

## Despido Principio De Realidad Fleteros Relacion De Dependencia Testigos Valoracion De La Prueba Presunciones In Dubio Pro Operario

### JURISPRUDENCIA

Despido. Principio de realidad. Fleteros. Relación de dependencia.

Testigos. Valoración de la prueba. Presunciones. In dubio pro operario Se confirma la sentencia que hizo lugar al reclamo incoado por un fletero con fundamento en las disposiciones de la ley de Contrato de Trabajo, al concluirse que de la prueba de testigos se desprende que cumplía tareas en forma personal, habitual, inserto en el ámbito empresarial de la demandada, sujeto a un esquema de organización y procedimientos impartidos por el personal dependiente de aquella, y percibía como contraprestación una suma que se le abonaba mensualmente, sin asumir los riesgos propios del transporte que realizaba o el carácter de empresario.

En la ciudad de Buenos Aires, a los 23 días del mes de octubre de 2018, para dictar sentencia en los autos:

?GONZALEZ DIEGO ARIEL C/ CEVEN S.A. S/ DESPIDO? se procede a votar en el siguiente orden: LA DOCTORA GRACIELA L. CARAMBIA DIJO: I.- La sentencia de primera instancia que en lo substancial hizo lugar al reclamo incoado con fundamento en las disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo, viene apelada por la demandada y por el actor, a tenor de los agravios que expresan a fs. 308/314 y fs. 315/319vta. respectivamente.- II.- En primer término la parte demandada cuestiona el fallo en tanto allí se consideró acreditada la existencia de un vínculo laboral entre las partes.- A mi juicio la sentenciante ha analizado adecuadamente todos los elementos fácticos y jurídicos de la causa y no veo en el escrito de recurso datos o argumentos que resulten eficaces para revertir sus conclusiones.- En efecto, sabido es que la relación de dependencia en el caso de los fleteros es una cuestión de hecho y prueba que debe analizarse en cada caso en particular y el tema ha sido controvertido siempre, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia. Se trata, entonces, de respetar el principio de la realidad, por cuanto la naturaleza de la relación se configura mediante el examen de las características de la misma y por los hechos, y no por lo pactado o documentado.- El fletero puede ser efectivamente un empresario autónomo y con establecimiento propio. Puede tener o no dependientes a su cargo.- Si está subordinado económica y jurídicamente a la empresa, se encuentra sometido al control de horarios, debe seguir las instrucciones impartidas y ser sancionado por sus incumplimientos, el vínculo entre los fleteros y la empresa es de carácter laboral dependiente.- Y bien, los testigos que han declarado en la causa -cuyos dichos en sus partes principales se transcriben en el fallo- han sido precisos y concordantes al declarar que González cumplió tareas en forma personal, habitual, inserto en el ámbito empresarial de la demandada, sujeto a un esquema de organización y procedimientos impartidos por el personal dependiente de aquella, percibiendo como contraprestación una suma que se le abonaba mensualmente, sin asumir los riesgos propios del transporte que realizaba o el carácter de empresario (fs. 249; fs. 250; fs. 251/252).- A mi juicio constituyen prueba testifical idónea de la prestación de tareas en carácter dependiente por parte del actor (art. 90 de la Ley 18.345 y 386 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).- Y bien, recuerdo que las notas típicas de un contrato de trabajo son: a) subordinación técnica: el trabajador somete su trabajo a los pareceres y objetivos señalados por el empleador; b) subordinación económica: pone su fuerza de trabajo a disposición del empleador a cambio de una remuneración, y el producto del trabajo y el riesgo de la empresa son ajenos a él; c) subordinación jurídica: la principal característica para configurar la dependencia; consiste en la posibilidad jurídica del empleador de dirigir en el empleo la conducta del trabajador hacia los objetivos de la empresa, el trabajador está sometido a la autoridad del empleador (facultades de organización, dirección, control y poder disciplinario). A mi modo de ver, en el caso, todos estos ingredientes, que son esenciales en un contrato de trabajo, han sido acreditados, de modo que cabe sin más la confirmación del fallo en este substancial punto.- III.- Ambas partes, cada una desde su óptica e interés, cuestionan la base salarial tomada en el fallo así como también la condena al pago de horas extras (que el actor considera insuficientes).- No les veo razón en su planteo.- Tal como lo indica la ?a-quo? los testigos Comerio (fs. 249) y Distasio (fs. 250) dieron cuenta del desempeño del actor de lunes a viernes de 8 a 18hs. Si bien el segundo señaló que en algún caso puntual trabajaba los días sábados, ello no resulta suficiente para tener por probada la jornada pretendida al 100%. Sí en cambio permiten tener por demostrado que trabajó horas extras por dos horas semanales, y es por ello que se ha hecho lugar a este reclamo con criterio que comparto (art. 377 CPCCN).- En lo que respecta a la remuneración base, no cabe sino confirmar la que ha determinado la sentenciante en uso de las facultades que establecen los arts. 56 y 114 de la L.C.T. y teniendo en cuenta la índole de las tareas cumplidas por el actor.- Agrego, en cuanto a las restantes consideraciones vertidas en las apelaciones de las partes sobre esta cuestión, que -tal como la Corte Suprema de justicia de la Nación ha sentado criterio- el juzgador no está obligado a ponderar una por una y exhaustivamente todas las argumentaciones y pruebas agregadas a la causa, sino sólo aquellas que estimare conducentes para fundar sus conclusiones, ni a analizar todas las cuestiones y argumentos utilizados que -a su juicio- no sean decisivos (conf. CSJN, 29.4.70, La ley 139-617;

27.8.71, La Ley 144-611 y citas jurisprudenciales en "Código Procesal..." Morello, Tº II-C, Pág. 68 punto 2, Editorial Abeledo - Perrot; art. 386, última parte, del Código Procesal; y de esta Sala, ver autos: "Bazaras, Noemí c/ Kolynos?"; S.D. 32.313 del 29.6.99).- IV.- Las vacaciones no gozadas no son compensables en dinero de acuerdo a lo que dispone el art. 162 de la L.C.T. por lo que tal reclamo debe ser desechado.- V.- La demandada cuestiona la procedencia de la multa del art. 45 de la Ley 25.345 pues afirma que el actor no ha cumplido con los plazos establecidos en la ley y su decreto reglamentario.- Sin entrar a analizar en el caso, la cantidad de días que pudieron transcurrir entre el distracto y el emplazamiento, lo cierto es que a los fines de la aplicación de la multa con fundamento en el art. 80 de la L.C.T., si la demandada negó la existencia de relación laboral no luce razonable exigir al trabajador la remisión a la intimación prevista por el dec. 146/01 para constituir en mora a su empleador ya que la negativa del contrato de trabajo revela su postura adversa al reclamo de entrega de certificados laborales.- Por tanto propongo la confirmación del fallo también en este segmento.- VI.- No encuentro razones para apartarme de lo resuelto en primera instancia en materia de costas, las que han sido declaradas a cargo de la demandada vencida en aplicación del principio objetivo de la derrota contenido en el art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.- Teniendo en cuenta la entrada en vigencia de la ley 27.423, habré de señalar que para justipreciar los honorarios, es necesario indagar en cada caso la época o momento en que se cumplió el hecho, acto o relación jurídica que engendró y sirvió de fundamento a la obligación, ya que esa circunstancia determinará cuál es la legislación aplicable.- Ello así en concordancia con lo dictaminado por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en el fallo "MORCILLO Hugo Héctor c/ PROVINCIA DE Buenos Aires S/ INCOST. Decr.-ley 9020?" de fecha 8 de noviembre de 2017, que remite al criterio adoptado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del precedente que se registra en el Fallo 319:1915 (mantenido en Fallos: 320:31; 2349 y 2756; 321:146; 330, 532 y 1757; 325:2250).- Allí se estableció que frente a una nueva norma arancelaria, como la que en el caso nos ocupa -Ley 27.423 (B.O. del 22/12/2017), promulgada por Decreto 1077/17, que contiene, en su Art. 7, una observación del Art. 64-, la remuneración por la labor en los juicios debe determinarse tomando en cuenta las etapas del proceso cumplidas. Resulta necesario, entonces, ante la entrada en vigor de un nuevo ordenamiento arancelario, discriminar aquellas pasadas durante la vigencia del régimen anterior, de las que se hicieron a partir de la operatividad del nuevo sistema. - De tal modo, en el caso, en tanto los trabajos profesionales, por la labor cumplida en la primera instancia, se realizaron estando en vigencia la Ley 21.839, el Art. 38 de la ley 18.345, el Art. 13º de la ley 24.432 (DL 16.638/57) habrán de utilizarse las normas arancelarias allí contenidas.- Por lo expuesto, tomando en consideración la extensión de los trabajos cumplidos en autos, estimo que los honorarios regulados en favor de los profesionales resultan equitativos.- VII.- De tener adhesión mi voto, sugiero que las costas de alzada se declaren a cargo de la demandada (art. 68 cit.) y se regulen honorarios a los letrados intervinientes en el % de los determinados para la primera instancia (arts. 16 y 30 de la Ley 27.423).- EL DOCTOR NESTOR MIGUEL RODRIGUEZ BRUNENGO DIJO: Por compartir sus fundamentos, adhiero al voto que antecede.- EL DOCTOR LUIS ALBERTO CATARDO No vota (art. 125 de la Ley 18.345).- A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo el Tribunal RESUELVE: 1) Confirmar el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios, inclusive en lo relativo a costas y honorarios. 2) Declarar las costas de alzada a cargo de la demandada. 3) Regular honorarios a los letrados intervinientes en el % (? por ciento) de los determinados para la primera instancia. 4) Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1º de la Ley 26.856 y con la Acordada de la CSJN Nº 15/2013. Regístrese, notifíquese y devuélvase.- Firmado por: NESTOR MIGUEL RODRÍGUEZ BRUNENGO, JUEZ DE CAMARA Firmado por: HÉCTOR HORACIO KARPIUK, SECRETARIO Firmado por: GRACIELA LILIANA CARAMBIA, JUEZ DE CAMARA Correlaciones: Rodríguez, Raúl Rubén c/Bosan SA y otro s/despido - Cám. Nac. Trab. - SALA VII - 25/11/2016 - Cita digital IUSJU012930E 033288E chos reservados.