----En la ciudad de Trelew, a los días de marzo del año dos mil diecisiete, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos A. Velázquez y la presencia de la Sra. Juez del Cuerpo Dra. Natalia I. Spoturno, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“M., J. D. c/ B., D. V. s/ Cobro de Pesos e Indemnización de Ley” (Expte. N° 686 – Año 2016 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. 126.----------
---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo: ----------
--I. A fs. 109/112vta. el juez de primera instancia dictó sentencia haciendo parcialmente lugar a la demanda entablada por J. D. M. en contra de D. V. B. y condenando a esta última a abonar a la actora en el término de 10 días la suma de $ 40.247,45 con más los intereses hasta su efectivo pago a la tasa del Banco del Chubut SA para sus operaciones generales vencidas. Impuso el 95% de las costas a la demandada y el 5% restante a la actora y reguló los honorarios de los
letrados intervinientes. ----------
----Esta decisión fue apelada por la parte demandada a fs. 115 quien, concedido el recurso, expresó a fs. 117/122 los siguientes agravios:----------
---Sostiene que el sentenciante de la instancia anterior ponderó parcialmente los testimonios rendidos en la causa dando relevancia a los ofrecidos por la actora y restándosela, por ejemplo, a la declaración de la testigo C. Agrega que el juez de grado no le dio importancia a la documentación acompañada por su parte y que se encuentra firmada y reconocida por la actora de la que surge la fecha de ingreso. Entiende que debió el juez dar mayor importancia a esta documentación y no a los “dudosos testimonios” obrantes en la causa. Sostiene que con el fin de evitar un proceso judicial contrató un contador para que le hiciera los trámites para contratar a la actora e hizo suscribir toda la documentación necesaria, documentación que no posee ningún valor frente a “un par de testigos de dudosa honestidad”. Insiste con el valor que debe otorgarse a la documentación traída a juicio, hace la valoración de los testimonios como entiende debió hacerlo el juez de grado y solicita se tenga presente que el reclamo de la actora fue efectuado con posterioridad a la finalización del contrato de
trabajo.----------
-
----II. Ingresando al tratamiento de los agravios cabe recordar, como reiteradamente ha dicho la Corte Suprema de la Nación, que hay que buscar la verdad material por encima de la formal y es tarea fundamental que compete a la justicia el desentrañar dicha verdad por encima de las apariencias (ver Fallos, 288:55; 292:211; 418, 485; 295:948; 296:356; 650,729) (Conf. Vazquez Vialard, “Tratado de Derecho del Trabajo”, Tomo 2,

Ed. Astrea, Bs. As. 1982, pág. 270).----------
---Teniendo entonces como norte alcanzar la verdad material observo, en primer lugar, que la demandada efectúa una valoración distinta, paralela, de la prueba producida en autos. Considera que el sentenciante debió dar mayor relevancia a sus testigos así como también a la documentación por ella aportada sin tener en cuenta que los jueces deben merituar la totalidad de la prueba rendida en autos pero ello no los obliga a expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas, sino únicamente las que fueran esenciales y decisivas para el fallo de la causa (art. 386, Cod. Procesal) (C. Com., Sala E, ED del 27-10-81, pág. 3; id., CSJN, 3-3-81; ED 3-6-81, pág. 1; SCB, 1111-80, DJBA 120-106; íd., íd. 119-863) (Citado por Enrique M. Falcón en Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Tomo II, Abeledo Perrot, pág. 154). ----------
----En este sentido se dijo, plasmando un criterio que comparto: “En el proceso laboral, como en el civil, la selección y valoración de las pruebas es función privativa de los jueces de la causa, quienes no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones, sino a tomar en cuenta sólo aquellas que estimen conducentes para la mejor solución del litigio” (D' Ángelo, Juan Carlos vs. Agrupación Empresarial Frigorífico 17 de Octubre y otros s. Sueldos impagos - Casación laboral - 26/03/2008 - Superior Tribunal de Justicia de Santiago del Estero - Rubinzal Online - Cita: RC J 2698/08).----------
---En este caso y frente a la disparidad de los datos aportados por la prueba testimonial con la documental acompañada por la demandada —y reconocida por la actora—, se plantea la necesidad de determinar cuál de estos elementos probatorios debe prevalecer a la hora de decidir. Y es aquí que, coincidiendo en un todo con el juez de grado, entiendo que los documentos presentados por la demandada no conmueven las declaraciones testimoniales correctamente valoradas en la instancia anterior. ----------Una derivación del principio protectorio es el principio de primacía de la realidad. Lógica consecuencia de este principio es que no pueden rebatirse las declaraciones de varios testigos sobre la fecha real de ingreso o la verdadera jornada laboral cumplida, con instrumentos que testimonien otra fecha, posterior, a la real probada en la causa.--- ----Entiendo que no corresponde en esta instancia responder a cada uno de los infundados cuestionamientos de la demandada a la valoración de la prueba hecha en el grado. Sin perjuicio de ello, diré que, analizadas nuevamente en esta instancia las pruebas producidas, coincide mi opinión con la del juez de primera instancia por entender que, efectivamente, la relación laboral comenzó con anterioridad a su registro y que, además, la trabajadora cumplía una jornada laboral superior que la que reflejan los recibos de haberes acompañados.----------
---- ----Es que, aunque estos instrumentos cuenten con la firma de la trabajadora —como ocurre en autos— se trata de documentos preparados por la empleadora sin intervención de su dependiente. De este modo, no resulta atendible el agravio puesto que mal pudo el sentenciante dar preeminencia a los instrumentos sobre las declaraciones testimoniales, por cuanto resultaría un grosero

error otorgar dicha primacía a tales instrumentos sobre declaraciones testimoniales que son coherentes, convincentes y concordantes. Decidir de otra manera desvirtuaría gravemente el principio protectorio y su consecuente principio de primacía de la realidad, circunstancia inadmisible en un reclamo de esta naturaleza en el que, por fuerza, resultan más importantes los hechos que las formalidades o meras apariencias. ----------
---------- ----Por último entiendo que no resulta suficiente para desvirtuar las conclusiones de la sentencia la circunstancia de haber efectuado la actora el reclamo con posterioridad a la finalización del vínculo laboral. En este sentido entiendo que la única limitación está dada por el art. 256 de la LCT no resultando, salvo el plazo de prescripción, relevante el momento en que se formaliza el reclamo. ----------
----------Considero suficientes estos motivos para rechazar los agravios expresados por la
parte demandada. ----------
- ----III. La conclusión: Por todo lo expuesto propongo al acuerdo confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios con costas de alzada a cargo de la demandada vencida (art. 57 de la Ley XIV n°1). ----------
- ----En atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, propongo que los honorarios del Dr. C. M. M. se regulen en el 2,75% del monto del proceso (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 de la Ley XIII n° 4). ----------Por los fundamentos expuestos me pronuncio en la primera cuestión POR LA
AFIRMATIVA.----------
----**A ESA MISMA CUESTIÓN PRIMERA**, el Dr. Velázquez expuso: ----------
---En acatamiento del principio procesal de celeridad, me remito a la síntesis que de la decisión impugnada y del agravio vertido realizara la ponente.----------
---Poco de novedoso añadiré a la argumentación que la prevotante desarrollara en sustento de su sufragio. Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen la manda del art. 169 de la Const. Prov., basta con formular las muy breves consideraciones siguientes.----------
---I.- El pretender atenerse estrictamente a las constancias documentales, cual intenta la demandada en su pieza de agravios, no tiene cabida en los procesos de este fueron laboral. Debe ser recordado que en esta esfera de los contratos de trabajo rige el principio de primacía de la realidad, de acuerdo al cual interesan más los hechos demostrados que la formalidad documental (confr.: Sardegna, “Ley de Contrato de Trabajo”, Ed. Universidad, Bs. As. 1982, pág. 55; este tribunal, c. 21.337 S.D.L. 4/07, c. 22.811 S.D.L. 48/08). Cual señalara en meduloso voto el ex colega de sala Dr. López Mesa -con precisas citas de Podetti y Plá Rodríguez-, esa preeminencia de la realidad conduce a que en caso de divergencia entre lo verdaderamente acontecido en los hechos y lo atestado en los documentos, corresponda otorgar prelación a lo fáctico sobre lo documental (c. 276/08 S.D.L. 7/09; en idéntico sentido, este tribunal, c. 286/09 S.D.L.

40/09, c. 267/14 S.D.L. 30/14, c. 384/14 S.D.L. 2/15).----------II.- Añado a lo expuesto que, contra lo aseverado por la recurrente, las probanzas testimoniales que ella arrimara a la causa no dan sustento a los referidos documentos. ----En efecto, ninguno aporte dirimente trajo a la causa la deposición de M. M. C., pues esta dicente afirmó haber sido ella quien cuidó al niño de la demandada durante los cinco meses corridos desde noviembre de 2013 a marzo de 2014, mas nada expuso que apoyara la versión de la demandada acerca del inicio de la relación laboral de ésta con la actora en julio de 2014 (fs. 78).----------Tocante a la testigo S. G. D. S., expresó haber visto a la actora en casa de la demandada en dos ocasiones en fecha que no recordaba, con lo cual ningún dato arrimó al proceso acerca de la época de esos sucesos (fs. 86. resp. a la preg. 1era.). Interrogada luego sobre la fecha en que la Señora M.trabajó para la Señora B., expuso que fue por julio de 2014 aproximadamente, informando que lo recordaba porque para esa época le preguntaron a ella si sabía de alguna persona dispuesta para la labor (íd. fs., resp. a preg. complementaria); muy magra razón del dicho ésta, pues de que la dicente fuera preguntada sobre tal tema no se extrae con certidumbre que la actora fuera la finalmente seleccionada y que iniciara los servicios en ese tiempo. A cuento viene recordar aquí la importancia que para la apreciación de esta especie de prueba reviste la razón de los dichos, en tanto es ella la que informa acerca de las circunstancias de lugar, tiempo y modo de adquisición por el declarante del conocimiento de los hechos sobre los que depone, elemento esencial entonces para la adecuada crítica del testimonio (art. 449 “in fine” C.P.C.C., su doc.; este cuerpo, c. 21.157 S.D.L. 20/06, c. 22.374 S.D.L. 7/08, c. 13/13 S.D.L. 16/13). Tal razón de ciencia debe resultar probable de acuerdo a las reglas de la sana crítica, esto es a las máximas de la experiencia y principios de la lógica, y en esta especie no parece lógico deducir la época de inicio de una actividad laborativa a partir del solo dato de una pregunta formulada a un tercero. Hemos de descartar entonces esta declaración por la improbable razón de los dichos, toda vez que, cual con acierto ha sido declarado, no merece credibilidad el testimonio si la circunstancia del conocimiento declarada por el deponente es insuficiente, oscura o incierta (confr.: Amaral Santos, “Prova judiciaria no civel e comercial”, 3era. ed.., Limonad, Sau Pablo 1964, To. II, nros. 81, 82, 86; De Paula Pérez, “La prueba de testigos en el proceso civil español”, Reus, Barcelona 1968,
págs. 188/202).----------
---Por último, el testigo M. D. B. no brindó dato alguno idóneo para desentrañar la controvertida fecha inicial de la relación laboral. Él manifestó haber visto a la demandante en una o dos ocasiones en agosto o septiembre de 2014, pero nada aclaró en punto a la época de comienzo de las actividades de aquélla. (fs. 90, resp. a la preg.
1era.).----------

----En suma, estamos ante probanzas testimoniales arrimadas por la demandante que resultan innocuas, fracasadas en su finalidad de “formar el convencimiento del juez sobre la existencia o inexistencia de hechos de importancia para el proceso” (Chiovenda, “Principios...”, ed. Reus 1922, II-281, nº 59, pto. I).----------

--III.- Finalmente la impugnante pretende extraer de la demora de la actora en sus reclamos, pues los formuló acaba ya la relación de trabajo, una presunción contra la ex dependiente. En el caso, no es posible fundar tal presunción en ese sólo indicio por lo solitario de éste, lo que contravendría la exigencia de pluralidad de ellos consagrada en el art. 165 inc. 5° párr. 2° C.P.C.C.).----------

---Hemos de tener en cuenta que, como regla general, el instituto del “retraso desleal”, cual variante del acto propio, no rige en el derecho argentino (confr.: López Mesa, “La doctrina de los actos propios...”, Depalma 1997, págs. 152/153; esta sala, c. 17.658 S.D.C. 10/02, c. 19.628 S.D.L. 39/04, c. 21.041 S.D.L. 14/06, c. 22.399 S.D.L. 74/07, c. 23/15 S.D.L. 7/15), pues “no encuentra fundamento objetivo en la ley ni en los principios de buena fe y lealtad, la exigencia de que los derechos de los individuos deban ser reclamados o ejercidos en un tiempo determinado, con la modalidad o en una extensión extraña a toda carga expresa incluida en su normativa” (Cám. Apel. C. y C. Bahía Blanca, Sala I, voto del Dr. Pliner, D.J.B.A. 121-193). ----------

----IV.- Por tales fundamentos considero que el fallo atacado merece ser confirmado en lo que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a la recurrente vencida en ella (art. 57 de la Ley XIV n° 1) y regulando los honorarios profesionales por las labores de alzada en la suma propuesta por la Señora Magistrada antes sufragante, acorde a la extensión, calidad y resultado de dichos trabajos (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 de la Ley XIII n° 4). ----------

----Me expido entonces en esta cuestión primera por la AFIRMATIVA.----------

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Spoturno expresó: ----------

--Ante el acuerdo alcanzado, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:----------

----1) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios con costas a la demandada vencida. ----------

---2) REGULAR los honorarios del Dr. C. M. M. en el 2,75% del monto del proceso.----------

---3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

--Tal mi voto.----------

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

Ante el acuerdo formado al pronunciarnos sobre la anterior cuestión, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por la Dra. Spoturno.----------ASÍ LO 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 y encontrarse vacante la restante vocalía (Arts. 7º y 8º Ley V Nº 17).---------- Trelew, de marzo de 2017.----------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 con costas a la demandada vencida. ----------

---REGULAR los honorarios del Dr. C. M. M. en el 2,75% del monto del proceso.----------

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

NATALIA I. SPOTURNO
JUEZ DE CAMARA

CARLOS A. VELAZQUEZ
PRESIDENTE

----REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2017 – SDL. - CONSTE. ----------

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE REFUERZO
CÁMARA DE APELACIONES