

## Despido Prueba Testimonial In Dubio Pro Operario Contrato De Trabajo Relacion Laboral Primacia De La Realidad Remiseria Chofer De Remis

### JURISPRUDENCIA

### Despido. Prueba testimonial. In dubio pro operario. Contrato de

trabajo. Relación laboral. Primacía de la realidad. Remisería. Chofer de remis Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda laboral articulada al hallarse fehacientemente acreditado que la actora laboró para los accionados desarrollando tareas de chofer de autos de alquiler y operadora en una remisería estándose a la presunción de la existencia del contrato de trabajo conforme lo prevé el artículo 23 de la Ley de Contrato de Trabajo. En la ciudad de Cutral Co, Provincia del Neuquén, a los quince (15) días del mes de noviembre del año dos mil diecisiete (2017), la Sala 1 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, de Minería y Familia, con competencia en las II, III, IV y V Circunscripciones Judiciales, integrada con los señores Vocales, Dra. María Julia Barrese y Dr. Pablo G. Furlotti, con la presencia de la Secretaria de Cámara, Dra. Victoria P. Boglio, dicta sentencia en estos autos caratulados: "RODRIGUEZ PATRICIA MERCEDES C/ SEPULVEDA FABIAN Y OTROS S/ DESPIDO? (Expte. 73419, Año: 2016), venidos del Juzgado de Primera Instancia Nro. 2, Civil, Comercial, Especial de Procesos Ejecutivos, Laboral y de Minería de la II Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Cutral Co y que tramitan ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de la localidad mencionada, dependiente de esta Cámara. De acuerdo al orden de votos sorteado, el Dr. Pablo G. Furlotti, dijo: I.- A fs. 143/153 obra sentencia definitiva mediante la cual se hace lugar a la acción intentada por la Sra. Patricia Mercedes Rodríguez contra la Sra. Gloria Belén Contreras Contreras y el Sr. Alberto Fabián Sepúlveda, condenando a la parte demandada al pago de la suma allí consignada, con más intereses.- Los incoados apelan el decisorio y expresan agravios a fs. 161/163, los cuales merecen respuesta de la contraria a fs. 165/166.- II.- A) Los recurrentes, en primer lugar, cuestionan la valoración -a la cual califica como incorrecta y parcial-, que efectúa la sentenciante, de los medios probatorios rendidos en el legajo.- Sostienen que existe una sobrevaloración de las declaraciones de los testigos que depusieron a instancia de la parte actora en desmedro de la versión brindada por quienes declararon a propuesta de la parte demandada, ello así por cuanto el decisorio se basa principalmente en los dichos del testigo Toledo, quien si bien asevera que los vehículos son propiedad de Sr. Sepúlveda, expresamente dice que nunca vio documentación (tarjeta verde, tarjeta seguro automotor, etc.), que avale dicha afirmación no obstante desempeñarse como chofer y tener aquella a su alcance.- Afirman que si bien comparten con la juzgadora que la valoración de la prueba testimonial es esencialmente subjetiva, cierto es que dicha subjetividad debe ser limitada para no estar rayana a la arbitrariedad.- Alegan que es incorrecta la interpretación que se ha realizado de los testimonios rendidos por los Sres. Rodríguez, Ramírez y Valenzuela -titulares de autos de alquiler- toda vez que de sus dichos se desprende que la actora era chofer temporaria de vehículos que trabajaban para la remisería que no eran propiedad del incoado Sepúlveda.- Critican que no se ponderara el tenor de la Ordenanza Municipal que regula la actividad de remises en la ciudad de Plaza Huinul, ello en atención a que lo prescripto en la normativa citada se contradice con la construcción intelectual efectuada por la juzgadora a fin de tener por acreditada la existencia de un vínculo laboral.- En segundo lugar les agravia -por los fundamentos que exponen y que en este acto doy por reproducidos- que la Magistrada con la finalidad de completar su razonamiento tuviese por probados extremos que no se han acreditado en el legajo, o que directamente se ha acreditado su inexistencia.- Efectúan consideraciones fácticas y jurídicas que hacen a su derecho.- Citan doctrina y jurisprudencia en apoyo de la posición que sustentan y peticionan se revoque en todas sus partes la sentencia atacada, con costas a la contraria.- B) En presentación de fs. 165/166 los letrados apoderados de la parte actora expresan que las objeciones intentadas por los accionados en su primer agravio se limitan a descalificar la hermenéutica de la Juzgadora, careciendo la queja de sustento jurídico y de debida fundamentación.- Expresan que la prueba rendida en el legajo ha sido valorada de conformidad a los principios de la sana crítica y hacen notar los argumentos que expuso la juzgadora para darle mayor credibilidad a los dichos de los testigos ofrecidos por la parte que representan.- En relación a la falta de ponderación de la Ordenanza Municipal a la que refieren los impugnantes sostienen que, más allá de lo que establezca la normativa aludida, en autos se logró acreditar que la actora prestó para los demandados la función de chofer y de operadora de la base de autos de alquiler cuya titular es la Sra. Belén Contreras.- Respecto al segundo agravio manifiestan que del mismo no surge en forma específica los extremos no probados y no puntualiza las circunstancias fácticas que se alegan como no acreditadas.- Realizan consideraciones jurídicas en relación a los hechos que los recurrentes sostienen que no están acreditados.- Citan doctrina y jurisprudencia y solicitan el rechazo del recurso deducido, con costas a la parte contraria.- III.- Reiteradamente esta Cámara se ha remitido a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en tanto sostuvo y sostiene que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos:

258:304; 262:222; 265:301; 272-225, etc.), en mérito a lo cual no seguiré al recurrente en todos y cada una de sus fundamentos sino solo en aquellos que sean conducentes para decidir el presente litigio. En otras palabras, se considerarán los hechos jurídicamente relevantes (cfr. Aragonese Alonso "Proceso y Derecho Procesal", Aguilar, Madrid, 1960, pág. 971, párrafo 1527), o singularmente trascendentes (cfr. Calamandrei "La génesis lógica de la sentencia civil", en "Estudios sobre el proceso civil", págs. 369 y ss.).- Estimo conveniente destacar también que el juzgador no posee obligación de ponderar en su sentencia todas las pruebas colectadas en la causa, sino sólo aquellas que entienda, según su criterio, pertinentes y útiles para formar en su ánimo la convicción necesaria para proporcionar fundamentos suficientes a su pronunciamiento. En tal sentido el Alto Tribunal de la Nación sostuvo que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar su decisión (CS, Fallos, 274:113; 280:320; entre otros), ni deben imperativamente, tratar todas las cuestiones expuestas o elementos utilizados que a su juicio no sean decisivos (Fallos, 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 308:2172; 310:267; entre muchos otros), motivo por el cual la ausencia de consideración concreta de alguna de ellas no significa falta de valoración sino la insuficiencia de aptitud convictiva del elemento de prueba o del argumento como para hacer variar el alcance de la decisión.- IV.- Establecido lo anterior y delimitadas las posturas de ambas partes (apartado II), he de analizar las críticas traídas a consideración de este Tribunal.- A) 1.- Ingresando al estudio del primer agravio cabe recordar que la prueba -conforme lo normado por el art. 386 del C.P.C. y C. (aplicable supletoriamente en virtud a lo prescripto por el art. 54 de la ley 921) y lo que he sostenido en reiterados pronunciamientos de esta Tribunal (cfr. autos "Yofre Julio Jorge c/ Down Town Patagonia S.R.L s/ cobro de haberes", Ac. 07/2015 del registro de la OAPyG San Martín de los Andes, entre otros)- debe ser valorada a la luz de las reglas de la sana crítica, las cuales suponen la existencia de ciertos principios generales que deben guiar en cada caso la apreciación de aquella y que excluyen, por ende, la discrecionalidad absoluta del juzgador. Se trata, por un lado, de los principios de la lógica, y por otro, de las "máximas de la experiencia", es decir, de los principios extraídos de la observación del corriente comportamiento humano y científicamente verificables, actuando ambos, respectivamente como fundamentos de posibilidad y realidad (cfr. Palacio Alvarado Velloso, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, explicado, y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe 1992, pág. 140).- Los elementos de confirmación cabe ponderarlos de manera conjunta, por la concordancia o discordancia que ofrezca el diverso material probatorio acompañado. Así, las declaraciones testimoniales que individualmente consideradas puedan ser objeto de reparos, débiles e imprecisas, en muchos casos se complementan entre sí de modo tal que unidas, llevan al ánimo del juez la convicción de la forma en la que se produjeron los hechos base de la controversia (cfr. CNATrab., Sala I, -N., E.F. c/ Ideas del Sur y T., M.H. s/ despido- 24-10-2014, RCJ1498/15).- Cabe agregar que cuando se niega la existencia del vínculo laboral y/o la prestación de servicios de una persona a favor de otra, la testimonial se erige en la prueba por excelencia del dato fáctico controvertido cuya valoración debe efectuarse conforme a los principios reseñados precedentemente, pues los testigos se pesan y no se cuentan.- Así también es dable poner de resalto que en trámites como el presente resulta de aplicación lo dispuesto por el art. 9 de la Ley de Contrato de Trabajo (cfr. ley 26428, B.O. 26/12/2008), que reza: "En caso de duda sobre la aplicación de normas legales o convencionales prevalecerá la más favorable al trabajador, considerándose la norma o conjuntos de normas que rijan cada una de las instituciones del derecho del trabajo. Si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley, o en apreciación de la prueba en los casos concretos, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador" (tex.).- En relación al punto se ha expresado: "El in dubio pro operario puede tener una virtualidad importante en cuanto a los hechos, en el sentido de aceptar aquellos dudosos, no plenamente o insuficientemente probados, en orden a que resulten más favorables para el trabajador que para sus contradictores [...] La duda por la cual debe favorecerse al trabajador no es la que surge de la ausencia total de pruebas, al menos debe existir una prueba (de cualquiera de las partes) que lleva a presumir que las cosas ocurrieron de acuerdo con los dichos del trabajador [...] la desigualdad que existe entre el trabajador y el empleador existe antes, durante y después de la relación laboral, siendo en este último momento una de las causas por las cuales el trabajador verá como muy dificultoso producir prueba evidente e irrefutable de que sus dichos son ciertos, logrando en la mayoría de los casos acercar al juez sólo una duda razonable de que sus dichos son ciertos. Por este motivo, si esta duda no es evacuada por la prueba de su empleador, al momento de inclinar su voto y evaluar cuál fue la realidad de los hechos, el juez debe inclinarse a tener por ciertos los dichos del trabajador en cuanto guarden relación con hechos posibles y reales [...] No se trata necesariamente de que el tribunal supla deficiencias probatorias, aunque ello puede ocurrir, sino de valorar la prueba adecuada a las circunstancias, y en aquellos casos de verdadera duda volcar el resultado de la apreciación a favor del trabajador" (Serrano Alou, Sebastián, "El principio in dubio pro operario y la apreciación de la prueba", Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social, Ed. Abeledo-Perrot, T. 2009-A, pág. 980).- 2.- Memoro -tal como lo ha sostenido este Sala en reiterados pronunciamientos- que para la aplicabilidad de la presunción prevista en el art. 23 de la Ley de Contrato de Trabajo, no es indispensable que quien realiza tareas a favor de un tercero acredite el carácter de dependiente o subordinado de aquel, toda vez que justamente ese es el contenido de la

presunción prescripta en la norma para cuya operatividad basta, en principio, que se acredite la prestación de servicios.- La presunción aludida es *iuris tantum* y como tal puede verse desvirtuada mediante la producción de prueba que determine que efectivamente la prestación de servicio no tiene como causa un contrato de trabajo, circunstancia esta que está a cargo del beneficiario de la tarea ya que es éste quien debe demostrar que el hecho de la prestación de servicios está motivado en otras circunstancias, relaciones o causas distintas de un vínculo de índole laboral (cfr. art. 377 del C.P.C. y C. y 23 de la LCT).- 3.- Bajo la óptica aludida es dable destacar que del análisis conjunto de las declaraciones rendidas en autos por los testigos que depusieron a instancia de la parte actora -Sra. Gallardo (fs. 118/119), Sra. Soto (fs. 180) y Sr. Toledo (fs. 127/128)- se desprende que la Sra. Rodríguez desde el año 2013 cumplió funciones como chofer de autos de alquiler y de operadora en la remisería cuya licencia comercial se encuentra a nombre de la Sra. Belén Contreras, pareja del co-accionado Sepúlveda; que el nombrado en último término era quien le impartía órdenes a la accionante; que el Sr. Sepúlveda era quien abonaba los haberes; que la demandante desarrollaba las tareas de chofer en jornadas de doce horas diarias y que las labores de operadora la cumplía bajo el régimen de ocho horas por día.- Recuerdo que para juzgar la eficacia convictiva del testimonio deben valorarse factores subjetivos, de idoneidad del declarante, y objetivos, por el testimonio mismo, en su relación interna y externa con los hechos, por su verosimilitud y coherencia, etc. Asimismo, cabe señalar que para que las declaraciones tengan fuerza legal y convictiva, conforme las reglas de la sana crítica, deben ser veraces, sinceras, específicas, objetivas, imparciales, concluyentes, concordantes y no deben dejar lugar a dudas (cfr. CNTrab., Sala I, 2002-10-07, ?Benítez, Nydia R. c/ Serbin Alter Salomón?).- Los testimonios mencionados precedentemente, a mi entender, reúnen tales requisitos de acuerdo a lo expresado, puesto que son asertivos, concordantes, dan suficientes razón de sus afirmaciones y corroboran los extremos vertidos por la accionante al momento de iniciar la acción.- No paso por alto que los testigos Gallardo y Soto manifestaron ser amigas de la reclamante, pero considero que dicha circunstancia por sí sola resulta insuficiente para restarle valor convictivo, máxime si se tiene presente que la versión brindada por ellas se ve corroborada con la declaración testimonial rendida por el Sr. Toledo - compañero de trabajo de la Sra. Rodríguez- de cuyos dichos surge que la actora desarrolló tareas de chofer y operadora a favor de los accionados.- Cabe precisar que no soslayo que el Sr. Toledo, pese a las tareas que cumplió a favor del accionado, declaró no haber visto la documentación que acreditaba que tres de los vehículos que prestaban servicios en la remisería eran de propiedad del Sr. Sepúlveda, pero cierto es que las manifestaciones aludidas no son hábiles para quitarle a sus dichos eficacia convictiva -tal como lo pretende los recurrentes- toda vez que el mismo indicó tener conocimiento de la circunstancia mencionada por expresiones vertidas por el accionado, extremo este último del cual no se hacen cargos los quejosos en el escrito recursivo.- Tampoco se me escapa que de los dichos los Sres. Ramírez, Rodríguez, Valenzuela y Ferrada -titulares de licencia de autos de alquiler de rodados que prestaban servicios en la remisería que gira bajo el nombre de fantasía ?Remiss Plaza? y en la cual la actora prestaba tareas- se desprende que en algunas oportunidades contrataron a la reclamante como chofer de los rodados de su propiedad, como así también que entre esta y los incoados no existía relación laboral, pero cierto es que en atención al vínculo comercial que unía a los nombrados con ?Remiss Plaza?, sus manifestaciones son a todas luces ineficaces para enervar la versión dada por los testigos que declararon a instancia de la parte actora y los alcances de la presunción que emana del art. 23 de la Ley de Contrato de Trabajo, máxime si se tiene presente que en supuestos en los cuales se controvierte la existencia de una relación de dependencia las expresiones de testigos como los nombrados deben ser valoradas con sumo cuidado debido a la posición que poseen ante quien propuso su declaración.- Afirmo lo indicado en el hecho que los deponentes, al momento de rendir declaración, se encontraban unidos comercialmente al accionado, circunstancia esta que sin duda alguna los tiene que haber condicionado y llevado a no perder de vista las consecuencias de su exposición.- El análisis del material probatorio -el que a mi entender fue correctamente ponderado por la Sra. Jueza de la anterior instancia- efectuado precedentemente, es más que suficiente para concluir que en autos se encuentra fehacientemente acreditado que la demandante laboró para los accionados desarrollando tareas de chofer de autos de alquiler y operadora en la remisería que gira bajo el nombre de fantasía ?Remiss Plaza?, por lo cual considero, al igual que la judicante, que debe estarse a la presunción de la existencia del contrato de trabajo conforme lo prevé el art. 23 de la L.C.T., en atención a que la trabajadora demostró la dación de servicios y la prestación de tareas a favor de los incoados, más aún cuando en autos no obra prueba fehaciente que me permita colegir que los servicios prestados por la Sra. Rodríguez lo fueron como consecuencia de otro tipo de relación y que en el caso los hechos deben ser analizados a la luz de la regla de la primacía de la realidad, según la cual la verdadera situación fáctica debe primar sobre las denominaciones o calificaciones utilizadas por las partes.- Respecto a la primacía de la realidad en el campo del Derecho del Trabajo se ha expresado: ?Es una regla de interpretación para el juzgador según la cual por sobre la ficción que puedan haber montado las partes se impone la realidad resultante de los hechos cumplidos durante la relación.- Prima así la realidad sobre las forma, lo que en el proceso se ha de traducir en el relativo valor de la prueba documental respecto de la testimonial, y en la apreciación de los reconocimientos efectuados por vía de confesión en orden a otros elementos de prueba.- La simulación implementada por las partes y el fraude por el cual el empleador utilizando en camino

desviado, pero legal, busca violar la ley laboral deben encontrar en las formas procesales y en la posibilidad de apreciación del juzgador, las vallas que eviten la frustración del principio protectorio, que afirmen la irrenunciabilidad de los derechos y en definitiva consoliden el orden público laboral? (cfr. Fernández Madrid Juan Carlos, ¿Tratado Práctico de Derecho del Trabajo?, 3ra Ed., pág. 323 y sus citas, Ed. La Ley, Bs. As. Junio 2007).- En igual orden de ideas jurisprudencialmente se ha dicho: ? (...) Si del artículo 14 bis de la Carta Magna se trata, cabe recordar lo dicho en torno al significado del principio protector por Américo Plá Rodríguez, quien señaló que el mismo se refiere al criterio fundamental que orienta al Derecho del Trabajo, ya que éste, en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad o paridad jurídica -como acontece en el Derecho común-, responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes: el trabajador. Se busca, mediante la protección a una de las partes, lograr que se alcance la igualdad sustantiva y real entre las mismas. Es que el propósito fundamental al que responde el Derecho del Trabajo es el de nivelar desigualdades. Como decía Couture, "el procedimiento lógico de corregir las desigualdades es el de crear otras desigualdades". El mencionado principio constitucional alcanza su máxima expresión a través del respeto pleno de la verdad, de lo que subyace en la relación, del hecho jurídicamente relevante que reviste el trabajo, en definitiva, de la plena vigencia del principio de primacía de la realidad en torno al cual, como dijera Caldera, citado por Plá Rodríguez, es el hecho real que aparezca de las relaciones verdaderamente existentes, el que hay que buscar debajo de la apariencia, muchas veces simulada, de contratos de Derecho común, Civil o Comercial.(...)? (cfr. CNATrab., Sala V, 8-06-2007, -Coniglio Luis Daniel y otros c/ Kck Tissue S.A. y otros s/ despido-, MJ-JU-M-35074-AR | MJJ35074 | MJJ35074).- 4.- En definitiva, dado que en autos -como bien se pone de resalto en la decisión que se revisa- se encuentra acreditada la existencia de la relación laboral alegada por la actora, propicio el rechazo del agravio bajo análisis y, consecuentemente, la confirmación de la sentencia atacada en lo que al punto se refiere.- B) Adentrándome en el análisis del segundo agravio considero, en atención a como se resuelve la queja precedente, que el mismo carece de una crítica razonada que logre conmover los argumentos y extremos que tuvo presente la juzgadora para resolver como lo hizo, motivo por el cual debe ser desestimado por no reunir los requisitos previstos en el art. Art. 265 del Código Procesal, aplicable supletoriamente en autos (cfr. art. 54 ley 921).- La queja es insuficiente para que pueda ser considerada una verdadera expresión de agravios en los términos del artículo citado, pues los apelantes solo se limitan a disentir con lo resuelto en la sentencia que se revisa, sin hacerse cargo de los elementos fácticos y normativos que tuvo en cuenta la judicante para hacer lugar al distracto laboral, indemnizaciones y créditos laborales que forman parte del reclamo.- Por lo expuesto, disposiciones legales, doctrina y jurisprudencia citadas, lo normado en los art. 265, 266 y concordantes del Código de rito, corresponde declarar desierta la queja interpuesta por la parte demandada en lo que al punto se refiere y en consecuencia confirmar -más allá de compartirse o no- que la ruptura del vínculo se produjo por exclusiva culpa de la patronal, como así también la procedencia de los rubros y/o créditos laborales por los cuales prospera la acción.- V.- Por los argumentos expresados en el apartado que antecede, lo normado por los arts. 9 y 23 de la Ley Contrato de Trabajo y lo sostenido por la doctrina y jurisprudencia citadas -que comparto-, cabe rechazar el recurso intentado en todo aquello que ha sido materia de agravio para los accionados impugnantes y, en consecuencia, confirmar la sentencia atacada en todos sus términos. VI.- Las costas de esta etapa procesal estimo que deben ser impuestas a los quejosos en su carácter de vencidos, por aplicación del principio objetivo de la derrota (cfr. art. 17 de la ley 921 y art. 68 del C.P.C. y C.). VII.- Respecto de los honorarios de Alzada corresponde diferir su regulación hasta tanto en el origen se establezca -previa liquidación- la base de cálculo y se determinen los estipendios profesionales por las tareas desarrolladas en dicha instancia. Así voto.- A su turno, la Dra. María Julia Barrese, dijo: Comparto los argumentos y solución propiciada por el Sr. Vocal preopinante en el voto que antecede, motivo por el cual adhiero al mismo, expidiéndome en igual sentido. Mi voto.- Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas, y la legislación aplicable, esta Sala I de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, de Minería y Familia con competencia en las II, III, IV y V Circunscripciones Judiciales; RESUELVE: I.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia definitiva de primera instancia y, en consecuencia, confirmarla en aquello que fuera motivo de agravios para los recurrentes. II.- Imponer las costas de alzada a los apelantes perdedores, difiriéndose la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (cfr. art. 17, de la ley 921, y art. 68 del C.P.C. y C.). III.- Protocolícese digitalmente (TSJ Ac 5416, pto. 18). Notifíquese electrónicamente, y oportunamente vuelvan las presentes al origen.

Dra. María Julia Barrese

Jueza de Cámara Dr. Pablo G. Furlotti Juez de Cámara Dra. Victoria L. Boglio Secretaria de Cámara Se deja

constancia que el presente Acuerdo ha sido firmado digitalmente por los Sres. Vocales de Cámara, Dres. María Julia Barrese, Pablo G. Furlotti, y por la sucripta, conforme se desprende de la constancia obrante en el margen superior izquierdo de fs. 173 y en el sistema informático Dextra. Asimismo se protocolizó conforme lo ordenado. CONSTE. Secretaría, 15 de noviembre de 2017.-

Dra. Victoria L. Boglio Secretario de Cámara

Correlaciones: Ley 20744 - BO: 27/09/1974

023612E