En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los veintisiete días del mes de noviembre del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. F. Nahuelanca y asistencia de la p.a vocal Dra. María Marta Nieto y de la segunda vocal Dra. María Fernanda Zanatta (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"L. J., G. E. c/ B. B. V. S. D. R. L. y otros s/ COBRO de PESOS e INDEM. de LEY", expte. nro. 376/24**, venidos del Juzgado Letrado de P.a Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 239/22), y atento al resultado del sorteo de fecha 9 de octubre de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Marta Nieto, Dra. María Fernanda Zanatta y Dr. F. Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **P.A**: ¿Es justa la Sentencia nro. 431/23 de fecha 19 de diciembre de 2023? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la p.a cuestión, la Dra. Nieto dijo:

I. Vienen los presentes autos a conocimiento de este tribunal de apelaciones en virtud del recurso interpuesto por la parte demandada, en contra de la Sentencia Definitiva nro. 431/23. Concedido el mismo, expresó agravios por escrito electrónico ID 1482421. Corrido el traslado respectivo, la parte actora respondió a través del escrito electrónico ID 1486118.

II. *El fallo apelado*:

La jueza resolvió hacer lugar a la demanda interpuesta por el Sr. G. E. L. J. y, en consecuencia condenó a los demandados Sr. J. L. S. y a la firma "B. B. V. S.R.L." a hacer entrega en el plazo de DIEZ (10) días del certificado de trabajo, constancia documentada de aportes y contribuciones a la seguridad social y certificación de servicios y remuneraciones y a abonar en idéntico término, la suma de $2.114.757,33, con más los intereses. Impuso las costas a los demandados y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

III. *Antecedentes*:

El Sr. G. E. L. J. interpuso demanda en contra de la firma B. B. V. S.R.L. y el Sr. J. L. S. (r. solidaria) persiguiendo el cobro de las indemnizaciones de la LCT producto de la relación laboral existente no registrada y su posterior despido, sanción conminatoria de los arts. 80 y 132 bis LCT, la entrega de la Certificación de Servicios y Remuneraciones de la Ley 24241, formulario PS 6.2 del ANSES, multa de los arts. 8 y 15 de la Ley 24013, incremento previsto en el art. 2 de la Ley 25323 todo ello con los intereses dispuestos por el art. 770 del CCCN, practicó liquidación provisoria, solicitó la declaración de conducta maliciosa y temeraria según lo establece el art. 275 LCT. Hizo reserva de caso federal.

Relató los hechos en que funda su pretensión. Dijo que ingresó a trabajar en relación de dependencia para con la demandada en fecha 07/04/2021, en relación de dependencia y en situación de trabajo sin registración en la s. comercial B. B. V. S.R.L. cuya actividad

comercial es la construcción de v. familiares prefabricadas y/o industrializadas.

Menciona que fue contratado por el Sr. J. L. S., socio gerente de la firma demandada y las p.as tareas que se le encomendó fueron la de encargarse del "armado de pedidos", obteniendo del depósito los elementos necesarios que le solicitaban sus compañeros de trabajo para el armado de las casas. A los 4 meses comenzó a realizar tareas de "forrado de paneles", que consistía en realizar el armado final de las paredes que conformarían las casas prefabricadas y/o industrializadas y realizaba además tareas de "ayudante" en el armado definitivo de las casas en el lugar indicado por los clientes de la empresa.

Explicó que la relación laboral que unió a las partes, debió estar encuadrada bajo el Convenio Colectivo n° 335/75, celebrado entre la “Federación Argentina de la Industria Maderera y Afines” y la “Unión de Sindicatos de la Industria Maderera de la República Argentina”, su categoría laboral en virtud de las tareas desempeñadas fue la de "ayudante" y su jornada laboral era de lunes a viernes, en el horario de 08:00 h a 18:00 h y sábados de 08:00 h a 13:00 h. Su remuneración era abonada por el Sr. J. L. S. "en mano" y en forma semanal.

Corrido el correspondiente traslado de ley, los demandados no comparecen en tiempo oportuno. La causa se abre a prueba y la sentenciante resuelve como previamente se reseñó.

IV. *Agravios, réplica, tratamiento*:

Antes de ingresar a la cuestión de fondo, suelo hacer un señalamiento a fin de facilitar el alcance de mi resolución: en el estudio y análisis de los agravios

he de seguir el rumbo de la C. y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para 7 decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yáñez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, anotado y concordado», T° I, pág. 825; Fenochietto Arazi, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y anotado», T° 1, pág. 620). En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, *in fine*, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611). 4.1).

a. *Abuso de presunciones*:

La recurrente en su p. agravio ataca el abuso de la presunción legal de la jueza *a quo* al construir toda la teoría del caso y tener acreditados todos los hechos de la demanda.

Sostiene que el hecho de no haber contestado la demanda en tiempo y forma no puede considerase sin más que los hechos alegados por la contraria sean ciertos, siendo que la persona que alega un hecho tiene la obligación de probarlo y si hay orfandad de prueba, se puede hacer uso de las presunciones, pero no se exime de probar los hechos que dan base a la presunción, que han de servir de soporte al juez para su razonamiento lógico jurídico, lo que no aconteció en autos, convirtiendo en arbitraria la sentencia atacada.

Señala que la jueza se basó en los testimonios brindados por los únicos dos testigos, que se

encontraban dentro de las generales de la ley, debiendo haber sido desechados por encontrarse ambos en juicios laborales en trámite contra los demandados, así como también el aquí actor fue testigo en la causa de J. M. G..

Indica que en la causa mencionada quedó probado que por la actividad laboral de su parte se encuentra dentro de la Ley especial de construcción n° 22250 y se aplica el CCT UOCRA n° 76/75, lo que no fue ponderado en la sentencia.

Califica de falta de idoneidad a los testigos que brindaron declaraciones, efectúa demás señalamientos acerca de los datos brindados y peticiona la remisión al Ministerio Público Fiscal para que se instruyan las causas de falso testimonio.

Expone la diferencia entre los conceptos indicio y presunción, e indica que es necesario otorgarle a cada indicio la asignación correcta de eficacia probatoria y respecto de las presunciones menciona que no es posible considerarla como un parámetro de medición autónoma, porque podría apartarse fácilmente de la realidad de los hechos, porque se arriba a un estado de total indefensión como es el de autos.

Remarca que en otra causa interrelacionada por el objeto y las pruebas testimoniales, ha quedado probado en el mismo juzgado que su actividad comercial se encuadra bajo la Ley especial n° 22250 y CCT UOCRA n° 76/75, lo que excluye toda aplicación de la Ley 20744 como lisa y llanamente aplico sin ninguna argumentación la sentenciante. Cita jurisprudencia.

Comenta que solo la presunción de verdad rige sobre los hechos lícitos en caso que la declaración de

rebeldía quede firme y solo en caso de duda, que en el expediente su parte contestó de forma tardía la demanda, pero estuvo a derecho y no se le declaró la rebeldía, razón por la cual la presunción de verdad no debería haberse aplicado sin más como se lo hizo.

Reitera acerca de la imparcialidad y falta de objetividad de los testigos, la existencia de causas conexas, no debiendo considerarse lícito las actividades que supuestamente realizaba el actor, sin olvidarnos que el encuadramiento en el CCT n° 335/76 de la industria maderera no es una cuestión de hecho, sino de derecho.

b. *Arbitrariedad en la valoración de la prueba*:

Como segundo agravio los demandados consignan el valor superlativo que la magistrada da a las declaraciones testimoniales, que fueron poco objetivos e imparciales, desoyendo su obligación de buscar la verdad objetiva y nuevamente reedita su defensa acerca de las causas conexas existentes, Ley aplicable y CCT UOCRA, y la exclusión de la Ley 20744.

Indica que cuando existe orfandad probatoria, resulta necesario indagar la realidad de un modo diferente e indirecto, acudiendo prudentemente a las presunciones judiciales que son las establecidas por el juez mediante el examen de los indicios, según su ciencia y conciencia, sin sujeción a ningún criterio legal pero estas harán plena prueba cuando fueren graves, precisas y concordantes y tuvieren conexión con el hecho que se trata de averiguar, lo que a su entender no ha acontecido en autos.

Pregona que se han transgredido las reglas de la lógica y la sana crítica y violado garantías

constitucionales al abusar de la presunción por la falta de contestación de la demanda.

Expone que la jueza ha incurrido en omisiones y contradicciones graves, violando el principio de congruencia, al tiempo que realiza interpretaciones de la ley que directamente se apartan de forma inequívoca de la solución normativa prevista por la ley y la doctrina del más alto tribunal provocando irremediablemente el menoscabo del derecho de propiedad, defensa en juicio y debido proceso, consagrados en los artículos 17 y 18 de nuestra carta magna y en los tratados internacionales con jerarquía constitucional incorporados a aquella dentro del art. 75 inc. 22.

c. *Arbitrariedad en el encuadramiento legal*.

En su tercer agravio el demandado refuta nuevamente el abuso de las presunciones utilizadas en el fallo por considerar que ha existido un verdadero vínculo laboral, en función del art. 55 de LCT.

Comenta que la actora no logró acreditar los elementos esenciales del contrato con la endeble prueba producida, critica nuevamente las declaraciones testimoniales producidas en autos, insistiendo en su pedido de desglose y remisión al Ministerio Público Fiscal a los fines de su investigación por falso testimonio.

Indica que su agravio versa sobre las supuestas tareas realizadas por el actor, probadas con el abuso de las presunciones conforme fuere ampliado en los agravios precedentes, la jueza *a quo* concluye sin dar un solo argumento lógico jurídico para afirmar que la relación laboral se encuadra dentro del Convenio Colectivo n° 335/75.

Detalla que las mismas tareas encuadrarían dentro de la Ley 22250 y los CCT UOCRA, que es la que actualmente rige a su parte, desde hace más de 6 años, cuando comenzaron a cambiar los sistemas constructivos y califica que ello no puede considerarse desconocido por la sentenciante, en atención a las causas conexas existentes con los aquí testigos.

Entiende que el no encuadrar la relación donde legalmente correspondía es manifiestamente arbitrario, carente de argumento lógico jurídico, y consecuentemente resulta un fallo arbitrario.

Realiza un análisis de una declaración testimonial de una persona que no ha brindado su testimonio en autos.

Concluye que siendo correcto el encuadramiento dentro de la Ley especial n° 22250 y CCT n° 76/75, todas las indemnizaciones relacionadas con la Ley 20744, son inaplicables por cuanto son incompatibles con el sistema y régimen especial de la construcción detallado en la Ley 22250, debiendo rechazarse y revocarse la utilización de la presunción el art. 23 de la Ley 20744, la totalidad de los conceptos admitidos procedentes de dicha normativa, al excluirse al régimen de la construcción (art. 2).

Cita jurisprudencia a los fines de sostener su tesis defensiva. Por ello requiere la revocación de la sentencia en lo que fuere materia de los tres agravios expuestos.

Respuesta.

EL actor resiste los p.os tres agravios en forma conjunta, en atención a la similitud de las quejas.

Refiere que el escrito de expresión de agravios no introduce en el en el análisis pormenorizado del decisorio recurrido, ni se indica sus presuntos

defectos, tampoco se observan sus fundamentos legales rebatiéndolos en términos concretos, pues se limita a realizar valoraciones subjetivas y análisis parcializado de la totalidad de las pruebas aportadas a la causa.

Manifiesta que la prueba testimonial es concordante y los testimonios son objetivos, circunstanciados, emanaron de personas que dieron razón de sus dichos, y han sido valoradas en la regla de la sana crítica y acreditaron claramente la existencia de la relación laboral y sus particularidades.

Califica que la queja de la contraria trasluce solo su disconformidad con el decisorio de grado, ya que la sola enunciación de que las declaraciones testimoniales no dijeron tal o cual situación que detallan en su escrito de agravios, no alcanza por sí sola a constituir una crítica concreta y razonada a los fines de la norma procesal del art. 60 de la Ley XIV n° 1 ante los concretos argumentos que se brindaron en el decisorio apelado.

Citó jurisprudencia. Solicitó el rechazo.

Tratamiento.

Corresponde afirmar de manera preliminar que en el proceso laboral, en materia de traslado de demanda, de conformidad con los arts. 47 y 48 de la Ley XIV n° 1, se aplica lo dispuesto en el art. 490 del C.Pr. relativo al proceso sumario, y en materia de contestación de demanda se aplica lo dispuesto en el art. 360 del mismo cuerpo legal.

Es sabido que la carga impuesta al demandado en el art. 360 del C.Pr. posee carácter fundamental, pues ella precisa el contorno litigioso, determina los puntos que

habrán de ser objeto de prueba y delimita el "thema decidendum" sobre el que gira la sentencia. El aspecto central de la contestación de demanda es que precisa cuáles son los hechos controvertidos y, como consecuencia de ello, establece los aspectos que deberán ser materia de prueba y las cuestiones que el juez debe considerar en el fallo. Es la oportunidad que tiene el demandado de defenderse; es el instrumento técnico de la garantía constitucional del debido proceso. (*cf*. Roland Arazi, Jorge A. Rojas, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", 2° edición actualizada, T. III, págs. 284, 285, 293).

Ahora bien, en cuanto a la postura procesal asumida por la firma demandada, es sabido que el ordenamiento procesal vigente adhiere al sistema en cuya virtud la falta de contestación de la demanda y la rebeldía del emplazado, constituyen fundamentos de una presunción simple o judicial (arts. 61 y 360 inc. 1) del Código Procesal), de modo que incumbe al juez, valorando los elementos de juicio incorporados al proceso, estimar si la incomparecencia o el abandono, importan o no, en cada caso concreto, el reconocimiento de los hechos afirmados por la otra parte.

Y así ha procedido la jueza a considerar la inexistencia de hechos controvertidos en la causa, y realizó un análisis de las afirmaciones efectuadas por el actor, susceptibles de crear derechos. Cabe recordar que los ordenamientos procesales pueden asignarle diferentes efectos a la conducta omisiva del accionado al no contestar el traslado de la demanda, que en el caso de nuestro código ritual (art. 61 y 360 inc. 1°) solo alcanza a generar en su contra una presunción de

veracidad respecto de los hechos relatados en la demanda, que debe ser evaluada con el resto de las pruebas incorporadas al expediente. Se trataría de una presunción "iuris tantum" que como tal admite prueba en contrario. Se ha dicho que la conducta procesal es prueba por deducción, y dentro de este género corresponde enrolarla en el rubro presunciones. En el caso, se trata de una presunción judicial relativa, ya que debe ser valorada junto al resto de las pruebas y de acuerdo a las reglas de la sana crítica, por cuanto contrariamente a lo que ocurre con la confesión expresa, la tácita o ficta no reviste el carácter de plena prueba (*cf*. CNCiv, esta Sala, 22/02/07, expte n° 40.909/05, "G., C. D. y otro c/ S., E. Q. s/ cancelación de hipoteca" ídem, 12/8/2014, expte n° 21568/2010, "B. N. D. y otro c/ Q. R. O. y otros s/ daños y perjuicios", ídem, 28/8/2014, expte n° 61.603/2010 "L. M. L. y otro c/ T. H. V. y otros s/daños y perjuicios"), y no releva a quien insta el proceso del *onus probandi* de los hechos en que funda su petición (caso n° 31868/2007, "Dispañal S. de Hecho c/ Lentinello Carlos y otro s/ Daños y perjuicios", CNCiv Sala J 29/09/2021).

En este sentido el actor ha cumplido su carga procesal –al menos con las declaraciones testimoniales- y la incontestación de demanda -en el caso- operada respecto del apelante, es un antecedente que gravita desfavorablemente en su contra, que lleva a presumir que la verdad está de parte de la actora, pues esa actitud constituye una omisión incompatible con la trascendencia procesal que reviste el escrito de responde, el cual tiene para el demandado la misma importancia que la demanda para el actor, porque fija el alcance de sus

pretensiones (Alsina, "Tratado...", III173- 1, art. 356 inc. 1°, 359 y 360 del CPCN).

Ahora bien, he dicho en otras oportunidades que asiste razón a la recurrente en cuanto a que la falta de contestación de la demanda no implica que necesariamente se deba tener como ciertos los hechos afirmados en el escrito de inicio, sino que el silencio o las evasivas de la demandada podrán estimarse como reconocimiento de su verdad y, además, no exime a la parte actora de la carga de aportar al juicio los elementos de convicción que justifiquen la legitimidad de sus pretensiones (del voto del Dr. de Lázzari, al que adhieren los Dres. Kogan, Pettigiani, Genoud y Soria, 04/08/2016, causa L. 118.156, “Valladares, Neri A. contra Coordinación Ecológica Área Metropolitana y ot. Despido”).

En el caso, la jueza de grado, no solo ha valorado la falta de contestación de la demanda, sino que también la prueba producida, en conjunto con la pretensión del accionante la cual persigue acreditar una relación laboral, la cual al no obrar registros oficiales su acreditación es por demás dificultosa.

Y a ello debe sumarse, que el caso y el agravio deben resolverse a la luz de las disposiciones de las normas laborales y en forma subsidiaria la aplicación de las leyes procesales locales.

Es en esta aventura jurídica que el actor ha ofrecido prueba para valerse, habiendo quedado inconteste el traslado de la litis, quedando sin controversia los hechos invocados por el Sr. L. J..

Suelo recordar que probar es procurar la demostración que un hecho ha existido, y existido de un

determinado modo y no de otro. Las cargas procesales constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla, y más aún, cuando como en el caso, se trata de hechos jurídicamente relevantes a la decisión del litigio.

Es sabido que le incumbe al actor la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice Palacio que por prueba debe entenderse "la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas" (Palacio, Lino Enrique (2003), "Manual de derecho procesal civil", decimoséptima edición, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires). Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación y en caso de duda, juega el principio prooperario contenido en el art. 9 de la LCT que impone que si hubiere duda sobre la aplicación de las normas legales o convencionales, prevalecerá la más favorable al trabajador y si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley o en la interpretación de la prueba, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador.

Observo, que sin perjuicio de que por la concurrencia tardía al proceso de la parte demandada, no ha podido presentar sus defensas, versión de los hechos, y ofrecimiento de prueba, tal como alega en sus agravios, al haber tomado conocimiento de la existencia de causas conexas que fueron iniciadas con posterioridad al presente (G.- iniciado en fecha 02-08/2022 y P.- iniciado en fecha 06-09-2022), podría haber denunciado tales circunstancias como hecho nuevo, ofreciendo dichas causas judiciales como prueba instrumental para sostener su defensa y así, aportar información de calidad al proceso, cosa que al haber omitido, no puede ser valorada en esta instancia, pese a la insistencia de la demandada, por cuanto afectaría el principio de congruencia y la legitima defensa.

Es que el recurrente se introduce en su aventura recursiva con una única tesis: la inexistencia de la relación laboral con el actor, la cual se encuentra basada en la existencia de causas judiciales similares de los testigos, en las cuales realizan reclamos en su contra, y particularmente en el caso del Sr. G., aquí testigo, se invierte los roles con el Sr. L. J., quien ha brindado su declaración testimonial en dicha causa.

El demandado pretende introducir en los presentes, la prueba producida en las actuaciones judiciales de los testigos, las cuales valora y cita en sus argumentos recursivos para desacreditar la existencia de la relación laboral, las tareas realizadas, el horario de la jornada laboral del accionante, legislación y el CCT aplicable a la relación laboral. Se confunde en su defensa al utilizar como base elementos ajenos al proceso, en donde su valoración implicaría incurrir en

una violación del debido proceso y del principio de congruencia.

La jurisdicción que le compete a los jueces no se extiende a la admisión de defensas no esgrimidas oportunamente ni autoriza a apartarse de lo que tácitamente resulte de los términos del proceso (Fallos: 347:459).

La libre apreciación de la prueba debe ser razonada, crítica, basada en las reglas de la lógica, la experiencia, la psicología, y no arbitraria, requisitos que no es necesario exigirlos expresamente, y ese proceso de convicción debe explicarse en la motivación del fallo, para cumplir con los requisitos de publicidad y contradicción, que forman parte de los principios constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa (Hernando Devis Echandía, "Compendio de la prueba judicial", Tomo I, pág. 68, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2000).

El recurrente, de manera general, cuestiona que la valoración de la prueba testimonial por parte del juzgador fue arbitraria, brindándose credibilidad a los testigos de la actora quienes se encuentran alcanzados por las generales de la ley.

De manera preliminar debe recordarse, con relación a la valoración de la prueba en general, que el art. 390 del CPCC establece que, salvo disposición en contrario, los jueces formarán su convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica. Esto implica que la prueba ofrecida por las partes con la intención de procurar el convencimiento del sentenciador, es analizada por este desde un punto de vista lógico, mediante un examen crítico que lo coloca

en una situación activa y no ya de mera contemplación: el juez no "acepta" la prueba; todo lo contrario, debe valorarla como jurisperito, como un técnico en el conocimiento del derecho. Ello supone que el tribunal no actúa completamente libre en sus apreciaciones, pues se encuentra sometido a determinadas reglas legales, a fin de otorgar garantía a los justiciables.

Nace así la necesidad de fundar el análisis de la sentencia, que permitirá el control a las partes y al tribunal de apelación. La libre apreciación de las pruebas reconoce en nuestro ordenamiento el marco legal de la "sana crítica", expresión que comprende la necesidad de valorar los distintos medios, explicando las razones que ha tenido el juez para formar su convicción al ponderar con un sentido crítico la variedad de pruebas; imperativo legal de carácter general, reiterado en relación a los distintos medios de prueba. La sana crítica se sintetiza en el examen lógico de los distintos medios, la naturaleza de la causa y las "máximas de experiencia", es decir, el "conocimiento de la vida y de los hombres" que posee el juez; simples directivas, indicaciones o consejos dirigidos al sentenciador y respecto de los cuales este es soberano en su interpretación y aplicación (*cf.* Fenochietto-Arazi: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado", ed. Astrea, 1993, T° 2, págs. 341/342).

A su vez, con relación a la prueba testimonial, que es la aquí interesa, el art. 460 del CPCC establece una regla similar. Al respecto se ha entendido que el código dispone que al tiempo de dictar sentencia, el juez debe valorar las circunstancias y motivos que corroboren o

disminuyan la fuerza de las declaraciones según las reglas de la sana crítica. No existe un elenco determinado de motivos que invaliden *ab initio* el testimonio. La fuerza probatoria de la declaración puede desvirtuarse por cualquier circunstancia que, vinculada la persona misma del testigo, a su relación con los hechos o con las partes, pueda disminuir la credibilidad de sus declaraciones. No es fácil desentrañar si un testigo miente o dice la verdad. Puede ser sincero y, sin embargo, tergiversar los hechos sobre los cuales expone y a los que relata según su particular modo de percibirlos de acuerdo con el procesamiento de los datos o la reelaboración que realizó a partir de que tuvo conocimiento de ellos. El tiempo transcurrido desde entonces y hasta el momento de la declaración suele constituir un factor determinante para explicar las respuestas vagas, genéricas o imprecisas. Más aún, los jueces suelen apreciar con mayor rigor la declaración de aquellos que luego de un tiempo prolongado recuerdan con todo detalle determinadas circunstancias y dicen no tener presente otras tanto o más relevantes. El juez debe valorar las condiciones personales del declarante, su vinculación con los hechos y con las partes, la verosimilitud del relato, su coherencia, el modo en que tuvo conocimiento de los hechos y su concordancia con el resto de las pruebas producidas y las circunstancias de tiempo y lugar. Tendrá especialmente en cuenta si los presenció o los conoce indirectamente por referencia de terceros; la verosimilitud del relato; la posibilidad de recordar o percibir ciertos detalles, la exactitud de los recuerdos, etc. (*cf*. Benavente, María I., en

Highton-Areán: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación…”, ed. Hammurabi, 2007, T° 8, págs. 363/364).

Por último, en cuanto a este repaso de las reglas generales de apreciación de la prueba, es de destacar que el art. 34 de la Ley XIV n° 1, estipula: “Las partes podrán tachar a los testigos por motivos fundados en inhabilidad, en hechos que hicieran presumir la parcialidad de su declaración, y el juez al dictar sentencia, apreciará el valor de las mismas. La prueba de las tachas deberá producirse dentro del plazo de tres (3) días de deducidas”.

De las actuaciones observo que la parte demandada, ha tenido un desarrollo distendido en la producción de la prueba, la cual debiera haber sido obrada con severa diligencia si tenemos en cuenta la situación procesal de indefensión en la cual se colocó al concurrir tardíamente al proceso. Es que solamente concurrió a la última audiencia testimonial (Sr. P.) y teniendo entre sus facultades la posibilidad de tachar a los testigos conforme el art. 34 de la Ley XIV n° 1, a los fines de descalificar las declaraciones que aquí pretende atacar y perseguir el inicio de actuaciones en el fuero penal, no lo ha hecho, habiendo transcurrido el momento procesal oportuno.

De allí que la demandada no acreditó los fundamentos vertidos en sus alegatos como en sus agravios, ante la insuficiencia probatoria al haber incurrido en el error técnico legal, previamente detallado.

En el proceso laboral existen reglas de juego que ponen a las partes en un mismo pie de igualdad y con prescindencia de su rol de empleador o empleado no les

impiden acreditar los hechos constitutivos, impeditivos o extintivos de sus respectivos créditos y obligaciones de acuerdo con las normas que establecen al efecto la Ley de fondo o la ley adjetiva.

Es decir, la carga de la prueba debe repartirse entre los litigantes con el fin de producir convicción en el juez acerca de la verdad de lo que dicen, sin importar la posición asumida por las partes en el proceso. La actividad probatoria es un imperativo del propio interés de cada parte, pues quien no acredita los hechos que invoca como fundamento de su derecho pierde el pleito ("Falco, Guillermo J. vs. Totalgaz Argentina S.A. s. Cobro de pesos laborales", Cám. Lab. Sala I, Santa Fe, Santa Fe, 04/06/2004, Rubinzal Online, RC J 3324/04).

Tal regla no cede en materia laboral, excepto en materia salarial o de ingreso a la relación, la inversión probatoria tiene basamento normativo, dado que ante la ausencia de libros laborales surge la presunción del art. 55 LCT, que debe ser desactivada por el empleador, bajo riesgo de tener por cierto el salario denunciado por el trabajador.

Ahora bien, respecto al agravio relativo al arbitrario encuadramiento legal, viene al caso recordar que el procedimiento que tiene por objeto determinar cuál es el convenio colectivo aplicable a un universo dado de trabajadores se conoce como "encuadramiento convencional". En los conflictos de encuadramiento convencional existe una disputa referida al convenio colectivo que resulta aplicable a un grupo de trabajadores, la que debe ser resuelta teniendo en cuenta esencialmente dos aspectos, a saber: la

representatividad de cada una de las partes (patronal y sindical) reconocida por el Estado (en el caso de los sindicatos con personería) al momento de suscribir un determinado Convenio Colectivo de Trabajo, y la determinación de la actividad principal del establecimiento en el que prestan servicios los trabajadores en cuestión, cuando en el mismo se realizan actividades u oficios diferenciados con distintos colectivos en cada segmento.

Nuestro sistema legal no prevé un procedimiento específico para la resolución de los conflictos de encuadramiento convencional, la doctrina ha considerado en forma más o menos unánime que cualquier controversia que se suscite al respecto debe ser ventilada por ante el juez laboral, que es la autoridad naturalmente competente para decidir en cualquier controversia vinculada con la aplicación y/o interpretación de normas laborales como las convencionales (*cf*. De D., N.G. – De D., J.A., "Representatividad y encuadramiento sindical y convencional. A propósito del caso 'M.'", La Ley 2013-D, 678). Cuando la parte actora y la parte demandada señalan en juicio la aplicación de dos convenciones colectivas "de actividad" diversas, el juzgador debe revisar la representación de las partes signatarias, de modo de tener claro si el ámbito de aplicación de los convenios colectivos concuerda con la representatividad de los respectivos firmantes. Es esta la línea fijada por la CNAT, Sala III, *in re* "G., V.H. c/ C. de Acción Social Coas", 23/11/2010 (DT 2011 (noviembre), 2934), entre otros pronunciamientos coincidentes.

Destaco que de la prueba informativa de la "Inspección General de Justicia" acompañada en autos por

el actor, se desprende que el objeto comercial de la firma B. B. V. S.R.L. ha consignado la: "…1.construcción, fabricación, instalación, compra, venta, permuta y financiación de v. tipo prefabricadas; 2. Financiera constructora…". Y respecto al informe acompañado por la AFIP, ha consignado como actividad económica: FABRICACIÓN DE PRODUCTOS METÁLICOS PARA USO ESTRUCTURAL, FABRICACIÓN DE V. PREFABRICADAS DE MADERA, SERVICIO DE TRANSPORTE AUTOMOTOR DE CARGAS N.C.P., FABRICACIÓN DE CARTELES, SEÑALES E INDICADORES -ELÉCTRICOS O NO-, FABRICACIÓN DE EQUIPO DE PROTECCIÓN Y SEGURIDAD, EXCEPTO CALZADO,INDUSTRIAS MANUFACTURERAS N.C.P., SERVICIOS GEOLÓGICOS Y DE PROSPECCIÓN, SERVICIOS RELACIONADOS CON LA ELECTRÓNICA Y LAS COMUNICACIONES, SERVICIOS DE ARQUITECTURA E INGENIERÍA Y SERVICIOS CONEXOS DE ASESORAMIENTO TÉCNICO N.C.P., SERVICIOS DE DISEÑO ESPECIALIZADO, ACTIVIDADES PROFESIONALES, CIENTÍFICAS Y TÉCNICAS N.C.P., ALQUILER DE MAQUINARIA Y EQUIPO PARA LA MINERÍA, SIN OPERARIOS, ALQUILER DE MAQUINARIA Y EQUIPO N.C.P., SIN PERSONAL, CONSTRUCCIÓN, REFORMA Y REPARACIÓN DE EDIFICIOS RESIDENCIALES y CONSTRUCCIÓN DE OBRAS DE INGENIERÍA CIVIL N.C.P., de los informes incorporados no se puede concluir que la demandada se encuentre incluida en el régimen legal de la Ley 22250 y el CCT UOCRA 76/75 como alega el recurrente.

Como previamente indiqué, sus conclusiones y defensas versan sobre expedientes judiciales no ofrecidos como prueba, resultando estéril los p.os tres agravios pretendidos. Por ello propongo al acuerdo su rechazo, debiendo confirmarse la sentencia atacada en su parte pertinente.

d. *Condena a J. L. S.*.

En su cuarto agravio, la demandada se alza contra la condena del Sr. J. L. S. conjuntamente con la firma B. B. V. S.R.L. sin ningún argumento lógico jurídico

La jueza, concluyó en sus considerandos que el Sr. S. se comportó como un empleador abonando haberes y dando órdenes, por ello resolvió que el actor se vinculó con ambos codemandados mediante una relación laboral.

Señala que para la sentenciante el hecho de que el Sr. S. abonara haberes y daba órdenes, lo convirtió en un empleador, lo cual va en contra de toda doctrina y teoría del órgano del derecho societario.

Alega que los sujetos de derechos regulados por la Ley 19550, actúan a través de sus órganos (de gobierno, de administración de fiscalización) y las personas físicas que componen dichos órganos, lo hacen en el carácter que le hayan asignado, por ejemplo, el gerente o socio gerente de una s. de r. limitada es quien actúa como representante legal de una SRL y lo hace en tal carácter y no de forma personal.

Indica que asimismo se agravia por cuanto la jueza *a quo* se apartó de la pretensión de la actora descripta en el punto VII del escrito de demanda, en el marco del cual solicitaba la condena solidaria del Sr. J. L. S. en su calidad de socio gerente de la SRL pretendiendo ampliar la r. en los términos de los arts. 54, 59 y 274 de la Ley 19550, pero como la actora no probó ninguno de los elementos necesarios para imputar r. al órgano de administración, la sentenciante, abusando de las presunciones y violando el principio de congruencia, al solo efecto de beneficiar a la actora, consideró lisa y llanamente que el Sr. S. era empleador.

Con sustento en ello entiende el principio de congruencia opera como marco regulador y delimitador de todo proceso, estableciendo que las partes son las únicas que pueden introducir en un juicio las pretensiones, defensas, pruebas, y cuestiones a debatir durante la tramitación del mismo.

A continuación argumenta que el juez entonces, se encuentra obligado a respetar los tres elementos esenciales de todo proceso: sujeto, objeto y causa. Esta decisión debe ajustarse al contenido estricto del litigio, solo puede y debe referirse a las partes, como sujetos de la relación procesal; debe recaer sobre el objeto de la pretensión; y por último debe pronunciarse con arreglo a la causa o causas invocadas en los escritos mencionados.

Dice que debe haber una congruencia subjetiva o con las partes, una congruencia objetiva o con el *petitum* y *causa petendi*, congruencia fáctica y congruencia probatoria. Y que en este caso la jueza *a quo* ha violado la congruencia objetiva al resolver de manera distinta a lo pretendido por la actora en el punto VII del escrito inicial.

Afirma que la imputación de actos directamente al representante legal, debe cumplir ciertos requisitos que deben ser probados, como utilizar la s. como un mero instrumento para violar la ley, lo que no sería el caso, aunque se pruebe que existe entre los centenares de empleados alguno mala o nula registración dado que eso no es utilizar la s. como mero instrumento para violar la ley.

Menciona que de los relatos de los testigos, el empleador sería la S.R.L. y J. L. S. sería uno de sus socios gerentes, mas no el único.

Invoca jurisprudencia, y a tenor de lo expuesto solicita se revoque el decisorio de la jueza de p.a instancia en cuanto a la condena de J. L. S..
Finalmente, hace reserva de caso federal.

Respuesta:

La contraria alega que por los mismos argumentos expuestos en la sentencia definitiva de p.a instancia y con base en lo expuesto por su parte en su escrito de demanda (VIII. R. SOLIDARIA DEL SOCIO GERENTE J. L. S.), peticiona que se tengan por reproducidos en esta instancia en honor a la brevedad y evitar así caer en repeticiones innecesarias, y solicita se rechace.

Tratamiento:

En la solución, comenzaré atendiendo a que "en materia laboral rige el principio de primacía de la realidad, por lo cual la naturaleza de las relaciones debe determinarse por el examen de las características que las conforman y definan en la realidad de los hechos y no por documentaciones…" (Sala 7ma., "Zelasco, J. F. v. Instituto Obra Social del Ejército", 18/11/2002, DT 2003-B-1019).

Frente a los cuestionamientos y planteos reseñados, en p. lugar es preciso señalar que la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) y la restante legislación laboral no contienen normas referidas a la extensión de r. a los directores, administradores, gerentes o socios de s.es comerciales, por los incumplimientos de estas a las obligaciones laborales y que, sin perjuicio de ello, la justicia del trabajo invocando normas del derecho

societario (arts. 54, 59 y 274 de la Ley de S.es), en determinados casos, extendió la r. atribuida a la persona jurídica a sus administradores y socios.

Dicha extensión de r. se dispuso en distintos supuestos de fraudes y de violaciones a la Ley laboral, dando lugar a un intenso debate doctrinario y a pronunciamientos jurisprudenciales dispares. En fundamento de la extensión de r. referida, en la mayoría de los casos se invocan los artículos 54, 59 y 274 de la Ley de S.es que extienden la r. a los socios o administradores de la s. cuando estos han tenido una conducta personal reprochable tendiente a violar la ley en perjuicio de la propia s., sus accionistas o terceros.

Al respecto, existen dos criterios doctrinarios y jurisprudenciales, algunos en tienden que la sola acreditación de irregularidad en la registración de la relación laboral habilita la extensión de la r. a los administradores o socios, por entender básicamente que la persona jurídica no puede cometer actos ilícitos y que estos deben ser atribuidos a quienes ejercen la administración y gobierno de la s.. Y es en este sentido que la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en autos "D. L. c/ S. SA" (1997) y "D. c/ F." (1998) extendió la r. de la s., en forma solidaria a los responsables de la administración de la persona jurídico, por los ilícitos laborales acreditados.

Por otro lado, están quienes entienden que la r. de los directores, socios gerentes y administradores de las s.es, requiere que se acredite que la s. es ficticia o fraudulenta, constituida en abuso del derecho y con el propósito de violar la ley, y que prevaleciéndose de

dicha personalidad afecte el orden público laboral. Este criterio, más restrictivo, entiende que la sola comprobación de falta de registro o deficiente registro de la relación laboral es insuficiente para extender la r. a los directores, socios gerentes o administradores, y es la postura que ha sido receptada por la C. Suprema Justicia de la Nación en autos "C. A. c/ K. SA " y "P. c/ B.", y también la receptada por ambas salas de esta Cámara (SDL 013/13 y SDL 015/15).

Ahora bien, surge acreditado, tal como lo he resuelto en el agravio anterior, que la empleadora, representada por su socio gerente, aquí también demandado, ha incumplido obligaciones laborales, como la registración formal del empleado y todas las obligaciones que derivan de la misma.

Luego de exponer sucintamente las posturas existentes respecto al tema, advierto que "No hay dudas de que la r. que dimana de los artículos 54, 59, 157, 274 y 279 de la Ley 19550 no es la misma, ya que mientras en el p.o de los artículos se apunta a la de los socios, en los demás se orienta a responsabilizar a quienes dirijan o administren la s.. Mientras en un caso se habla de r. objetiva, en los otros se atiende a la subjetividad de quien acomete un hecho que entraña consecuencias patrimoniales para el mismo. Lo que no implica que en alguna circunstancia, y verificada la actuación fraudulenta del directivo, su r. tenga como basamento los artículos 54, 59 y 274 de la LGS" (Jorge Oscar Morresi, "La R. de los socios y administradores a partir del CCCN", publicado en Revista de Derecho Laboral, 2016-2, "La solidaridad en el contrato de

trabajo- II", ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, pág. 305 y sgtes.).

Es por ello, que el art. 59 de la LSC, "no solo asume un parámetro abstracto, sino que, establece una auténtica r. profesional que implica capacidad técnica, experiencia y conocimiento. Para apreciarla se tendrán en cuenta las circunstancias concretas del art. 512 del Código Civil, pero el criterio de comparación será la pauta ideal de la norma societaria. La directriz del art. 59 constituye un caso característico y particular de culpabilidad. Las obligaciones del administrador constituyen obligaciones de medios, pero calificadas por su severidad al responder a un patrón abstracto de conducta […] Un aspecto totalmente distinto a la acción de r. contra los administradores lo constituye la aplicación del artículo 54 ter de la ley societaria que implica la desestimación de la personalidad, ya que, en este caso, resulta necesario que la actuación de la s. sea un mero recurso para violar la ley, o sea, que la conducta antijurídica produzca una desviación abusiva de la finalidad del ente social. En una palabra, la aplicabilidad del art. 54 ter, en orden a la desestimación y/o inoponibilidad de la persona jurídica, requiere que además del daño a los terceros, en este caso el trabajador por la contratación clandestina, se sume el uso desviado de la personalidad societaria, de manera tal que la causa fin del negocio se vea afectada" (*cf*. Arias, M. Paula, "Diferenciación de la r. de administradores y socios por fraude laboral", 10/04/2008, MJ-DOC-3413-AR MJD3413).

En el caso de los directores (gerente en este supuesto) su eventual r. no estará dada por el

corrimiento del velo societario, sino por el daño que produzcan por el mal desempeño de su cargo, dolo, abuso de facultades o culpa en el desempeño de su función como tales, cuestiones que para recibir una condena, deben ser expresamente acreditadas en el caso particular, como asimismo que dicho daño es posible que le sea atribuido siempre que se pruebe debidamente que con su accionar se produjo el daño que se reclama sea resarcido a quien se dice haber resultado damnificado por él.

Ahora bien, la circunstancia de que exista incumplimiento –que ya ha sido sancionado mediante las condenas individualizadas en el apartado anterior- por parte de la empleadora societaria y su gerente, en relación al contrato de trabajo no lleva inexorablemente a la extensión de la condena en su contra, es necesario acreditar ese actuar doloso, con la intención de dañar o defraudar al trabajador. Hay una culpabilidad que debe demostrarse, en resumidas cuentas, respecto al instituto bajo examen, participo de la postura más restrictiva aun cuando la CSJN no se ha vuelto a expedir al respecto, por ello rechazo la pretensión.

En efecto, entiendo que en el caso, más allá de la intervención del mismo, no se han acreditado los elementos objetivos y subjetivos -un accionar intencional, doloso o con culpa grave por parte del socio administrador en perjuicio cierto y concreto del trabajador- que viabilicen la extensión de r. respecto al socio gerente, ante los incumplimiento laborales denunciados, que han sido recepcionados en este voto y merecido indemnización de condena.

En el mismo sentido restrictivo se expidió la Suprema C. de la Provincia de Buenos Aires, diciendo:

"…nada se acreditó en cuanto a que se habría utilizado a la s. como pantalla para actuar en violación de la ley, el orden público, la buena fe o frustrar derechos de terceros, ni que los socios o controlantes usaran la personalidad jurídica para encubrir una finalidad propia de ellos incompatible y ajena a la personalidad otorgada a la s. utilizada. Teniendo en cuenta lo expuesto, considero improcedente extender la condena a un integrante de la s. anónima empleadora demandada, dado que no surge que se haya utilizado la s. como instrumento para la comisión de dichas irregularidades, sino que se trató de una entidad regularmente constituida, con auténticos fines, que en su actividad social cometió actos ilegales sancionados expresamente por la ley, máxime cuando el ordenamiento laboral ha fijado genuinos instrumentos para combatir y contrarrestar dichas inadecuadas prácticas empresariales" (*cf.* SCBA, 31/08/05, "Avila, C.A. c/ Benjamín Gurfein S.A. y Ots.", DT, 2006-A, 90; LLBA, 2005-B, 1221; IMP, 2005-23,3067; LLOnline) y la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew, Sala B, ha afirmado, en sentido similar: "Es que, la inoponibilidad de la personalidad jurídica prevista en el art. 54 de la Ley 19550 debe interpretarse con criterio restrictivo pues, en principio, resulta aplicable cuando el ente societario se crea como un mero recurso para violar la ley, salvo que las circunstancias del caso permitan hacer operativa esa r. de orden excepcional, supuesto que no se configura en este proceso pues en el marco de la consecución del objeto lícito de la s. se realizaron actos ilícitos, tales como falencias registrales o pago incompleto de la remuneración debida, que no presentan una gravedad tal

que permita utilizar ese remedio excepcional para imputar dichos actos directamente a los socios" (c. 22.323, S.D.L. 60/2007, c. 22.524, S.D.L. 11/2008 y Sala A, misma Cámara con diversas integraciones SDL nro. 13/13; 33/2022 y SDL 23/2019).

Recuerdo que rige en las relaciones personales, tanto en la órbita del derecho civil, pero especial y expresamente en el ámbito del derecho laboral, el principio de buena fe. Y el caso ha sido juzgado bajo tal directriz. La buena fe es un elemento natural de la vida humana que en el mundo jurídico actúa como principio general para regular la armónica convivencia entre los hombres. Constituye un concepto jurídico indeterminado que debe ser precisado ante el problema concreto; representa un punto de conexión entre lo ético y lo jurídico.

Así, la buena fe, como principio general, cumple las funciones de interpretación e integración del derecho y en atención al carácter personal de la relación laboral, la buena fe adquiere especial relevancia en el ámbito del derecho del trabajo a fin de resolver los litigios donde las posturas de las partes se divorcian tanto de la realidad mantenida durante su vinculación. Es un deber recíproco de ambas partes, de colaboración, de fidelidad del trabajador y previsión del empleador. Y entiendo que desentenderse de la relación laboral mantenida, violenta tal principio de buena fe.

Nada aporta la parte actora para mostrar la r. solidaria pretendida. Es que no se ha acreditado obrar doloso de parte del socio gerente, a nivel personal y

con intención, que permita determinar una solidaridad laboral como la pretendida.

Con base en dichas consideraciones y teniendo presente la falta de prueba sobre aspectos esenciales el agravio prospera, y la condena en contra del Sr. J. L. S. debe ser revocada.

Costas y honorarios.

En atención a como he propuesto resolver los agravios, las costas de p.a instancia se mantienen, como asimismo los honorarios regulados, por cuanto aun cuando haya propuesto revocar la condena solidaria respecto al codemandado, advierto que ha sido necesario para el actor iniciar su pretensión y si no ha prosperado a su respecto, ha sido por ausencia de prueba, presupuestos de la norma y criterios jurídicos sobre la aplicación del instituto de la solidaridad laboral, de esta Cámara, más no por la defensa del demandado. Por lo tanto, las costas y honorarios de la instancia de grado, propondré confirmarlas.

En atención al resultado, conforme el principio general de la derrota (art. 69 del C.Pr.) y la naturaleza laboral del caso, las costas de esta instancia, se imponen a la codemandada B. B. V. S.R.L. Los honorarios de los letrados de la parte actora, Dres. L. B. B. y F. A. G., se regulan conjuntamente en el 25% del monto total de la sentencia y los del letrado de la parte demandada B. B. V. S.R.L. Dr. L. I. M. le asigno el 27%, del monto total de la sentencia, atendiendo a la extensión de trabajo y la complejidad del asunto que ha debido defender, todos ellos con más IVA, de corresponder.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:
Por tales razones, voto

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación planteado por los codemandados, respecto a la condena solidaria del Sr. J. L. S., de acuerdo a lo resuelto en el apartado correspondiente.

2) En atención al resultado, conforme el principio general de la derrota (art. 69 del C.Pr.) y la naturaleza laboral del caso, las costas de ambas instancias se imponen a B. B. V. SRL.

3) Tener presente la reserva de caso federal

4) Se mantiene la regulación de honorarios efectuada en la instancia de grado y regulo los honorarios de los letrados apoderados de la parte actora, Dres. L. B. B. y F. A. G., conjuntamente, en el 25% del monto total de la sentencia y los del letrado de la parte demandada B. B. V. S.R.L. Dr. L. I. M. le asigno el 27%, del monto total de la sentencia, atendiendo a la extensión de trabajo y la complejidad del asunto que ha debido defender, todos ellos con más IVA, de corresponder.

A la p.a cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

La sentencia de p.a instancia hizo lugar a la demanda y condenó a B. B. V. S.R.L. y J. L. S. a abonar al actor en el plazo de 10 días la suma de $2.114.757,33 con más los intereses que fijó. Asimismo, condenó a entrega al actor, la documentación prevista en el art. 80 de la LCT y art. 12 inc. g de la Ley 24.241.

Mediante escrito ID 1466900, los demandados interpusieron recurso de apelación y expresaron los agravios que fueron reseñados pormenorizadamente por la colega que abre el acuerdo, razón que me exime de efectuar reiteraciones.

Seguiré el orden y modalidad de tratamiento propuesto, pues las p.as tres quejas: a) abuso de presunciones; b) arbitrariedad en la valoración de la prueba y c) arbitrariedad en el encuadramiento legal, admiten el tratamiento conjunto al exhibir identidad de fundamentos desde que bajo diferentes nominaciones en realidad cuestionan la valoración de la escasa prueba obrante en la causa pretendiendo distinta conclusión pero sin aportar más que disidencias sobre lo resuelto.

Lo cierto es que la sentenciante de primera instancia con fundamento en los arts. 360 del C.Pr., 44 y 73 de la Ley XIV-1 y la prueba rendida en autos: documental acompañada por el actor consistente intimaciones telegráficas, constancias de inscripción en AFIP de los demandados, informativa a AFIP DGI y testimoniales, tuvo por acreditados los hechos narrados en la demanda y viabilizó los rubros peticionados relativos a las diferencias de haberes, días trabajados hasta el despido indirecto en el que se colocó el actor, vacaciones proporcionales según la mejor remuneración denunciada por el actor, SAC sobre vacaciones e indemnizaciones de los arts. 80, 2 de la Ley 25323 y arts. 8 y 15 de la Ley 24013. Rechazó la sanción conminatoria del art. 132 bis LCT.

Los apelantes a pesar de haber consentido la incontestación de la demanda declarada (B. B. V.) y por haber confirmado este tribunal (SI nro. 444/22) la incontestación de la demandada por presentación tardía respecto al codemandado S.), pretenden sin embargo, desconocer los efectos de la falta de contestación de la demanda y las limitaciones que impone el art. 274 del C.Pr.

En actitud contradictoria, expresamente reconoce que no contestó demanda, pero pretende y reprocha a la sentenciante haber considerado las consecuencias de tal omisión.

Frente a ello no cabe más que señalar que la incontestación de la acción torna operativas las disposiciones contenidas en los arts. 360 inc. 1 del C.Pr. y 49 y 54 de la Ley XIV-1 DJPCh en virtud de las cuales, de manera similar a la declaración de rebeldía, se faculta al tribunal a presumir como ciertos, salvo prueba en contrario, los hechos alegados por el actor en la medida en que no se trate de hechos inverosímiles, absurdos o jurídicamente inadmisibles.

Ciertamente, la incontestación de la demanda no trae aparejado ineludiblemente la certeza de los hechos expuestos en la demanda, sino que es una facultad del tribunal. No deja de ser una presunción, importante por cierto y casi decisiva, pero que admite prueba en contrario y que incluso requiere prueba que apoye o coadyuve con tal presunción.

Conteste con tal temperamento la Sra. jueza abrió a prueba la causa en aras a averiguar la verdad así presumida.

Y de las pruebas producidas, no obra en la causa, prueba alguna que logre desvirtuar la presunción "iuris tantum" originada por la falta de contestación de la demanda.

La informativa del Correo Argentino dio cuenta de la imposición y recepción de las cartas documentos enviadas por el actor y demandada (agregadas el 28/3/2023); informativa de la IGJ (agregada mediante ID 1025566) da cuenta de la calidad de socio gerente del

codemandado y el objeto de la s. demandada; las declaraciones testimoniales de J. M. G. y R. L. P. dieron cuenta de haber sido compañeros de trabajo del actor en la fábrica de v. prefabricadas, el horario que cumplían, los salarios percibidos, las formas en que el codemandado S. impartía órdenes, asignaba tareas y pagaba en forma semanal a quienes trabajaban "en negro" en forma precisa y concordantes; el informe de AFIP, agregado el 14/4/2023 del que surge que el actor no está inscripto como empleado de la SRL ni del codemandado J. L. S. demuestran la veracidad de las alegaciones del actor al respecto.

Asimismo y por efecto de la incontestación de la demanda, cabe recordar que en virtud de la manda del art. 274 si el tribunal de apelación ingresara en las cuestiones que pretende el apelante y que no fueron discutidas en la instancia inferior, inficionará al pronunciamiento a dictarse, de incongruencia (Enderle, Guillermo Jorge, "La congruencia procesal", ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2007, p. 286).

Es que conforme el art. 274 del C.Pr., los límites de la jurisdicción abierta por el recurso, están dados por los capítulos litigiosos propuestos al inferior y no por la sentencia apelada, debiendo el tribunal fallar conforme a las pretensiones deducidas en juicio, que hubieren sido planteadas en la debida oportunidad, según las reglas que gobiernan el proceso; lo contrario, implicaría violar el principio de congruencia (STJ de Río Negro, 5/6/2033, cit. por Enderle Guillermo Jorge, op. cit., p. 292).

Sobre la deposición de empleados o exempleados de la demandada, hemos sostenido (SD "L" nro. 55/23 entre

otras), que siendo la comunidad de trabajo una comunidad prácticamente cerrada, si un mismo factor la aqueja, prácticamente todos sus miembros se verán afectados por la misma, y si fueran a ser descartados algunos testigos por tener juicio pendiente, se colocaría al trabajador en la situación de no poder encontrar quienes depongan por su parte; lo mismo cabe reflexionar cuando se trata de empleados de la empresa, los que supuestamente la misma no podría ofrecer porque tendrían interés en beneficiarla; resolver así implicaría arrojarla a la imposibilidad de probar sus asertos por medio de la testimonial; por lo tanto, en uno y en otro caso, los testimonios son válidos siempre y cuando resulten contestes y concordantes (CNTrab., Sala III, 22/02/2012 - "Suarez Jorge Eduardo c/ Coto C.I.C.S.A. s/ despido". Cita: MJ-JU-M-71893-AR - MJJ71893 – MJJ 71893).

Aun el hecho de que un testigo tenga juicio contra la demandada no invalida "per se" su testimonio ni lleva, por ese solo motivo, a dudar de la veracidad de sus dichos, ya que ello no constituye tacha legal alguna, ni los convierte en excluido, sin perjuicio de la mayor estrictez con la que debe examinarse el relato, y sus dichos deben ser valorados conforme a la sana crítica.

Frente a tal situación, entonces para juzgar la eficacia convictiva de la prueba testimonial deben valorarse factores subjetivos de idoneidad del declarante y factores objetivos por el testimonio mismo, en su relación interna o externa con los hechos, por su verosimilitud, coherencia, etc. (ver, *v. gr.*, CNTrab., Sala I, 2002/10/07, DT, 2003-A, 546; ídem Roland Arazi, "La prueba en el proceso civil", ed. La Rocca, 1998,

pág. 354/356, parágs. 26 y 27; Echandía, H. D., "Compendio de pruebas judiciales", ed. Rubinzal Culzoni 1984, t. II, págs. 51 y sigts., parágs. 188 y 189).

Teniendo en cuenta tales pautas, tras escuchar a los testigos que depusieron en la causa, coincido con la jueza de grado en la valoración efectuada. Los exempleados de los demandados –G. y P.- fueron coherentes, concordantes, categóricos y concluyentes al declarar y formar convicción en orden a cómo se desarrollaba la actividad en la empresa, dando detalles sobre quién y/o quienes impartían las órdenes, cómo y dónde se efectuaban los pagos, la modalidad de trabajo, la percepción semanal de quienes estaban "en negro", la extensión de la jornada laboral, los horarios y funciones cumplidas.

También dieron cuenta de que existían empleados registrados y empleados sin registrar. Ambos testimonios, valorados en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica y conforme la carga de la prueba, en el marco de los agravios expresados, permiten concluir en la manera que lo efectuó la sentenciante tanto sobre la existencia de la relación laboral cuanto la extensión de la jornada laboral, monto de la retribución y quienes ejercían la administración de la s..

Me permitiré agregar, solo a fin de abundar, que de la vista digital solicitada del expediente 2167/22, surge que efectivamente el Sr. P. estuvo registrado como empleado de la SRL demandada desde el 5/2010 hasta el 2/2022 según informe de AFIP del 10/9/2024 agregado en la causa referida el 16/9/2024. Si bien tal informe se agregó a aquella causa con posterioridad al planteo

recursivo en estos, y sin que haya sido oportunamente invocado en estos actuados, corrobora las contestaciones del testigo en el sentido de que conoce la operatoria de la demandada, por la antigüedad que portaba como empleado de la misma. Ello solo a fin de abundar frente a las graves acusaciones de los recurrentes.

Por otro lado, también agregaré que la inclusión o encuadramiento convencional no es una cuestión que quede determinada por las apreciaciones brindadas por un testigo, sino una cuestión de derecho que debe determinar el juez.

Todas estas consideraciones que aduno a las dadas por la Dra. Nieto son suficientes para desestimar los agravios en tratamiento.

En el último agravio, los recurrentes cuestionan la condena a J. L. S., también cuestionando la valoración de la prueba para concluir en la existencia de la relación laboral respecto del codemandado y por haberse apartado del marco legal en que fue entablada la demanda acusando incongruencia objetiva.

En este punto, también rechazaré el agravio.

En p. lugar porque habiendo podido oponerse y ofrecer prueba tendiente a desbaratar los dichos del actor, no lo hizo.

Y, en segundo término, porque los fundamentos de derecho que el actor pudo haber invocado en la demanda, en nada atan al sentenciente, quien, por ser el que “conoce el derecho”, la limitación está dada por el marco factico descripto en la demanda, que en el caso no fue contestada.

Mal puede entonces, acusar de incongruencia.

La función del juez que se enuncia en el adagio latino "iura novit curia" es la de suplir el derecho que las partes no invocan o invocan mal. Es consecuencia de ello que los hechos del proceso deban ser invocados y probados por las partes, pero en lo atinente al derecho aplicable, el juez debe fallar conforme a lo que él considere y razone como conducente a la decisión del proceso.

No puede argüirse en contra de lo expuesto la posible violación del derecho de defensa o de una posible indefensión, ya que la doctrina mayoritaria sostiene ya hace tiempo que frente al "derecho aplicable" no se puede argumentar el derecho de defensa (Peyrano, Jorge W., “El Proceso Civil. Principios y Fundamentos”, ed. Astrea, 1978, p. 95, cit. por Serrano Alau, Sebastián en MJ-DOC-4335-AR).

El juez es libre de elegir el derecho que crea aplicable según su ciencia y conciencia, ya que según el aforismo *iura novit curia*, pura y simplemente, el tribunal no se halla atado por los errores o las omisiones de las partes y en la búsqueda del derecho todos los caminos se hallan abiertos ante él.

En el caso, de la prueba rendida, la sentenciante concluyó que la relación laboral tuvo lugar con ambos codemandados, la subordinación jurídica, técnica y económica fue acreditada, y no contradicha por no contestar demandada y tampoco en el memorial.

La mera acusación de haber abusado de la presunción del art. 23 LCT no contradice la prueba colectada.

Probada la prestación de servicios, sostiene Perugini que el artículo carecería de sentido si el trabajador, además de probar la prestación de servicios

debe probar que era dependiente -ya sea que se enfatice el aspecto de la dependencia económica o el de la dirección-, la norma no le produce ningún beneficio pues dentro del régimen común derivado de los arts. 21, 22 y 25 LCT. y 377 C.Pr., no tiene otra cosa que demostrar para conseguir la aplicación de las normas laborales (Eduardo Perugini, "La presunción de la existencia del contrato", DT 1981-765).

De allí que, acreditada la prestación del servicio a favor de los demandados y también la dependencia en su triple faz, mal puede, no cabe, entonces, hablar de abuso o liviandad en la presunción.

La búsqueda del derecho aplicable al caso en base a los hechos contenidos en el expediente judicial constituye un verdadero deber para el sentenciante, en especial si se repara en su carácter de órgano técnico encargado de la tarea de aplicar rectamente el derecho (Peyrano, op. cit.).

En el caso, el trabajador demandó a ambos; no está registrado como empleado de la SRL para permitir la aplicación de las normas de la LGS que pretende el recurrente, y de haber sido así, debió desplegar las defensas que hacían a su derecho en el momento procesal oportuno.

En tal contexto, el trabajador queda bonificado de demandar a quién o quiénes considere su empleador o empleadores y en este escenario de incertidumbre prima el orden público laboral y los principios protectorios.

Por estas razones, propongo confirmar la sentencia en el punto.

Las costas de esta instancia, por el principio general de la derrota propongo imponerlas los recurrentes vencidos.

Los honorarios de los profesionales intervinientes se fijan en el 25% y 30% de los que fueron regulados al letrado de los demandados y del actor respectivamente en la instancia de grado conforme la escala prevista en el art. 13 de la ley arancelaria.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por los codemandados mediante escrito digital ID 1466900 contra la Sentencia Definitiva nro. 431/23 del 19/12/2023, la que se confirma en todos sus términos.

2) Imponer las costas de esta alzada a los demandados recurrentes vencidos.

3) Regular honorarios en la forma propuesta.

A la primera y segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia venida a estos estrados de fecha 19 de diciembre 2023, hace lugar a la demanda interpuesta por G. E. L. J. y condena a J. L. S. y a B. B. V. S.R.L., a entregar las certificaciones laborales, constancia de aportes y contribuciones y a pagar la suma de $2.114.757,33, con más intereses.

Transcurrido el presente acuerdo con el voto precedente de mis dos colegas de la Sala, queda expuesto material atingente a la controversia en esta alzada con carácter resolutorio, quedando confirmado por mayoría la condena de la parte codemandada B. B. V. S.R.L., la entrega de la documentación laboral, aportes y contribuciones a la seguridad social, como la condena a

abonar a la parte actora de la suma de $2.114.757,33 y los intereses a los que se remite, la imposición de las costas y regulaciones de honorarios, lo que torna carente de virtualidad pronunciarme respecto a tales tópicos.

En cuanto a lo no coincidente, la inclusión en la condena conjunta como lo ha resuelto la sentencia respecto a la parte codemandada J. L. S., el consentimiento a la demanda interpuesta en su contra tiene el sustento de la falta de contestación de la demanda en término y la consiguiente presunción de verdad de los hechos afirmados (arts. 49 Ley Ley XIV n° 1, imponiéndole al actor la negativa del ingreso a trabajar en fecha 20/4/2022, la negativa de la propia relación laboral y el fraude imputado en connivencia con la s. demandada, por la relación calificada como clandestina por la sentencia, trascendiendo a la r. personal, conforme con la jurisprudencia invocada por la demandada, de la CNAT, Sala III, 19 de febrero de 1998, autos caratulados “D., S. c/ F. S.A. y otro” y autos: M. A. c/ P. C. SRL s/ despido”, arts. 54 y 59 Ley 19550, CNAT Sala VI – fecha 26/11/2003, voto del Dr. Fernández Madrid: “Cuando se produce la incorrecta registración de la relación laboral… queda configurada la situación de fraude o transgresión a frustración de derechos de terceros, contempladas por los arts. 54 y 59 de la Ley 19550, y por ende, resulta de aplicación la inoponibilidad de la personalidad jurídica…”.

Con ajuste a derecho se expidió en consecuencia la sentenciante, considerando la subordinación jurídica, técnica y económica del dependiente respecto de ambos

codemandados, por lo que me pronuncio asimismo por la confirmación. Atento

El mérito de los trabajos profesionales y su resultado, los arts. 5, 6, 9, 13 y concordantes de la Ley XIII n° 4 del Digesto Jurídico, se ajustan a derecho los honorarios del 25% y 30 % propuestos precedentemente.

Voto:

Corresponde el pronunciamiento propuesto por la Dra. María Fernanda Zanatta.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial de la Dra. Nieto, la siguiente:

SENTENCIA:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por los codemandados mediante escrito digital ID 1466900 contra la Sentencia Definitiva nro. 431/23 del 19/12/2023, la que se confirma en todos sus términos.

2) Imponer las costas de esta alzada a los demandados recurrentes vencidos.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. L. I. M. en el veinticinco por ciento (25%) y a la Dra. L. B. B. y al Dr. F. A. G., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%), 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.

REGISTRADA BAJO EL nro. 118 DEL AÑO 2024
DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"