por carecer de conocimiento directo de lo que

afirma conocer. Del testigo V. A. G. (fs. 584), destaca la incongruencia que trabajaba desde el año 1995, cuando la radio aún no se encontraba constituida, con lo que agrega que no recuerda, que ubica erróneamente la ubicación de la radio y sobre el trabajo por la mañana del actor, al ser preguntado el origen de su conocimiento, solo responde que le consta, con lo que concluye la Sra. jueza, que el conocimiento de los hechos declarados por el testigo quedan sin fundamento.

La recurrente no ha seguido las conclusiones precisas de la sentencia sobre las testimoniales precedentes, sí lo hace en forma genérica sobre las testimoniales de la parte demandada, calificándolas de irrisorias en cuanto señalan que la actora no era empleada o que no tiene relación de dependencia, pero tales determinaciones si bien no pudieron depender de las definiciones testimoniales, sus concordancias se integran al contexto probatorio.

Surge, como se señala en el presente acuerdo, la prueba confesional de la actora de fs. 566/568vta., en mi concepto determinante, porque tanto reconoce la titularidad del comercio de nombre “S. S. E.”, que “su persona” fue contratada por R. C. SRL para el mantenimiento técnico y preventivo y la reparación de los equipos de trasmisión, recepción, consolas, micrófonos y reproductores cuando sufrían desperfectos (4ta.) y que sus intervenciones se limitaban a corregir las deficiencias detectadas (5ta.). Congruente con tal respuesta reconoce además su inscripción en tal actividad comercial ante la Administración Federal de Ingresos Públicos.

La respuesta de la actora sobre su actividad técnica del ramo efectivizado para la demandada, con entrega de facturación con el logo de "S. S. E.", introduce precisamente las circunstancias demostrativas de una actividad de la actora ajena a un desempeño en relación de dependencia.

Ello es, constituye la prueba en contrario a cargo de la demandada, donde se anexan la inscripción de tal actividad comercial en la Administración Federal de Ingresos Públicos, que da cuenta el informe de la AFIP de fs. 550, acompañando la constancia de inscripción de fs. 545/546 y a fs. 547/549, tres fojas de facturaciones tipo "C" tenidas a la vista por la informante, con detalle de facturaciones rendidas ante la AFIP en años 2005 al 2007, de la que surgen numerosos clientes, además de R. C. Todo demuestra en la conducta antecedente del actor que las facturaciones emitidas, incluidas las de la demandada, eran normalmente comprendidas en su actividad comercial.

Por lo expuesto, las conclusiones del fallo de fs. 813vta./814, deben confirmarse, advirtiendo su conformidad a caso de lógica comparativamente similar de la jurisprudencia: "No puede ser considerado dependiente el abogado que, a cambio de asesoramiento, representación y patrocinio letrado, percibía mensualmente una suma fija, si nunca reclamó el pago de beneficios sociales, firmaba recibos en formularios propios, no tenía horarios ni obligación de concurrir, no había firmado contrato escrito y solo prestaba servicios espaciados cuando se le requerían y además, no probó que haya sufrido coerción moral o material que le impidiera reclamar sus derechos" (C.N.Apel.Trabajo,

Sala III, 30/3/71 – "Legname c/ Distribuidora Argentina de Comestibles S.A.", en J.A. 1971-II-295).

Se rechaza por lo expuesto el presente agravio.

Las costas:

La recurrente impugna la imposición de las costas, pero las particularidades de la controversia, donde la permanente muestra de los hechos y situación del accionante no importaba la relación de dependencia, carece del fundamento que tuvo razón probable para litigar, el sustento de la segunda parte del art. 69 Ley XIII N° 5. Debe rechazarse el agravio.

Conforme con todo lo expuesto, debe rechazarse el recurso interpuesto y confirmar la sentencia apelada en todas sus partes, con costas a la apelante.

Para regular los honorarios, rige la Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico, arts. 5, 6, 8, 9, 13 y concords., el mérito de los trabajos profesionales y su resultado. Bajo tales parámetros, conformo la propuesta de los honorarios de mi colega preopinante.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

Corresponde, por el acuerdo resultante, el voto propuesto por mi colega, Dra. Alonso.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Alexandre no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia,

confirmar la sentencia de primera instancia de fs. 805/815 en todas sus partes.

2) Costas de esta instancia al actor.

3) Regular los honorarios al Dr. H. F. d. l. C. en el treinta por ciento (30%) y a los Dres. G. K. y J. L. D., en forma conjunta, en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2015
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara