

## Contrato De Trabajo Comodato Relacion De Dependencia Prestacion De Servicios Presuncion Improcedencia

### JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Comodato. Relación de dependencia. Prestación

de servicios. Presunción. Improcedencia Se rechaza la demanda por despido interpuesta por la actora, dado que la sola ocupación gratuita de inmueble de tercero no genera presunción en favor de la existencia de contrato de trabajo con el mismo (vgr. infiriendo labores de custodia del bien), sino que pone de resalto un contrato de comodato entre las partes. ACUERDO:

En la ciudad de Gualeguaychú, Provincia de Entre Ríos, a los cuatro días del mes de julio de dos mil dieciocho, se reúnen los Señores miembros de la Sala II Laboral de la Excma. Cámara de Apelaciones de Gualeguaychú, Dres. Vicente Martín Romero, Fabián Arturo Ronconi y Alberto Adrián Welp, para conocer el recurso interpuesto en los autos del epígrafe. De conformidad al sorteo oportunamente realizado, la votación tendrá lugar en el siguiente orden: Romero, Welp, y Ronconi. Estudiados los autos la Sala II propuso las siguientes cuestiones a resolver: ¿Es justa la sentencia apelada? y, en su caso, ¿qué corresponde resolver? A la cuestión planteada el Vocal Vicente Martín Romero, dijo: Que en fecha 22 de Agosto de 2017, la juez a cargo del Juzgado del Trabajo de la ciudad de Gualeguay, Dra. Mónica M. Terraza, dictó sentencia en la cual rechazó íntegramente la demanda interpuesta por la Sra. MARIA FERNANDA MARTINEZ contra los Sres. ANGEL LUCIO RECUPERO y GRACIELA BEATRIZ JACOB. Impuso costas a la parte vencida y reguló honorarios a los profesionales intervinientes. La sentencia obra a fs. 220/224. Que la juez a quo fijó la controversia en la determinación de la existencia o no de la relación laboral denunciada por la accionante, y en tal sentido procedió a analizar la prueba testimonial ofrecida por la actora, entendiendo que los testigos no reunieron la idoneidad para tener por acreditada la existencia de una prestación de servicios en favor de los demandados, entendiendo que los mismos incurrieron en contradicciones y vinculaciones que le restaban credibilidad a los mismos. Por otra parte, y si bien no pesaba sobre los demandados la carga probatoria, la juez entendió que la prueba ofrecida por dicha parte desvirtuaba los hechos afirmados en el promocional, concluyendo que no resultan de aplicación al caso los arts. 9 y 23 de la LCT. Contra el fallo interpuso apelación la parte actora a fs. 231, fundándola con el memorial de agravios de fs. 235/237. El recurso fue concedido a fs. 238 y, ordenado el traslado de los agravios, los mismos fueron replicados a fs. 240/241, postulando la ratificación de la sentencia. Así, venidos estos autos para resolver sobre tales agravios que la parte accionante introduce en el escrito citado, y leídos los fundamentos expuestos, puede sintetizarse que los mismos versan sobre: a) La valoración que realizó la a quo sobre las testimoniales ofrecidas, la cual considera absurda. Entiende que los testigos ofrecidos por su parte fueron coincidentes y dieron razón de sus dichos; b) La omisión, por parte de la a quo, de aplicar las presunciones previstas en el art. 9, segundo párrafo y el art. 23 de la LCT. Reprocha que la juez haya interpretado todos los casos de duda en favor del empleador, resaltando que han sido acreditados los presupuestos necesarios para hacer operativa la presunción del art. 23 LCT. I- Reseñados los agravios y en el cometido impuesto, entiendo oportuno precisar que a los fines de un mayor ordenamiento, se impone establecer que la totalidad de los agravios se encuentran interrelacionados por versar sobre un mismo tema, puntualmente el cuestionamiento por parte de la quejosa sobre la forma de evaluar la prueba que realizara la magistrada Dra. Mónica Terraza en su sentencia, a raíz de lo cual resolviera la falta de acreditación de la vinculación laboral que se discute en juicio. De allí que -anticipando mi postura-, es del caso señalar que la exigencia probatoria puesta de manifiesto por la sentenciante a los fines de acreditar la existencia del vínculo laboral denunciado, esto es a cargo de la actora, ha sido la correcta, al igual que el análisis y valoración de la prueba que efectúa para arribar a la conclusión que se cuestiona a través del presente recurso traído a ventilar, por lo que adelanto opinión en sostener que en mi criterio, la sentencia puesta en crisis debe ser confirmada, teniendo en cuenta las siguientes particularidades de hecho y derecho que paso a detallar. En primer lugar y cuanto a la carga de la prueba que impuso la a-quo, reitero que comparto que la misma correspondía a la accionante, pues el funcionamiento de la presunción del art. 23 de la LCT, expuesta por el Dr. Miguel Cordini en la recordada causa "Cabrera c/Abdala", del STJ, LAS 10/02/1982, es el siguiente: "la ley dice, claramente, que la prestación de servicios hace presumir la existencia del contrato de trabajo (art. 23). Obvio resulta agregar que dicha prestación de servicios debe haberse efectuado en beneficio de quien, el presunto trabajador, imputa la calidad de presunto patrono". Para que la presunción del art. 23 resulte operante, es menester, en consecuencia, dos presupuestos: a) probar el cumplimiento de una prestación de servicios; b) que dicha prestación haya sido en beneficio de aquel a quien se le atribuye la calidad de empleador. Dados esos dos presupuestos, el contrato de trabajo se presume, y ésta únicamente puede desvirtuarse, por tratarse de una presunción juris tantum, cumplidas las particularidades que enumera la ley: 1º) cuando el destinatario de los servicios demostrare lo contrario, es decir, cuando prueba que los mismos fueron ejecutados en ejercicio de una figura no laboral (v.gr.: locación de servicios, locación de obra, mandato, etc.). 2º)

cuando las propias circunstancias en que aquéllos se cumplieron demostraren lo contrario (ej: la prestación única de un mozo de cuerda; trabajos benévolos; amistosos; profesional médico que atiende paciente en su consultorio, etc.). Dicho ello, con el objetivo de al menos de pretender activar la presunción del art. 23 de la LCT, la demandante Martínez produjo en autos solo prueba testimonial, respecto de la cual comparto la ponderación efectuada por la a-quo en cuanto a la ausencia de validez convictiva de la misma para tornar operativa aquella presunción, pues y ya adentrándome a la valoración de la misma, surge en forma palmaria que efectivamente la testigo Virginia Martínez -fs.106 y vta.- se trata de alguien que asevera un hecho a partir del conocimiento de adquiere de un tercero (su esposo) y no en forma personal, denunciando horarios de ingreso y días de trabajo con llamativa precisión para alguien que reitero, no denunció haber visto a la actora trabajando en el lugar, careciendo en dicho contexto de convicción a los fines indicados. Si bien dicho este testimonio puede ser tenido en cuenta, entiendo que ello lo es siempre y cuando se encuentre corroborado con otras constancias de la causa, que no es justamente lo que sucede en el presente pleito, ante la ausencia precisamente de estas últimas circunstancias.- Mismas consideraciones para el testigo Miguel Gómez -fs.110/111-, compañero de trabajo del esposo de la actora en la Dirección de Tránsito de la Municipalidad, quien da detalles tan precisos y personalísimos (como que la actora jamás gozó de vacaciones) que demuestran cierto aleccionamiento, sobre todo que se trata de una persona que da razón de su dichos con el fundamento que en "alguna oportunidad", le fue a ayudar al esposo de la accionante a cortar el pasto del lugar, predio que es dable acotar, se trataba ni más ni menos que del inmueble donde ellos mismos vivían. En similar sentido, considero que el testigo Alberto Moreyra -fs.115 y vta.-, además de no dar suficiente razón de sus dichos, fue instruido, pues no se entiende como puede argumentar que la actora trabajaba en bonsai pero a renglón seguido señala que no sabe lo que es, lo que me exime sin más de mayores ponderaciones al respecto. El último de los cuatro testigos, a saber de Ramón Castaño -fs.130 y vta.-, si bien es el único de cierta solidez de todos lo que depusieron en autos, no alcanza por sí para avalar la versión actoral vertida en autos, pues comparto con la juez de grado que resulta endeble en relación a este testigo, el motivo o razón para conocer acerca de lo que depone en juicio, "...andaba por ahí...", sin más basamento al respecto. Entonces, desde tal perspectiva considero que la recurrente no ha logrado demostrar que la Juez de grado, al fundar la ineficacia de aquel medio de prueba y resolver en consecuencia, se haya apartado de las reglas de la "sana crítica" -conf. art. 444 CPCC-, esto es, "la libertad que se otorga a los jueces para valorar los testimonios a través de un razonamiento lógico y aplicado a las normas que suministra la experiencia de la vida" (AREAL-FENOCHIETTO, Manual Dcho. Proc. tº II, pág. 415, Ed. La ley, Bs. As. 1970, citando a ALSINA); "...en otros términos, se trata de "criterios normativos, actitud prudente y objetiva (sana), para emitir un juicio de valor (estimar, apreciar: crítica) acerca de cierta realidad" (Cfr. "La apreciación de la prueba en el proceso laboral", autos: "Migueles Eduardo c/ Barrere Agustín- Dif. sal." 13-3-2001, fallos STJ, 2001, pág. 11). Surge evidente en mi modo de apreciar la situación, que las testimoniales producidas a instancia de la actora lejos se encuentran de reunir las cualidades de ser precisas, circunstanciadas, asertivas y concordantes como se requería en en caso traído a ventilar. Y digo ello porque en general, la actora no sólo no ha demostrado un contrato de trabajo dependiente sino que, con la prueba analizada, tampoco siquiera la prestación de servicios en beneficio de los demandados que, en todo caso, active la presunción establecida por el art. 23 de la LCT, pues del relato -insuficiente- de la demandante llevado a cabo en el promocional -fs. 8/10-, y de las declaraciones de los testigos traídos a juicio señalados precedentemente, se infiere en todo caso que las tareas que realizaba en forma preponderante (relacionadas con el mantenimiento del lugar), no las hacía en beneficio de un tercero -en este caso de la demandada Jacob- sino en beneficio propio, pues de todas las constancias agregadas sólo cabe concluir una cosa, esto es que las ejecutaba sobre un inmueble que definitiva la misma habitaba con su familia, y este es un dato que no puede pasar por desapercibido. Siendo esta última circunstancia, o sea el carácter de comodataria de la actora de una vivienda ubicada en el mismo predio donde dice que prestaba tareas laborales, por lo que resulta hasta lógico que la pudieren haber visto cumpliendo tareas mínimas de mantenimiento o cuidado del lugar, las cuales lógicamente redundaban en beneficio propio y no de los accionados quienes ni siquiera vivían en el lugar, por lo que se requería ante dicho marco fáctico, de una prueba más contundente en este aspecto a los fines de tornar operativa al menos aquella presunción, lo que insisto no se ha sucedido en autos. II- Agravia a la accionante recurrente, la interpretación que se efectúa en la anterior instancia en lo relativo al art. 9 de la LCT, esto es el beneficio de la duda en la ponderación de la prueba en favor de la trabajadora, respecto de lo cual solo voy a referir que la a-quo no ha hecho más que ajustarse a la ley, pues el dispositivo sub examine solo resulta aplicable en caso de duda por parte del magistrado, y por ende de no sucederse esto conforme concluyera la Dra. Terraza después de efectuada su valoración, no tenía porque apoyarse en dicha normativa tal como pretende la apelante Martínez. Si bien el principio protectorio genera el sistema de presunciones y obligaciones, no destruye la necesidad de avalar hechos con prueba concreta y debidamente agregada a juicio. La tarea de la parte que se vería beneficiada con la duda -el trabajador-, no se encuentra eximido de sus cargas probatorias para generar la vacilación del juzgador y obligarlo a optar por otorgarle la pretensión, lo que reitero no se da en la especie en función de la endeblez probatoria acontecida en juicio. III- Otro elemento a considerar para

desestimar el recurso de apelación incoado por la accionante, lo es que esta en su expresión de agravios, no se hace cargo de argumentos de importancia vertidos por la a-quo para el rechazo de su reclamo, concretamente los dichos de los testigos aportados por la accionada, -Jorge Etcheverry -fs.108/109-, Ines Etcheverry, Rubén A. Dusac y Marcelo R. Zapata-, quienes se expiden en la especie por un vínculo afectivo existente entre las partes litigantes, al compartir distintos eventos sociales -cumpleaños, mateadas de los fines de semanas, viajes, comuniones etc.-, avalando así la posición o versión dada por Jacob como la más probable posible que haya ocurrido en la reconstrucción histórica de los hechos aquí investigados. Insisto, toda esta ponderación efectuada por la magistrada de grado en la instancia de merito, no fue atacada ni cuestionada por la aquí apelante, por lo que arriban firme a esta instancia. Recuerdo a tales efectos, que la apelación exige para resultar técnicamente suficiente, que el impugnante ataque todos los argumentos decisivos del fallo que combate, pues aun cuando uno de dichos argumentos sea erróneo, si el mismo se funda también en otros que no han sido atacados, éstos bastan por sí para mantener la validez de la sentencia como acto jurisdiccional "fundado en ley" (conf. arts. 17 y 18, CN). En el caso, emerge diáfano del embate que el recurrente omite rebatir puntual y concretamente estos argumentos esenciales del fallo relativos a la valoración de la prueba testimonial aportada por los demandados, pues el apelante en ningún momento de sus agravios se refiere a dicha situación (sino que cuestiona otras particularidades), lo que atenta contra su pretensión, por cuanto para que su tarea sea exitosa, el escrito postulatorio tiene que estar correctamente redactado, y debe consistir en una crítica -razonada, meditada, concreta y precisa- del decisorio que causa los agravios (cfr. Hitters, Juan Carlos en "Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación", Librería Editora Platense S.R.L., 2a. ed., 1998, p. 594). Así, existe entre la motivación de la sentencia y la fundamentación del recurso una indisoluble y férrea conexión (cfr. Hitters, Juan Carlos, ob. cit., p. 594), de modo que el éxito de la queja requiere -entre otras condiciones, claro está-, que la impugnación se ocupe de tomar todas las postulaciones y motivos que forman la "ratio decidendi" del fallo a los fines de rebatirlos concreta y puntualmente. De ahí que, basta con que se haya omitido la impugnación a uno solo de los fundamentos decisivos o centrales en que la sentencia se sustenta, (como sucede con la cuestión indicada ut-supra) para desestimar el recurso articulado por insuficiente, pues aquel solo fundamento es apto "per se" para mantenerlo, no pudiendo el Tribunal revisar oficiosamente conclusiones no impugnadas y que, por tanto, llegan firmes a esta instancia, ello, del mismo modo que no pueden ser traídas a esta instancia cuestiones no sometidas al magistrado de grado. En mérito a todas las consideraciones ut-supra expuestas, entiendo que la sentencia recurrida es justa, y en virtud de ello voto por la afirmativa a la segunda cuestión propuesta, proponiendo entonces a mis colegas rechazar el recurso de apelación incoado por la parte actora, confirmando la sentencia apelada, todo con costas al apelante vencido, sin perjuicio del beneficio que le confieren los artículos 17 del C.P.L. y 20 de la L.C.T. Así voto. A la cuestión planteada el Vocal Alberto Adrián Welp, dijo: I.- Remito a la relación de los antecedentes de la causa efectuada por el Sr. Vocal que comanda el acuerdo. ADHIERO a la solución propuesta. II.- Conuerdo con la asignación de la carga probatoria y con la apreciación de la prueba testimonial efectuada tanto por la Juez de grado, como por el Dr. Romero. Los testigos Martínez, Gómez y Castaño centran la razón principal de sus dichos en la relación que mantenían con el marido de la actora, Fabián A. GIMENEZ (empleado municipal, con horario de 6,30 a 12,30 horas cfr. fs. 69). Coincido con la determinación del preopinante en cuanto al carácter de comodataria del inmueble de los demandados por parte de la Sra. MARTINEZ. El hecho de habitar la actora en una casa - habitación cedida por los demandados y ubicada en el predio de su propiedad no es discutido en el proceso: lo refieren los testigos y surge de las constancias del expediente de desalojo adjuntas por la demandada (ver legajo de documental); pero no se determina en modo alguno que ello pueda estar vinculado con los términos de un contrato de trabajo (amén que en la escuálida demanda no se ahonda en las supuestas condiciones de contratación en cuanto al inmueble). III.- La Jurisprudencia provincial ha tenido oportunidad de analizar este supuesto de hecho y su vinculación con el contrato de trabajo y la presunción del art. 23 de la LCT. a) "No resulta operativa la presunción del artículo 23 de la Ley de Contrato de Trabajo ya que la sola ocupación gratuita de inmueble de tercero no genera presunción a favor de la existencia de contrato de trabajo con el mismo; un comodato no excluye labores de conservación y custodia (cfme. STJER, "Pastorelli y otra c/ Sosa de Ruiz y otro - Inaplicabilidad de ley", 17/12/91)", (Sala del Trabajo de la Excma. Cámara de Apelaciones de Concepción del Uruguay, 31/05/2002, "Sánchez, Julio y otros c/ Bardisa, Eduardo y/o sucesores s/ Diferencias salariales y otros"). b) "De acuerdo a la doctrina obligatoria de la Excma. Sala del Trabajo del Excmo. S.T.J., la sola ocupación gratuita de inmueble de tercero no genera presunción en favor de la existencia de contrato de trabajo con el mismo (vgr. infiriendo labores de custodia del bien), sino que pone de resalto contrato de comodato entre las partes. Cfr. en igual sentido: Pastorelli y otra c/Sosa de Ruiz y otro, de la Sala S.T.J., 17/12/91". (Cámara del Trabajo de Paraná, 17/12/1997, "Siano, Juan Domingo c/ Guarrochena de Palamedi s/ Cobro de Pesos"). En este mismo fallo, el tribunal expresó que: "Resulta dificultoso discernir, en casos concretos, si la ocupación de inmueble obedece a contrato de comodato, lo que no excluiría labores de conservación y custodia del mismo (cfr. STJ Sala del Trabajo, vía inaplicabilidad de ley: "Pastorelli y otra c/Sosa de Ruiz y otro" del 17/12/91), o bien aquélla responde a la condición de casero o cuidador de casa-quinta, con rol de jardinero encuadrado en el estatuto del servicio doméstico. De acuerdo a la doctrina obligatoria

referida, la sola ocupación gratuita de inmueble de tercero, no genera presunción en favor de la existencia de contrato de trabajo con el mismo (vgr. infiriendo labores de custodia del bien), sino que pone de resalto contrato de comodato entre las partes. Es conveniente recordar que la gratuidad es un elemento esencial del comodato, pero que éste no deja de serlo cuando se busca asegurar la conservación y custodia de la cosa". c) En otra sentencia, la cámara de Paraná reiteró que: "Como lo resaltara el S.T.J. en "Pastorelli c/Sosa de Ruíz" del 17/12/91, la gratuidad es un elemento esencial del comodato, pero éste no deja de serlo cuando se busca asegurar la conservación y custodia de la cosa, ya que el comodatario está obligado a poner la máxima diligencia y es responsable de todo deterioro que ella sufra" (del 22/06/1995, en "ZEBALLOS, JACINTO ESTEBAN Y OTRO c/ CRUZ ROJA ARGENTINA FILIAL PARANA Y/O CRUZ ROJA s/ COBRO DE PESOS"). IV.- Avalo también las referencias a la eficacia probatoria de los testigos propuestos por la demandada, dato esencial para la decisión de la causa no cuestionada por el apelante, como agudamente señala el primer votante, y la interpretación del funcionamiento -para el caso- de la regla del art. 9 de la LCT. V.- Con las ideas aportadas, que deben entenderse en abono de la decisión que viene impulsada, ADHIERO al voto del Dr. Romero.

Así voto. A la cuestión planteada el Vocal Fabián Arturo Ronconi, dijo: Que existiendo mayoría, hace uso de la facultad de abstención autorizada por el art. 47 L.O.P.J. (texto según ley 9234). Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordada la Sentencia siguiente: VICENTE MARTIN ROMERO ALBERTO ADRIAN WELP FABIAN ARTURO RONCONI (abstención) Ante mí: JOAQUIN MARIA VENTURINO Secretario SENTENCIA: Gualeguaychú, 4 de julio de 2018. Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo que antecede; por mayoría, SE RESUELVE: I.- RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, en consecuencia confirmar la sentencia de primera instancia. II.- IMPONER las consta a la apelante vencida sin perjuicio del beneficio que le confieren los artículos 17 del C.P.L. y 20 de la L.C.T. III.- REGULAR REGISTRESE, notifíquese y oportunamente, bajen. VICENTE MARTIN ROMERO FABIAN ARTURO RONCONI ALBERTO ADRIAN WELP Ante mí: JOAQUIN MARIA VENTURINO Secretario En .../.../2018 se registró en soporte informático (Acuerdo S.T.J N° 20/09 del 23/06/09 Punto 7). Conste. JOAQUIN MARIA VENTURINO Secretario 032223E