En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil diecisiete, 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, Dr. Julio Antonio Alexandre, y asistencia de la señora jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso y del señor juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"Q., D. M. c/ F., R. D. y otros s/ DEMANDA LABORAL (Accidente Laboral)", expte. nro. 556/16,** venidos del
Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 3426/05), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 311), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dra. Silvia Noemí Alonso.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 280/291? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia que se dicta a fs. 280/291 rechaza la demanda interpuesta por la parte actora D. M. Q. contra las codemandadas R. D. F., M. G. P. y R. O. P. Costas a la parte actora y regula honorarios.

Apela la actora a fs. 294 y el recurso se concede a fs. 296.

Los agravios se exponen a fs. 299/303vta. Primero: Con respecto a la existencia de la relación laboral, sostiene que su parte se desempeñaba en una típica relación de empleo no registrado, en el local comercial Punta Norte y está acreditado por testigos y por la firma

del patrón F. Refiere la cuestión respecto a la firma y a la declaración testimonial de S. M. R.. Segundo: Replica a lo relacionado por la sentencia que M. E. G. que no conoce a las parte que nombra, contraponiendo que se debe desechar tal declaración porque el día del accidente no había testigos. La misma tacha para el testigo A. W., que no puede responder si Q. era o no empleado de la demandada, en tanto el informe de la AFIP tiene solo por objeto la inscripción del demandado como empleador; por otra parte, el actor presenta planos entregados por el demandado lo que importa una presunción de la relación. Se remite asimismo a las actuaciones penales del accidente. Cuarto agravio (fs. 300vta.). Se refiera a las referencias del fallo al informe de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, donde surge la inscripción de F. como maestro mayor de obras y documentación técnica relativa al inmueble . Asimismo al informe del Hospital Regional de fs. 1698/178), con la H.C. del Hospital Regional, expresando el fallo que con tal prueba no acredita la prestación de tareas por parte del actor respecto al codemandado F. Replica tales fundamentaciones señalando los datos de la atención el H.R., el ingreso al nosocomio, traumatismos y las concordantes con las actuaciones de la autoridad policial, como elementos congruentes con la relación laboral invocada. Controvierte el quinto agravio las consideraciones de la sentencia, contraponiendo que sostuvieran los codemandados que alquilaban el inmueble al Sr. B., pero que en todo caso considera la cuestión irrelevante, y que en realidad las referencias de pago comprendían a la Señora P., G. Alude en todo caso, invocando el art. 1113 CC, la existencia de una responsabilidad solidaria y a los principios protectorios de la salud del trabajador. Se explaya sobre puntos conexos de lo que llama la constitucionalización del

derecho privado nacional y el deber de no dañar. Peticiona en definitiva se revoque la sentencia y reserva el caso federal.

La demandada contesta los agravios a fs. 305/306.

Tratamiento de los agravios:

El texto que trascribe del fallo la recurrente a fs. 299 no constituye ninguna determinante decisoria para constituir un agravio, por tratarse de la construcción reiterada de prolegómenos comunes en el fallo de la Sra. jueza, cuando ha de analizar la existencia de la relación laboral y el análisis doctrinario del art. 23 L.C.T.

Pero, como en definitiva la ausencia de prueba de la relación laboral es la conclusión de la sentencia, opone la recurrente que su parte manifestó encontrarse ante un típico contrato de empleo, que está acreditado con la declaración de testigos y por la firma del patrón F. Respecto a la firma, considera que es la que suscribe la cédula de notificación, donde denuncia su identidad y su carácter de patrón. Respecto a la testimonial, entiende que es la del Sr. S., M. R. ante la autoridad policial.

La sentencia realiza un pormenorizado estudio de la causa y constancias probatorias a partir de fs. 283vta., últ. párr., pasando por la evaluación de las testimoniales de M. E. G., G. W. A. A., informe de la AFIP con constancia que F. no resulta inscripto como empleador, de la Municipalidad local que informa el carácter de M.M. de Obras de F., que ha presentado documentación técnica correspondiente al lote 01 de la Manz. 06 del Barrio G. M., encontrándose pendiente la presentación de documentación técnica y del informe del Hospital Regional, en el que el actor permanece internado entre el 3/4/2004 y 5/4/2004, elementos de juicio a cuyo respecto naturalmente concluye que no acredita la prestación de tareas respecto al codemandado F.. Considera asimismo que

la documentación presentada por la parte actora fue desconocida por la demandada. Analiza a continuación las actuaciones policiales y la constatación del accidente ocurrido al actor el 3/4/2014, pero que es el propio actor accidentado el que manifiesta que se desempeña para R. D. F.. La sentencia dice entonces que si bien de las actuaciones emergería el accidente del actor, es solo la manifestación unilateral de D. M. Q. el que afirma que trabajaba para el actor y es mas, la testimonial que ofreciera éste de Roberto Q. a fs. 32 y ordenara el fallo de conformidad a fs. 136, fue desistida por la propia actora a fs. 221, recuérdase que Roberto había dicho en sede
policial que trabajaba para F., pero de tal afirmación a F. nunca se le dio intervención.

El conjunto de los fundamentos de la sentencia que a mayor abundamiento expone en el último párr. de fs. 286, que el presupuesto que obra a fs. 17, respecto a un restaurante en Punta Norte de Km.3 –de su propietario Sr. B. que habría pasado Daniel Q., tampoco se condice con una relación laboral–, debe recordarse que el testigo S. dijo a fs. 12/13 que fue contratado por Daniel Q.. Finalmente suma la sentencia que la intimación del 6/12/2004, fue rechazada por R. D. F., desconociendo cualquier relación laboral o adeudo de suma alguna.

La recurrente no sigue ninguna de los fundamentos del fallo que demuestren su error y pretende encontrar en las constancias policiales prueba fundante, cuya validez en juicio solo pudo obtener con la ratificación pertinente de los declarantes en el presente juicio. Con todo, adviértase que la Cédula de notificación de fs. 10 –actuación policial- que era dirigida al testigo F. Q. y es recibida por D. F. y se anota la condición de “patrón”, sosteniendo “que no deja lugar a dudas que el actor de

autos M. D. Q. fue su empleado", es claro que no deja prueba de subordinación o dependencia entre las partes.

En cuanto a fs. 299vta., la recurrente pone en boca de M. R. S., que a "fs. 11vta. sostuvo que él y el autor de autos trabajaban para el ingeniero F.", resulta craso error, porque el nombrado S. -ya se ha señalado- cuando se le preguntó para quién trabajaba, dijo a fs. 123vta.: "A mi me contrató el señor Q., D., pero el arreglo de pago es con el propietario del local".

Por otra parte, resulta inadmisible la supuesta prueba como testigo de F. S. Q. que declara a fs. 11/11vta., ya no solo carente de ratificación en juicio, sino testigo desistido como lo contabilizara la sentencia, advirtiéndose por lo que señala en el siguiente agravio, que el nombrado es hijo del actor. Se rechaza el primer agravio.

Segundo tercero, cuarto y quinto agravios.

No probada la condición fundamental del juicio incoado, cual era la prueba de la relación laboral, algunas aristas que se reiteran en los presentes agravios, o temáticas ajenas a la trama litigiosa, como volver a referir la testimonial de S., o el caso de Q. que ser refiere como hijo del actor, o el informe de la AFIP precisamente descartado como prueba coadyuvante del juicio, o el informe de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, de la misma inoperancia o del informe del Hospital Regional y la internación del actor, a cuyo respecto el fallo también consideró y estableció sus alcances. En cuanto al quinto agravio, la sentencia cuando se refiere al alquiler es por lo afirmado por R. O. P. (fs. 289), ya que la decisión la centra en la misma foja a partir del último párrafo de la misma foja 289, cuando señala que solo de una interpretación de fs. 29 al demandar donde se vincula a M. G. P. y R. O. P. como titulares del

restaurante Punta Norte de Km 3, donde se los demanda como responsables del accidente por el accidente del 3/4/2004, podría inferirse que son demandados porque allí habría ocurrido el accidente, pero que en la relación que se remite a F. con el actor "nada se dice de R. O. P. y M. G. P. y la documental que adjunta la misma (fs. 17) vincularía al actor con el propietario del inmueble de su propiedad. Por lo tanto, sin perjuicio de no quedar acreditado en autos que la Sra. M. G. P. fuera titular de derecho alguno sobre el restaurante Punta Norte, no ha quedado acreditado en autos relación alguna entre el actor y los Sres. R. O. P. y M. G. P. a los efectos de poder responsabilizar a los mismos en el reclamo de autos" (fs. 289vta.).

Luego del detenimiento del fallo en las cuestiones precedentes, la recurrente devana la argumentación respecto al alquiler –que ya se ha dicho era lo que refería la demandada– en todo caso sí lo dice al contestar la demanda y si no lo ha probado, la propia recurrente manifiesta que es irrelevante (fs. 301vta.). Y sigue la recurrente, que al tomársele declaración a S. a fs. 12vta., el pago correspondía a la propietaria del local y que hacía referencia a la propietaria del local comercial. La demanda no contiene ninguna relación a lo afirmado ahora en la alzada y se lo señala la sentencia, no narra en los términos de la demanda el nexo vinculante obligacional con lo que ahora sostiene lo estaría manifestando el testigo S..

Dígase en todo caso, que además del yerro de la recurrente ya oportunamente señalado respecto al decir de S., ahora lo refiere la agraviada en forma reticente, porque no dice que el contratante de S. fue D. Q.. El punto no fue introducido al interponer la demanda,

quedando incumplido el art. 329, inc.1, Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico.

Por todo lo expuesto, se rechazan en definitiva los presentes agravios y su consecuencia, el recurso intentado, con costas (art. 57 Ley XIV del Digesto Jurídico.

Las costas de la alzada se imponen a la recurrente (art. 69 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico). Propongo los honorarios del Dr. J. M. R. en 30% y los de la Dra. E. Y. en 25%, de los que le correspondan por cada parte en primera instancia.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte actora D. M. Q., fundado a fs. 299/303vta., contra la sentencia de fs. 285/291, la que se confirma en todas sus partes.

2) Costas a la actora, a cuyo fin propongo las regulaciones de honorarios de conformidad al considerando respectivo.

3) Tener presente la reserva del caso federal de fs.
303vta.

A la primera cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Que en contra de la sentencia de fs. 280/291, que rechaza las pretensiones de la actora, se alza esta a fs. 294 y conforme el informe de fs. 299/303vta. que le es contestado por su oponente a fs.
305/306, alegando deserción por insuficiencia en el mantenimiento del recurso interpuesto.

Que en cuanto al contenido de la queja, quien precede el sorteo, lo reseña con generosidad y evita así su mera reiteración. Y no obstante la denuncia de su contraria trata las cuestiones traídas a la alzada. En tal sentido,

comparto la opinión de mi colega, ya que es sabido que esta Sala ha mantenido un criterio de amplia flexibilidad en la materia priorizando el derecho de defensa y aún en la duda no hemos propuesto la deserción (*cf.*, *v. gr.*, Loutayf Ranea, R., "El Recurso Ordinario de Apelación en el proceso civil", p. 163, Astrea, Buenos Aires, 1.989;; Falcón, E. "Derecho Procesal", p. 741, T. I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2003; Vénica, O., "Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba", p. 460, T. III, Lerner, Córdoba, 1999; Massano, G., "Dos problemas en la instancia de apelación", p. 63 y 64, Foro de Córdoba, N° 44, Córdoba, entre muchos otros). No obstante, dejo sentado, que analizaré tan solo las argumentaciones de la recurrente, conducentes y relevantes para decidir el caso, como así también ponderaré las pruebas que estime apropiadas para tal fin (*cf.* CSJN Fallos: 258:304, 262:222, 307:1121, postura comentada, *v. gr.*, por Fassi-Yañez en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado y Concordado", t. 1, pág. 825 y Fenochietto-Arazi en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado y Anotado, T. 1, pág. 620 entre otros).

No se discute en autos que los daños, causa del reclamo indemnizatorio intentado por la recurrente y que fuera desestimado en la instancia de grado, ocurrió en circunstancias de encontrarse trabajando como albañil en la propiedad del Sr. B., y alquilado para desarrollar actividades comerciales por R. P. junto con M. G. P., habiendo el MMO R. D. F. presentado documentación técnica a efectos de realizar su ampliación (informe municipal de fs. 224).

Tampoco se discute que la recurrente desinteresó al codemandado B. (fs. 117/118) del que previamente dice haber recibido una serie de cheques para imputar al pago

parcial de lo reclamado, conforme liquidación reajustada que formula a fs. 56/57.

Lo que no acepta, en primer lugar, la recurrente es la interpretación que se hace de la prueba adquirida fundando la inexistencia del vínculo laboral habido al momento del accidente con el MMO Sr. F. legitimando así su reclamo.

Que a efectos de verificar tales afirmaciones se deben valorar datos que emergen de la causa penal ofrecida como prueba solamente por la accionante e impugnada en su contendido por quienes han sido demandados y no han participado en tales actuaciones. En el caso el agravio busca sustento en dos declaraciones de compañeros de trabajo, por lo que no debe dejar de tenerse en cuenta lo aconsejado por nuestro máximo tribunal nacional cuando dice que aunque la prueba testimonial de la causa penal se produjo sin el control recíproco de las partes, ello no le quita valor probatorio ni viola el principio de defensa en juicio, pues en el proceso civil, las partes, tiene la oportunidad de arrimar las pruebas de descargo que estimen convenientes (*cf.* C.S.J.N. Fallos 182-502; 183296; 188-6; 228-530, entre otros). Pero de la lectura de lo ahora argumentado por la accionante y lo realmente acontecido en aquella oportunidad no fue necesaria actividad alguna de parte presuntamente afectada, ya que lo afirmado además de confuso no es real porque Q. cuenta que en el momento de los hechos trabajaba para el ingeniero F.. Entiéndase bien, contesta a título personal y no puede tal declaración hacerse extensiva al resto del grupo, ya que inmediatamente después declara S., M. R. y afirma que a él lo contrató el recurrente y el pago lo arreglaba con la propietaria del lugar, vale recordar que el propietario es el Sr. B., desinteresado por el actor de la causa, pero que efectivamente y en abierta

contradicción con los argumentos actuales, demostró al comienzo que él hacía pagos por trabajos en su propiedad mediante entrega de cheques.

No debe olvidarse, que en la curiosa redacción de los hechos, al proponerse la demanda, afirma el accionante que diagramó y puso al estudio del MMO un presupuesto, para la realización de la obra en cuestión, lo que da sustento a lo afirmado por S. en cuanto se encontraba bajo la relación de dependencia de D. Q. y no de F. Lo dicho sin olvidar que al relatar la mecánica del hecho, graficó del mejor modo un ejemplo de culpa de la víctima conforme la teoría de los actos propios.

En cuanto a las declaraciones testimoniales efectuadas en sede civil debieron se impugnadas en su oportunidad, en tal sentido se ha resuelto que pretender descalificar en segunda instancia las declaraciones formuladas por los testigos en la instancia anterior resulta totalmente extemporáneo. Ello así, toda vez que, conforme lo dispone el art. 460 CPr/DJ, las partes solo pueden controvertir la idoneidad de los testigos dentro del plazo de prueba, limitación que tiende a eliminar la posibilidad de que alguno de los litigantes pretenda prolongar arbitrariamente la etapa probatoria mediante incidencias tardías Esta prohibición opera también en la alzada (ver, *v. gr.*, CNCom., sala C, febrero 9-995-Salinas y Aso-ciados S.A. y otro c. Di Harce de Muller, María S. Rev. La Ley de agosto 25-1995, pág. 6, fallo 93.466, conforme cita de Colombo, "Código Procesal anotado y comentado", t. I, p. 696, 4ª, ed. 1975; Rosemberg, "Tratado de Derecho Procesal Civil", ed. Bs. As., 1955, t. II, p. 205).

El informe municipal de fs 224, prueba a favor del maestro mayor de obra, que su actividad fue posterior a

la fecha del siniestro, lo que aleja aún más la aplicación de la presunción del art. 23 LCT.

La prueba ha sido insuficiente aún para alcanzar a los codemandados inquilinos del lugar, ya que a la negativa contundente formulada al contestar la demanda, quien la tenía a su cargo no cumplió con su promesa de corroborar sus alegaciones iniciales y de la ofrecida muchas fueron desistidas o frustradas por inactividad de allí la imposibilidad de enervar lo resuelto.

Las costas de la alzada se le imponen a la recurrente y se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo en el que se tendrán en cuenta las pautas arancelarias de la Ley XIII nos. 4 y 15. Se tiene presente la reserva formulada del llamado caso federal.

A la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con el voto del Dr. Nahuelanca, reitero su fórmula decisoria.

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 la Dra. Alonso no emite su voto.

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

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte actora D. M. Q., fundado a fs. 299/303vta., contra la sentencia de fs. 285/291, la que se confirma en todas sus partes.

2) Costas a la actora, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del Dr. J. M. R. en el treinta por ciento (30%) y los de la Dra. E. Y. 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.

3) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 303vta.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

FERNANDO NAHUELANCA **JULIO ANTONIO ALEXANDRE**

Juez de Cámara **Presidente**

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2017
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

GISELA CINTIA MOREJÓN Secretaria de Cámara