----En la ciudad de Trelew, a los días de septiembre 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: **“D., R. G. c/ F., L. M. s/ Cobro de haberes e indemnización de ley” (Expte. N° 136 – Año 2017 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. 443.----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo: ----------

--I. El juez de primera instancia dictó sentencia haciendo lugar a la demanda entablada por R. G. D. en contra de L. M. F. condenando a este último a abonar al actor la suma de $ 79.022,98 con más los intereses. Hizo lugar también a la indemnización del art. 8º de la Ley 24.013 difiriendo su liquidación para la etapa de ejecución. Ordenó a la demandada la entrega de la constancia documentada de aportes y del certificado de trabajo del art. 80 LCT. Impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.----------Para decidir de este modo consideró que entre las partes existió un vínculo de carácter laboral enmarcado en las disposiciones de la Ley 22.250. Sostuvo que, dada la presunción que emana del art. 23 de la LCT, era la demandada quien debía probar que el vínculo entre las partes era de naturaleza civil como invocó al contestar demanda. Analizó las probanzas rendidas en autos y concluyó afirmando que el vínculo fue de tipo laboral. Luego, y a partir de esta decisión, analizó y liquidó los diferentes rubros reclamados en la demanda. ----------

----------Esta decisión fue apelada por la parte demandada quien, concedido el recurso, expresó cinco agravios contra la sentencia de grado: (i) dice en primer lugar que el juez valoró equivocadamente la prueba testimonial relativa a la existencia de un vínculo civil —locación de obra— del actor (contratista de obra) con el demandado (dirección técnica); (ii) en segundo lugar se agravia por la equivocada aplicación de la presunción del art. 23 de la LCT; (iii) en tercer lugar se agravia por la omisión de tratamiento de pruebas. Dice que el sentenciante prescindió del testimonio “preciso y revelador” del propietario de un inmueble (E.), donde se realiza una de las construcciones y también omitió considerar la prueba documental acompañada por la demandada; (iv) en cuarto lugar se agravia por la interpretación desacertada de la validez de la documental sometida a pericia caligráfica. Asegura que dicha documental resulta de especial importancia para la demandada puesto que acredita las fechas y los montos pagados al actor por cada obra y en qué carácter los recibió; (v) en su quinto agravio afirma que el *a quo* incurrió en una contradicción al categorizar al actor. Dice que le causa agravio que el juez agregara la palabra “encargado” al de oficial especializado con la meridiana intención de otorgar a la función una amplitud acorde al sentido de su fallo.-

----------La parte actora no contestó agravios.----------

----------II. Que, preliminarmente, cabe señalar que serán abordados únicamente aquellos agravios que sean conducentes a la decisión del recurso. Ello en tanto, no es obligación de los jueces seguir a las partes en todas sus alegaciones y argumentos; bastando con que se hagan cargo de aquellos que sean conducentes a la decisión del litigio (Fallos 221:37; 222:186; 226:474; 228:279; 233:47; 234:250; 243:563; 247:202, entre otros, citados por Carrió, Genaro R., “El recurso extraordinario por sentencia arbitraria”, Ed. Abeledo-Perrot 1983, T° primero, p. 66). Es decir que los Magistrados pueden prescindir de aquellos que estimen inconducentes para la solución de la causa (Fallos 302:539), estando obligados a tratar únicamente los argumentos expuestos por las partes que estimen pertinentes para la resolución del caso (Fallos 310:1835; 322:270; 329:1951, entre otros; S.I.L. 14/12 “A” CAT).----------

---III. **Naturaleza de la relación - valoración probatoria:** Tras un detenido examen de las constancias aportadas a la causa, considero que el sentenciante *a quo* realizó, tal como lo señala la demandada apelante en sus agravios, una incorrecta ponderación del material probatorio para concluir acerca de la naturaleza jurídica de la relación habida entre las partes.----------

---Así, en primer lugar, la prueba testimonial favorece ampliamente la tesis de la parte demandada, ya que los testigos G. (fs. 167/vta.), L. (fs. 172/vta.) e I. (fs. 179/vta.), dan cuenta de la existencia de una relación de tipo civil. G. dijo haber contratado a M. F. para la construcción de tres departamentos y que fue F. quien le presentó a D. como la persona que los construiría porque tenía la gente para hacerlo. Dijo que D., en una ocasión, le comentó a su esposo —J. A. E.— que en la zona no se conseguían buenos albañiles y que los tenía que traer de Bariloche. L. afirmó que D. es contratista y que es él quien contrata el personal. Dijo que D. contrataba gente que iba a la obra a pedir trabajo y que también traía gente de Bariloche. Dijo saberlo por haber trabajado en las obras. I. también dijo que D. era contratista y que tomaba su gente. Agregó que D. traía algunas personas de Bariloche y otras personas las contrataba en Rawson. Dijo que él y otra persona más trabajaban para F. y que los demás eran contratados por D..----------

-En cuanto al testimonio de J. A. E. (fs. 332/vta.), teniendo en cuenta que se tuvo a la parte demandada por desistida del mismo a fs. 248 y que solamente fue citado a los fines de evaluar la tacha de los testigos C. y G., entiendo que no debe considerarse para resolver la cuestión de fondo planteada en esta litis.----------El testigo C. (fs. 177/vta.), considerado por el juez *a quo* a fin de tener por existente una relación de tipo laboral, dijo textualmente al ser preguntado respecto de su actividad en esa época: “ayudante de albañil para D.”. Luego, al ser preguntado sobre cómo sabe del desempeño de D. en las otras obras donde él no trabajaba respondió: “porque lo veía, porque llevaba la otra gente a la otra obra. El Sr. D. llevaba a la otra gente a la otra obra”. En mi opinión esta declaración, analizada a la luz de la sana crítica, no desvirtúa —sino que corrobora— la

conclusión a la que me llevaron los otros testigos antes analizados. Es que, si bien este testigo refiere que F. daba órdenes a D., entiendo que esas “órdenes” se referían a las instrucciones que lógicamente todo director de obra da al contratista a cargo de la obra. En este sentido correctamente se ha dicho, al caracterizar las tareas propias del “director de obra”, que *“tiene el deber primario de vigilar e inspeccionar los trabajos, esto es, que la obra se ejecute conforme esté previsto en los planos y documentación contractual y en los plazos y términos convenidos. El director debe dirigir los trabajos y dar las directivas necesarias para su ejecución, sin que pueda delegar sus funciones más allá de lo razonable”* (López Mesa, M.. *Responsabilidad de ingenieros, arquitectos y constructores por vicios de edificación.* Publicado en: LA LEY 04/04/2016, Cita Online: AR/DOC/608/2016). ----------Y por último resta analizar la declaración de M. (fs. 310/vta.). Esta persona dijo por un lado que concurría a la obra a vender sándwiches tres o cuatro veces por semana y por el otro que el actor trabajaba de 8 a 20 horas. En mi opinión este testimonio es muy endeble a los fines de demostrar los dichos de la actora puesto que no brinda adecuada razón de sus dichos. A fin de ser creíble su declaración debió decir —y no lo hizo— por qué motivo afirmó que el actor trabajaba de 8 a 20 horas cuando ella misma iba a la obra solamente tres o cuatro veces por semana y lo hacía para vender sándwiches. Y en cuanto a las “órdenes” que dice que F. le daba a D., entiendo que cabe hacer las mismas consideraciones efectuadas al analizar el testimonio de C.. ----------Por lo expuesto considero que la demandada logró demostrar la existencia de una relación de tipo civil y que por ello no resulta de aplicación la presunción prevista en el art. 23 de la LCT. ----------

----**Los mensajes de texto**: Se agravia también la demandada por haberse omitido en la sentencia valorar el acta notarial con mensajes de texto del actor al demandado. No acompañaré a la demandada en este agravio porque entiendo que estos mensajes, aunque no fuera dicho de manera expresa por el sentenciante de grado, fueron correctamente omitidos en la valoración de las pruebas. ----------

---Es que, si bien la demandada acompañó un acta notarial que da cuenta de los mensajes que se encontraban en el teléfono del demandado, no demostró —y era su carga hacerlo— que esos mensajes provenían del teléfono del actor. Tengo en cuenta para decidir de este modo que se declaró la negligencia de la demandada en la producción de la prueba informativa a T. M. A. SA mediante SI N°185/2013 obrante a fs. 233/234vta.----------

---Por esta razón considero que este agravio debe rechazarse.----------

--**Documental peritada**: Asiste razón a la demandada en su agravio respecto de la valoración efectuada en el grado de los recibos acompañados junto con la contestación de la demanda. La circunstancia de haber manifestado en la demanda que el actor firmó

recibos en blanco tiene el carácter de “alegación” que, como toda alegación, debe ser probada. En esta causa el actor no solo no probó sino que ni siquiera intentó probar sus afirmaciones sellando de este modo la suerte de sus alegaciones. La hipotética maniobra de la demandada, consistente en haberse agregado un cuerpo de escritura posterior en los recibos firmados por la actora, carece de todo correlato probatorio en la causa, carga procesal que naturalmente pesaba sobre la interesada (conf. art. 381 del CPCC). ----------

----Considero que incurrió en un severo error el sentenciante al analizar el valor probatorio de los recibos acompañados en autos. La carga probatoria del alegado abuso de firma en blanco pesa sobre el actor (conf. art. 381 del CPCC) y toda vez que se ha verificado en la causa el reconocimiento judicial de la firma a través de la pericia caligráfica pertinente (conf. fs. 347/353vta.) el cuerpo de dichos documentos también ha quedado reconocido, de manera que la falta de prueba acerca del abuso de firma en blanco conduce a asignar validez a los conceptos y montos detallados en dichos recibos, tal como lo tiene dicho reiterada jurisprudencia (ver CNTrab., sala II, 30/12/1991 – D.T., 1992-A, 438; entre muchos otros - voto del Dr. Ferrari en SDL 10/2005).----------

----Por otra parte, cabe destacar que resulta contradictoria la postura asumida por la parte actora en esta causa quien primero anticipó la posible existencia de recibos firmados en blanco para luego negar la autenticidad de esas firmas. Reconocidas entonces, pericia caligráfica mediante, las firmas estampadas en los recibos acompañados por la demandada, deben tenerse por reconocidos los montos y conceptos en ellos insertos. ----------

- ----De este modo, y dándoles a los recibos obrantes en autos el valor probatorio antes señalado, considero que abonan la tesis sostenida por la demandada puesto que surge de estos recibos que fueron abonados al actor importes sustancialmente más altos que los que correspondía a un empleado de la construcción de la categoría por él denunciada en la demanda. ----------

----IV. La conclusión: por todo lo expuesto propongo al acuerdo revocar la sentencia apelada rechazando la demanda en todas sus partes, con costas al actor vencido (art. 69 del CPCC). ----------

-- ----Asimismo, y en virtud de lo dispuesto por el art. 282 del CPCC, corresponde adecuar la imposición de costas, las que deberán imponerse a la actora en ambas instancias, y de los honorarios que fueran regulados en la instancia anterior, los que deberán adecuarse al nuevo resultado del pleito. Propongo, consecuentemente, regular los honorarios correspondientes a los trabajos cumplidos en la primera instancia en los siguientes porcentajes: para el Dr. D. C. V. C. en el 14% y los correspondientes al Dr. C. A. R. en el 22,4% del monto del proceso, porcentajes que incluyen el plus procuratorio. Estos porcentuales se corresponden con la importancia, mérito,

trascendencia, calidad y resultado de las respectivas labores profesionales cumplidas en la instancia anterior (arts. 5, 6, 8, 18 y 46, Ley XIII N° 4).--------Propongo asimismo regular los honorarios de Alzada correspondientes al Dr. C. A. R., letrado apoderado de la accionada, en el 7,84% del monto del proceso, acorde a la calidad, mérito, trascendencia y resultado de los trabajos cumplidos en esta instancia (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 de la Ley XIII n° 4). ----------Por lo expuesto, a esta cuestión voto por LA NEGATIVA.----------

----**A TAL CUESTIÓN PRIMERA**, el Dr. Velázquez expuso: ----------

---I.- En acatamiento del principio procesal de celeridad, me remito a la síntesis que de la decisión impugnada y los agravios vertidos por el recurrente realizó la Señora Magistrada ponente. ----------

---Concuerda mi opinión con la de la colega y para fundar mi voto individual, cual lo exige la manda del art. 169 de la Const. Prov., bastará con formular las consideraciones siguientes. ----------

---II.- Naturaleza de la relación contractual. Valoración probatoria. ----------

--Considero acertadas las críticas que el demandado apelante dirigió contra el razonamiento del juez "a quo", que juzgó acreditada una relación de naturaleza laboral entre las partes al efectuar una errónea apreciación de la prueba testimonial y documental arrimada a la causa.----------

---La testigo G. declaró (fs. 167 y vta.) que D. le fue presentado por F. como la persona que aportaría el equipo de trabajo para la construcción de unos departamentos. Agregó que D. venía de Bariloche, era constructor y tenía la gente con que iba a trabajar. Él se encargaría de la construcción de los departamentos. Al ser preguntada sobre quién contrataba al personal de cuadrilla, contestó que por los comentarios que hizo D. los contrataba él y si no los conseguía acá los traía de Bariloche. Por su parte, el testigo L. (fs. 172 y vta.) dijo que F. y D. trabajaban en forma conjunta, el primero como maestro mayor de obras y el segundo como contratista. Declaró que D. contrataba el personal. Iban a pedir trabajo a la obra y ahí los contrataba, además de traer gente de Bariloche. I. (fs. 179 y vta.) afirmó que D. era contratista y él tomaba a su gente. Al preguntársele de quién eran las maquinarias y demás herramientas utilizadas en las obras, contestó que eran de D. y algunas se las prestaba F..----------

----------Del examen de dichas testificales surge sin hesitación que el juez "a quo" marró en su apreciación de la prueba, dándole a la relación entre las partes el carácter de contrato de trabajo (arts. 21 y concs. de la L.C.T.), cuando se evidenció un vínculo de tipo civil -locación de obra-, como alegó el demandado apelante.----------

---Así, comparto la opinión de la Señora Magistrada ponente en el sentido que las declaraciones de los testigos C. y M. (fs. 177/vta. y 310/vta., respectivamente), relativas a que F. daba órdenes a D., corrobora la conclusión que dirime la cuestión, esto es: que estamos ante una relación de tipo civil. Ello pues, esas "órdenes" son las instrucciones

que todo director de obra da al contratista de ésta. ----Tocante a la valoración de la documental peritada -recibos- introducida por el apelante al contestar la demanda, preliminarmente corresponde recordar que alegaciones y pruebas son institutos distintos que por su naturaleza diferente no se confunden: mediante aquéllas se introducen datos fácticos o razonamientos jurídicos al proceso; a través de las segundas, se aportan elementos de juicio para formar la convicción del juzgador acerca de la veracidad de las anteriores justamente. Para que los datos fácticos invocados por la parte se conviertan en material lógico de construcción de la sentencia, deben pasar primero por el tamiz, la depuración, que supone su prueba, ya que "las simples alegaciones procesales no bastan para proporcionar al órgano jurisdiccional el instrumento que éste necesita para la emisión de su fallo. El juez, al sentenciar, tiene que contar con datos lógicos que le inspiren el sentido de su decisión, pero no con cualquier clase de datos de este carácter, sino sólo con aquellos que sean o, por lo menos, le parezcan convincentes, respecto a su exactitud y certeza. Tiene que haber, pues, una actividad complementaria de la puramente alegatoria, dirigida a proporcionar tal convencimiento, actividad que, junto con la anterior, integra la instrucción procesal en el proceso de cognición, y que es, precisamente, la prueba"(Guasp, "Derecho procesal civil", 3era. ed., I-312/313 y 320/321, nº 1). De allí que alegar y no probar resulte inhacedero, porque para adquirir relevancia a los fines decisorios un dato de hecho necesita ser probado, ya que la sentencia debe basarse, como regla, en la prueba y no en la alegación, esto es, en los hechos comprobados de la causa (arts. 363, 364, 390 C.P.C.C.; este cuerpo, c. 18.780 S.D.L. 31/03, c. 22.102 S.D.L. 34/07).----------

---Sentado ello, debo poner de resalto que la afirmación introducida por el actor en su demanda respecto de la firma de recibos en blanco constituye una simple alegación desprovista de prueba que la corrobore. El hecho de la firma de recibos en blanco, de lo cual el pretendido empleador habría abusado, conformaba el supuesto de aplicación de las normas de los arts. 60 L.C.T. y 315 Cód. Civ. y Com., pesando entonces sobre el actor que invocara tal dato fáctico la carga de probarlo (art. 381 párr. 2º C.P.C.C.) y tiénese que no la satisfizo en el proceso. Es verdad que en el ámbito del proceso laboral -a diferencia de los pleitos civiles (art. 315 Cód. Civ. y Com.)- el abuso de firma en blanco es susceptible de ser demostrado por cualquier medio de prueba, pero no lo es menos que en el subexamen el demandante no aportó ninguno sobre tal cuestión, viniendo a cuento recordar que, cual esta alzada declarara en varias ocasiones, la prueba tendiente a desvirtuar el contenido de recibos de los que se afirma haber sido suscriptos en blanco debe ser categórica, de modo de crear la certeza del fraude y no una simple duda (art. 60 L.C.T., su doc.; confr.: este cuerpo, c. 13.844 S.D.L. 135/98, c. 15.817 S.D.L. 13/00, c. 20.205 S.D.L. 10/05, c. 34/10 S.D.L. 10/10). En la especie entonces las firmas de dichos documentos han de tenerse por auténticas y reconocidos pues también sus textos (art. 314, párr. 2° parte 1era. Cód. Civ. y Com.).----------

---Es así que al otorgarles valor probatorio a los recibos en cuestión y tener por reconocidos los montos y conceptos en ellos consignados, resulta incuestionable la existencia de un elemento más corroborante de la afirmación sostenida por la parte demandada, reitero, la existencia de una vinculación de tipo civil entre las partes -locación de obra-. Ello, toda vez que según constancias de estos recibos, les fueron abonadas al actor sumas considerablemente superiores a las que le hubiera correspondido como salario a un empleado de la construcción.----------

---Finalmente, en cuanto a la falta de valoración por el juez de grado de los mensajes de textos incorporados por el demandado, diré que no le asiste razón al apelante en su agravio. La parte demandada acompañó acta notarial con dichos mensajes de textos presuntamente enviados entre las partes, pero no probó tal extremo (mediante S.I. nº 185/2013 de fs. 233/234 vta. se declaró la negligencia del demandado apelante en la producción de la prueba informativa a T. M. A. S.A.). Así, considero acertada la desestimación -aunque tácita- por el juez "a quo" de dicha documental como elemento probatorio, toda vez que en tales condiciones no deja de constituir una simple alegación procesal, con el limitado alcance que ya he reseñado precedentemente. ----------

---III.- Conclusión. ----------

----Por tales razones, coincidentes con las más extensamente vertidas por la prevotante, considero también de mi parte que el decisorio recurrido debe ser revocado, a fin de rechazar la demanda entablada por R. G. D. contra L. M. F. en todas sus partes, con costas al actor vencido (arts. 69 y 282 C.P.C.C.).----------Los honorarios de los Dres. D. C. V. C. y C. A. R. regulados en primera instancia habrán de ser adecuados a esta decisión del modo propuesto por la colega preopinante, ajustado a la extensión, calidad y resultado de las labores cumplidas (arts. 282 C.P.C.C., 5, 6, 8, 9, 18, 46 de la Ley XIII n° 4).----------Las costas de segunda instancia deben ser impuestas a la actora vencida (art. 69 C.P.C.C.).----------

---Los honorarios profesionales por las tareas de alzada cabrá regularlos en los montos propiciados por la Señora Magistrada ponente, adecuados a los trabajos desarrollados (arts. ya cits. de la Ley del arancel). ----------

---Me expido en esta cuestión entonces POR LA NEGATIVA.----------

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

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

---1) REVOCAR la sentencia apelada en todas sus partes.----------

--2) RECHAZAR la demanda promovida en autos por el actor en todas sus partes.----

----3) IMPONER las costas de ambas instancias al accionante.----------

----4) REGULAR, por adecuación a la presente, los honorarios correspondientes a los

Dres. D. C. V. C. y C. A. R., por las tareas cumplidas en la primera instancia, en las respectivas sumas equivalentes al 14% y
22,4% del monto del proceso.----------
----5) REGULAR los honorarios de Alzada correspondientes al Dr. C. A.
R., en el 7,84% del mencionado monto del proceso.----------
----6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------
----Tal mi voto.----------
----**A ESTA CUESTIÓN FINAL**, el Dr. Velázquez respondió:----------
----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por la Dra. Spoturno, reflejo fiel del acuerdo antes alcanzado.----------
----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 en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara, Dr. M. F. Peral (Arts. 7º y 8º Ley V Nº
17). ----------
----Trelew, de septiembre 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**: ----------
--
----REVOCAR la sentencia apelada en todas sus partes. ----------
---RECHAZAR la demanda promovida en autos por el actor en todas sus partes. -------
----IMPONER las costas de ambas instancias al accionante.----------
- ----REGULAR, por adecuación a la presente, los honorarios correspondientes a los Dres. D. C. V. C. y C. A. R., por las tareas cumplidas en la primera instancia, en las respectivas sumas equivalentes al 14% y
22,4% del monto del proceso.----------
----REGULAR los honorarios de Alzada correspondientes al Dr. C. A.
R., en el 7,84% del mencionado 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