

Empleo Publico Despido Indirecto Inexistencia De Vinculo Laboral Rechazo De La Demanda

JURISPRUDENCIA

Empleo público. Despido indirecto. Inexistencia de vínculo laboral.

Rechazo de la demanda Se confirma el rechazo de la demanda por despido, pues la índole de las funciones y las tareas desplegadas por el actor no modifican en nada la naturaleza precaria de lo que se pretendió interpretar como un contrato de trabajo con el instituto demandado, puesto que para revistar como personal del mismo es preciso el dictado del acto administrativo respectivo y el eventual carácter permanente o transitorio de las tareas a desarrollar. En la Ciudad de Córdoba a treinta días del mes de agosto del año dos mil dieciocho, reunida en Acuerdo la Sala ?A? de la Excm. Cámara Federal de Apelaciones de la Cuarta Circunscripción Judicial para dictar sentencia en estos autos caratulados: ?WENDEL, GUILLERMO WALTER C/ ESTADO NACIONAL ARGENTINO - PAMI S/ DESPIDO? (Expte. N° 55240001/2006/CA1-CA2), venidos a conocimiento del Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 311/314, en contra de la Resolución de fecha 08 de marzo de 2.018 dictada por el señor Juez Titular del Juzgado Federal de Rio Cuarto, en la que dispuso no hacer lugar a la demanda laboral interpuesta por el señor Guillermo Walter Wendel en contra del Estado Nacional y del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (P.A.M.I.), con costas por su orden; regulando los honorarios correspondientes. Puestos los autos a resolución de la Sala los señores Jueces emiten sus votos en el siguiente orden: GRACIELA S. MONTESI - EDUARDO AVALOS - IGNACIO MARIA VELEZ FUNES.- La señora Juez de Cámara, doctora GRACIELA S. MONTESI, dijo: I.- Llegan los presentes autos a estudio y decisión de este Tribunal de Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 311/314, en contra de la Resolución de fecha 08 de marzo de 2.018 dictada por el señor Juez Titular del Juzgado Federal de Rio Cuarto, en la que dispuso no hacer lugar a la demanda laboral interpuesta por el señor Guillermo Walter Wendel en contra del Estado Nacional y del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (P.A.M.I.), con costas por su orden; regulando los honorarios correspondientes. II.- Se agravia el recurrente por cuanto se resolvió rechazar la demanda con el fundamento de que no se habría demostrado la existencia de la relación de trabajo habida entre el actor y la demandada. Sostiene que tal relación quedó demostrada, al estar acreditado que el actor prestaba servicio de limpieza para la demandada, quien lo reconoció expresamente al evacuar el traslado de la demanda. Por lo que acreditada la prestación de servicios, afirma que resulta aplicable al caso la presunción establecida en el artículo 23 de la Ley de Contrato de Trabajo, implicando una carga del PAMI demostrar la inexistencia de contrato de trabajo, y que la prestación del servicio de limpieza obedecía a otro tipo de vínculo, diferente del laboral. Sostiene que al trabajador le basta con demostrar la prestación de servicios para la contraparte, a fines de que se aplique la presunción de existencia del contrato de trabajo. Manifiesta que la propia demandada reconoció que el actor prestaba servicio de limpieza, lo que quedó demostrado con la testimonial el Cr. Pochettino obrante a fs. 113/114 y el informe de Auditoría incorporado a fs. 149 de autos. Por lo que, siendo operativa la presunción de existencia del contrato de trabajo, entiende que es la demandada quien debe demostrar la inexistencia del vínculo laboral. Arguye que ha quedado demostrada la dependencia jurídica, técnica y económica del actor con relación al PAMI, por lo que carece de todo fundamento la sentencia apelada en cuanto rechazó la demanda afirmando que no estaba demostrada la existencia del contrato de trabajo. Reitera que el accionante gozaba de la presunción consagrada por el art. 23 de la LCT; por lo que recaía en el PAMI demostrar que era empresario del rubro limpieza; prueba que no se produjo, por lo que la acción debió haber sido acogida. Por lo que solicita a esta Alzada que revoque la resolución recurrida, con costas; y plantea reserva del caso federal. Corrido el traslado de ley, la parte demandada lo evacua a fs. 325/328vta. y pide el rechazo del recurso interpuesto, con costas, por los fundamentos que expone y a los que me remito por razones de brevedad De esta forma queda la presente causa en condiciones de ser resuelta. III.- Ahora bien, tal cómo se advierte de la lectura de los agravios esgrimidos, la cuestión a debatir se refiere a si el rechazo de la demanda incoada por el actor debe confirmarse o no, teniendo en consideración tanto la situación jurídica de ésta cómo la existencia o no del vínculo laboral argüido. En este contexto, es necesario realizar una breve síntesis de la presenta causa. Resulta oportuno efectuar una breve reseña de los hechos acontecidos en la presente causa. Surge de autos que con fecha 19 de mayo de 2.006 el señor Guillermo Walter Wendel inició demanda laboral en contra del Estado Nacional Argentino, representado por el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados - PAMI, persiguiendo el pago de los rubros salariales adeudados e indemnización, atento haber sido despedido -según lo relatado- con exclusiva culpa de la patronal (ver fojas 8/10). Contestada la demandada por la contraria, esta impugnó los rubros indemnizatorios y ofreció prueba, oponiendo excepción de prescripción, ordenándose por parte del Juez de grado el traslado correspondiente. Así, y una vez cumplimentado, la actora impugnó la documental, ofreció prueba y realizó planteo de inconstitucionalidad, oponiéndose a la

excepción deducida. El Juez de grado difirió el planteo de prescripción para la oportunidad de sentenciar, considerando que era menester para su resolución, contar con la producción de las pruebas para tales fines (fs. 53). Ello así, compareció el actor solicitando la sustitución de los testigos ofrecidos oportunamente, atento no haber podido ser citados estos a las audiencias testimoniales fijadas por no vivir en los domicilios indicados ni ser conocidos en el sector (fs. 84/vta.); ordenando el Juez actuante el traslado pertinente por el término de tres (3) días, bajo apercibimiento de ley (fs. 85); no haciendo lugar posteriormente a la sustitución requerida en virtud de haber contado el accionante con dos oportunidades procesales para solicitarlo, encontrando sustento su negativa en el principio de preclusión y en el de comunidad probatoria; ordenando se intime al accionante para que en el término de tres (3) días manifieste si persiste interés en el diligenciamiento del resto de la probanza testimonial en relación a los primeros testigos ofrecidos, de los que se carecía domicilio real exacto, todo bajo apercibimiento de ley (fs. 108). Seguidamente surge de autos que con fecha 13/12/2.006 se libró cédula de notificación a las partes (fs. 108). Contra este proveído la parte actora dedujo recurso de reposición con apelación en subsidio, el que fue rechazado por el Sentenciante difiriendo el tratamiento del recurso de apelación para su oportunidad (fs. 145/147vta.). Así, efectuadas las pericias contables y luego de un prolongado tiempo sin actuación alguna, con fecha 04 de abril de 2.012, atento la renuncia del patrocinio letrado efectuada, se intimó al actor para que designe un nuevo representante (fs. 214); lo que fue reiterado con fecha 11 de mayo de 2.015, bajo apercibimiento de ordenar el archivo de las actuaciones (fs. 221). Y es con fecha 11 de junio de 2.015 que el señor Guillermo W. Wendel compareció con el patrocinio letrado del doctor Santiago Tomas Fantin (fs. 223), teniéndolo el a quo por constituido con fecha 04 de noviembre de 2.016; y previo ordenar la clausura de la etapa probatoria, intimó a la parte actora para que en el término de tres (3) días manifieste si mantiene interés en las testimoniales oportunamente ofrecidas, bajo apercibimiento de tenerla por desistida de la prueba ofrecida, lo que fue notificado con fecha 07/11/2.016 según constancias del sistema informático LEX 100 y del expediente de marras (fs. 231).

Con fecha 17/11/2.016 compareció el actor manifestando su intención de practicar las testimoniales ofrecidas, solicitando se fije día y hora para receptor cada una de ellas (fs. 232); teniendo presente lo manifestado el Magistrado interviniente fijando día y hora para las audiencias testimoniales de los señores (fs. 233). Contra ese proveído la parte demandada interpuso el recurso de reposición con apelación en subsidio, el que fue concedido elevándose las presentes actuaciones a esta Cámara Federal de Apelaciones a fines de resolver la cuestión allí suscitada (fs. 243/244vta.); recayendo en el dictado de la Resolución de fecha 08/06/2.017 por medio de la cual en virtud de la búsqueda de la verdad real y en cumplimiento pleno de la tutela judicial efectiva, se prescindió del excesivo rigor formal imperante y se primó el interés de la parte de continuar con la producción de las pruebas ofrecidas en su oportunidad (fs. 260/264). No obstante ello, con fecha 25/09/2.017 se desistió de la prueba testimonial ofrecida, atento la imposibilidad de practicarse las audiencias testimoniales propuestas oportunamente (fs. 264). Así llegamos a la Resolución de fecha 08/03/2.018 que motiva la intervención de esta Alzada, adonde el Juez de grado entendió procedente no hacer lugar al reclamo impetrado, al haberse demostrado la inexistencia de relación laboral del actor con el instituto demandado, y ante la ausencia de elementos de juicio aportados que resultaren suficientes, convirtiendo en ilegítima la decisión actora de colocarse en la situación del artículo 23 de la Ley N° 20.744 de Contrato de Trabajo, ya que para la procedencia de tal presunción, deviene imperioso acreditar la prestación de los servicios invocados (fs. 301/309). IV.- En este entendimiento, a fin de arribar a una solución ajustada a derecho, corresponde dilucidar la naturaleza jurídica del vínculo que unió al actor Guillermo W. Wendel con el INSSJyP -PAMI-. Cabe señalar que una relación laboral es aquel vínculo contractual entre una empresa o persona llamada empleador y una persona natural llamada trabajador o empleado, mediante la cual el trabajador pone a disposición del empleador su capacidad física e intelectual para desarrollar una actividad determinada. Este vínculo laboral se caracteriza porque el trabajador está sometido al poder de subordinación constante de parte de la persona o de la empresa que lo contrata, de manera tal que la contratante tiene la facultad de impartir órdenes que el trabajador está obligado a cumplir, siempre y cuando las órdenes se ajusten a la ley y a lo pactado en el contrato, si es que este existe. Asimismo, se configura en el momento en que se presentan tres elementos inconfundibles que son: Subordinación, Remuneración y Prestación personal del servicio. Nuestra normativa laboral gira alrededor del contrato de trabajo, definido en el artículo 21 de la Ley 20.744 cuando "... una persona física se obligue a realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios en favor de la otra y bajo la dependencia de ésta, durante un periodo de determinado o indeterminado de tiempo, mediante el pago de una remuneración...". El acuerdo de voluntades concreta así el negocio constitutivo cuya vida, tanto desde el momento de su nacimiento como hasta el de su finalización, se rigen por la L.C.T. En esta línea, se entiende que para determinar la existencia de una relación laboral dependiente debe advertirse subordinación en los aspectos jurídico, técnico y económico, de modo tal que es trabajador dependiente quien presta un servicio personal mediante el pago de una retribución mientras pone su trabajo a disposición de la empresa de otro que lo organiza y aprovecha a la par que asume los riesgos de su negocio. Así, surge claramente que la norma hace expresa referencia a la "dependencia" como nota distintiva del contrato de trabajo, y si bien la ley no la define, la doctrina en general se refiere a la dependencia jurídica, la dependencia técnica y a la dependencia económica. Con gran claridad,

Candal describe a la dependencia como a un conjunto multifacético dentro del cual, la dependencia jurídica se refiere a la "perenne sujeción del trabajador al poder de dirección del empleador" y a su poder disciplinario como así también al deber del trabajador de cumplir órdenes e instrucciones impartidas por su empleador (Candal, Pablo, "Ley de Contrato de Trabajo Comentada y Concordada" dirigida por Antonio Vázquez Vialard, Rubinzal Culzoni Editores, 1ª ed., 2005, Santa Fe, T. I, ps. 284/290).

Asimismo, el autor relaciona la dependencia técnica con el poder de organización de la empresa y la facultad del empleador de determinar las formas y modos en que se deben ejecutar las tareas. No obstante ello, la norma también prevé la posibilidad de desvirtuar la presunción de la existencia del contrato de trabajo en aquéllos casos en que por las circunstancias, relaciones o causas que motiven la prestación demuestren lo contrario. Esto reafirma el hecho de que la presunción se aplica a aquéllos supuestos en los que la causa real de la prestación es efectivamente un contrato de trabajo, con prescindencia de la forma que se le hubiere dado. En efecto, opera en estos casos la primacía de la realidad, principio fundamental del Derecho del Trabajo.

V.- Ahora bien, indudablemente a la vez es una realidad que existen múltiples situaciones en las que si bien se efectúan tareas, prestaciones o labores similares a las efectuadas en relación de dependencia, no tienen una causa laboral y la aplicación de la presunción devendría en una extralimitación del efecto querido por la norma, en palabras del autor, ¿a pesar del corpus, falta el animus? (Vázquez Vialard, Antonio "Tratado de Derecho del Trabajo", Editorial Astrea, 1982, Buenos Aires, T. 3, p. 438). Asimismo, ¿no celebran contratos de trabajo quienes no se comprometen personalmente a la realización de un servicio o trabajo sino que se limitan a obligarse a un resultado cuyo autor resulta indiferente para quien encarga los trabajos o las obras?. (cfr. Fernández Madrid, Juan Carlos, ¿Tratado Práctico de Derecho del Trabajo? Ed. La Ley T I, pág. 134).

En esta línea de estudio, el ¿trabajo? abarcado por el concepto que enuncia la LCT, a más del acordadamente pactado, será el trabajo subordinado en el que se encuentre presente indefectiblemente el elemento onerosidad, lo que deja de lado prestaciones laborales que reconocen otras causas jurídicas. Ello así, la definición de dependencia laboral no sería completa si no se concluyera que existe trabajo dependiente en los términos del artículo 21 cuando media retribución por ese trabajo, esto es, la remuneración contemplada en el artículo 103 y siguientes de la referida normativa. Es en este punto que lo dispuesto por el Sentenciante encuentra sustento jurídico y práctico. La circunstancia de que el señor Wendel afirme haber cumplido horarios desempeñando funciones en el área mencionada, en modo alguno alcanza para determinar la existencia de algún vínculo laboral con la institución demandada, más aun cuando la orfandad probatoria es determinante en el presente caso, al no permitir al Sentenciante, al menos, inferir que el actor cumplía efectivamente las tareas alegadas. En efecto, tanto del informe del Gerente de Recursos Humanos del PAMI obrante a fs. 149/166 y 172/176 como del efectuado por la Auditoría Interna N° 784/2003, surge claramente que el señor Wendel no era personal de planta permanente del Instituto demandado. Es decir, la índole de las funciones y las tareas desplegadas por el actor no modifica en nada la naturaleza precaria de lo que se pretendió interpretar como un contrato de trabajo con el instituto demandado, puesto que para revistar como personal del mismo, es preciso el dictado del acto administrativo respectivo y el eventual carácter permanente o transitorio de las tareas a desarrollar. En definitiva, las finalidades y objetivos que motivaron la intervención del Instituto en cuestión, de acuerdo a la reseña de las resoluciones dictadas por las propias autoridades del PAMI, contemplaban la negativa por su parte de la existencia formal de un contrato de trabajo. Por lo que, mal puede admitirse en esta etapa lo señalado por el recurrente, ya que lo contrario implicaría ir en contra de la teoría de los actos propios, ello porque el principio de la buena fe no sólo es aplicable a la relación jurídica que mediara entre las partes, sino también al proceso en el cual se ventila una controversia con la finalidad de preservar la seguridad jurídica. Más aun cuando, como lo sostuvo el sentenciante, no habiendo operado la presunción en relación a la prestación de servicios, la parte actora tampoco pudo probar la existencia del contrato de trabajo alegada.

VI.- En estos términos, el desarrollo expuesto es suficiente para afirmar que no se ha logrado acreditar el vínculo laboral invocado por el actor para con la demandada INSSJyP - PAMI, más allá de haber invocado la realización de tareas que no son las alcanzadas por la Ley de Contrato de Trabajo, en tanto a que a éstas no les son aplicables la presunción del artículo 23 de la LCT, ya que justamente las circunstancias en las que se desarrollaron los servicios, las relaciones que mediaron entre las partes y las causas que motivaron la prestación de las tareas que desempeñara el actor, fueron de una entidad tal que se concluyó que no existió una relación laboral regida por la LCT entre el actor y la demandada. Asimismo, entiendo que la escases probatoria existente, resultó eficaz para concluir que los servicios prestados por el actor, no derivaran de un contrato de trabajo con el INSSJyP - PAMI. Por lo tanto, la falta de elementos probatorios demuestran la ausencia de fundamentos fácticos que tornen operativa la aplicación de la presunción del art. 23 de la Ley de Contrato de Trabajo, la cual tiene como finalidad resguardar jurídicamente la situación (tan corriente) del trabajador contratado informalmente, la que -por otro lado- no puede conducir a presumir la subordinación como tal en cualquier situación, ya que en orden a ello juegan factores de actitud y condiciones personales de los protagonistas que permitan perfilar una efectiva dependencia que, a su vez, supone por parte del dador principal el efectivo ejercicio del poder de dirección y disciplinario, lo que aquí no se dio. De acuerdo con ello, no habiendo aportado elemento alguno que permita revertir la decisión arribada, limitándose sólo a reiterar las afirmaciones que venía efectuando

a lo largo del proceso, corresponde no hacer lugar al recurso de apelación impetrado por la parte actora, y en consecuencia, confirmar la resolución recurrida en todo cuanto decide y ha sido motivo de agravios. VII.- Por lo tanto, y en adecuación al sentido del presente pronunciamiento, corresponde imponer las costas de la Alzada por su orden, en razón de que el actor pudo creerse con derecho a litigar (art. 68, 2da. parte del C.P.C.C.N.); debiéndose diferir la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en caso de corresponder, para su oportunidad. ASI VOTO. E l señor Juez de Cámara, doctor EDUARDO AVALOS, dijo: I.- Que analizada la cuestión a resolver adhiero a la solución propuesta por la señora juez preopinante Dra. Graciela Montesi en el sentido que debe confirmarse la resolución dictada por el señor Juez Titular del Juzgado Federal de Rio Cuarto en cuanto dispuso no hacer lugar a la demanda laboral interpuesta por el Sr. Guillermo Walter Wendel en contra del Estado Nacional y del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (P.A.M.I.); ello atento la orfandad probatoria existente en los presentes donde la parte actora no acreditó mediante prueba alguna el vínculo laboral que alega existía con la demandada. Asimismo quiero destacar lo expuesto por el Dr. Ricardo Luis Lorenzetti en su voto en los autos ?Recurso de hecho: Rica, Carlos Martin c/ Hospital Alemán y otros s/ despido? de fecha 24 de abril de 2018 donde sostuvo: ?Que la ley argentina disciplina al contrato de trabajo en la ley 20.744. Para ella el trabajo es una actividad que se presta en favor de quien tiene la facultad de dirigirla (artículo 4º), y el objeto del contrato es ?prestar servicios? bajo la dependencia de otra persona (artículo 21), siendo típico del vínculo laboral las dependencias jurídicas, económica y técnica. Frente a una norma de carácter inclusivo como el artículo 23 de la Ley 203744, el derecho laboral busca expandirse y abarcar todas las situaciones de prestación de servicios. Sin embargo, el principio protectorio del derecho laboral no puede significar la extinción de otras formas de relacionarse... la presencia del prestador en un establecimiento ajeno es en ciertos casos necesaria y no por ello deja de ser de carácter autónomo e independiente?. Igualmente adhiero a la solución propuesta en el voto precedente en cuanto a la imposición de costas en el orden causado. ASI VOTO.- El señor Juez de Cámara, doctor IGNACIO MARIA VELEZ FUNES, dijo: Que por análogas razones a las expresadas por la señora Juez del primer voto, doctora GRACIELA S. MONTESI, vota en idéntico sentido. Por el resultado del Acuerdo que antecede; SE RESUELVE: 1) Confirmar la Resolución de fecha 08 de marzo de 2.018 dictada por el señor Juez Federal de Rio Cuarto, en todo cuanto decide y ha sido materia de agravios; y en consecuencia, rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora. 2) Imponer las costas de la Alzada en el orden causado, en razón de que el actor pudo creerse con derecho a litigar (art. 68, 2da. parte del C.P.C.C.N.) 3) Diferir la regulación de honorarios de los profesionales actuantes que pudiere corresponder, para su oportunidad. 4) Protocolícese y hágase saber. Cumplido, publíquese y bajen.- EDUARDO AVALOS IGNACIO MARIA VELEZ FUNES GRACIELA S. MONTESI MIGUEL H. VILLANUEVA SECRETARIO DE CÁMARA 031748E