

## Presuncion Del Artículo 23 Lct

### JURISPRUDENCIA

En la ciudad de Río Grande, Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los 07 días del mes de mayo de 2018, reunidos los señores jueces y la actuario de la Sala Civil, Comercial y del Trabajo de la Cámara de Apelaciones provincial con asiento en esta ciudad, para entender en el recurso de apelación interpuesto en los autos N° 5172 provenientes del Juzgado del Trabajo, distrito judicial NORTE, en los autos caratulados: "INFANTE MARÍA ROSA C/ QUINTERO EULALIA S/DESPIDO" en trámite por ante este Tribunal de Alzada bajo el N° 8586/17, se certifica que se llegó al Acuerdo resultante de la siguiente deliberación y debate (art. 47.2 del CPCC):

1.- La jueza Josefa Haydé MARTÍN dijo: I.- La señora María Rosa INFANTE promovió demanda laboral contra la señora Eulalia del Valle QUINTERO, a fin de percibir las acreencias derivadas de la desanudación del vínculo de trabajo. Desarrollado el proceso en el que las partes expusieron sus razones y ejercieron sus derechos, la primer sentenciante arribó a la solución que en lo substancial resuelve: ?1.- RECHAZANDO la demanda incoada por María Rosa Infante contra Eulalia del Valle Quintero, de acuerdo a lo dispuesto al punto III.3 del Considerando. 2.- IMPONIENDO las costas a la actora vencida (art. 78.1 del CPCC), en los términos consignados al punto V...fdo. EDITH MIRIAM CRISTIANO - Juez? (fs. 285). II.- En disconformidad con lo resuelto, a fs. 288/291, la señora María Rosa INFANTE, con el patrocinio letrado de la doctora Laura ÁLVAREZ, interpone recurso de apelación.

En primer término se agravia, porque la señora jueza de grado, consideró que no procedían las indemnizaciones reclamadas, al no estar acreditada la relación laboral, desconociendo -según la recurrente- la presunción del artículo 23 de la LCT. En segundo término, señala que la aquo se apartó del principio protectorio, y traspasó la regla del artículo 9 ?in dubio pro operario?. En este contexto efectuó una errónea interpretación de los los elementos probatorios. Cita jurisprudencia en sustento de su postura. En tercer término, se ofende porque hubo escasa valoración de la prueba testimonial y documental. Hace notar que de todas las declaraciones testimoniales que constan a fs. 124, 125, 126, 128, 129, 156 y 158 surge clara e indubitablemente que la actora en su carácter de dependiente, prestaba tareas de las más variada índole -ventas, reposición de mercadería, limpieza, caja y preparado de comidas-, a lo largo de los años, quedando también acreditado lo hacía en diferentes horarios. En cuanto a la inexistencia de libreta sanitaria, que la sentenciante valoró en contra de la trabajadora, ello es incorrecto, precisamente por aplicación del principio protectorio. En cuarto término, se agravia porque la aquo consideró que al ser la señora Infante beneficiaria de un plan social, era incompatible con la relación laboral. Alega en su defensa que, toda vez que un plan social, cualquiera sea su naturaleza no implica el cumplimiento de una prestación, no existe impedimento alguno que determine la incompatibilidad entre la obtención de un beneficio por parte del Estado y las escasas ventajas económicas que le importaban a la señora Infante la relación laboral no registrada. Cierra su presentación, solicitando la admisión del recurso de apelación interpuesto y en su mérito, se haga lugar a la demanda entablada. III.- Dispuesto el traslado de los agravios -fs. 292-, a fs. 295/296vta., la señora Eulalia del Valle QUINTEROS, con el patrocinio letrado del doctor Braian GERÉZ, rebate los argumentos del apelante. En prieta síntesis, sostiene el decisorio en crisis. No se hará transcripción de las respuestas brindadas en armonía con el principio de celeridad y economía procesal que consagra el art. 16 de la ley 110, es así que se dan por reproducidos. IV.- Antes de pasar a resolver el conflicto expuesto, corresponde recordar que la competencia de esta Sala se circunscribe a decidir si los agravios esgrimidos logran derrumbar los argumentos que motivan el dictado de la sentencia de fs. 278/285. V.- A fs. 7/10vta., el doctor José Luis ÁLVAREZ y la doctora Yanina RAFI, en el carácter de apoderado de apoderados de la señora María Rosa INFANTE, promovieron juicio laboral por la suma de pesos ochenta y dos mil doscientos dieciocho con cincuenta centavos (\$ 82218,50). A.- Relatan que su mandante se desempeñó a favor de la demandada desde el 20 de agosto de 2007 en el local comercial denominado maxikiosco "El Milagro?", ubicado en la calle Almafuerte N° 230. Prestaba tareas de atención al público, de repositora, vendedora y cajera, con lo cual se la debió encuadrar en el CCT 130/75 categoría Vendedor ?B?. Tenía una jornada para el período 2007 al 2009 de 18 a 22 hs y los domingos de 11 a 20 hs. A partir del año 2009, la jornada se extendía de 10 a 13 hs y de 17 a 22 hs. Los domingos de 11 a 20 hs. La relación laboral nunca fue registrada. Ante su desconocimiento, interpelada la señora Quintero, la accionante se consideró injuriada y en ese sendero, luego despedida. Reclama diferencias salariales. Efectúa liquidación. Solicita medida cautelar. Denuncia pacto de cuota litis. Ofrece pruebas. Funda en derecho y peticiona la admisión de la acción entablada. B.- A fs. 18/23vta., se presenta la señora Eulalia del Valle QUINTERO con el patrocinio letrado del doctor Braian GERÉZ, y contesta demanda. Por imperativo procesal efectúa la negativa genérica pormenorizada de todos y cada uno de los hechos expuestos por la accionante. Niega toda relación laboral con la señora Infante y manifiesta que nunca tuvo empleados en relación de dependencia en su negocio, puesto que es un kiosco con ingresos bajos, y siempre fue atendido por su propietaria en forma personal y exclusiva.

Impugna liquidación. Ofrece pruebas. Funda en derecho. Cierra su presentación, solicitando el rechazo de la acción entablada.

VI.- Se ha dicho que la aplicación del artículo 23 de la ley de contrato de trabajo, se encuentra condicionada a la demostración de que los servicios prestados lo fueron en el marco de una relación dependiente, desde que sólo así la presunción establecida por el dispositivo cobra vigencia?<sup>(1)</sup>. Recordamos que "La presunción resulta una operación mental, por medio de la cual, estableciendo las debidas relaciones, se puede llegar al conocimiento de otro hecho" (ALSINA). "La presunción, siempre en el pensar de DEVIS ECHAN- DÍA<sup>(2)</sup>, es un juicio lógico del legislador o del juez, en virtud del cual es posible considerar como cierto o probable un hecho, siguiendo las máximas normales de la experiencia". "La Suprema Corte tiene dicho que las presunciones no constituyen un medio de prueba sino una operación mental que realiza el juez sobre la base de indicios" (SCBA, DJBA, III-27)". Así las cosas, debemos tener presente, que la presunción establecida en el artículo 23 de la LCT, no resulta automáticamente operativa. En esa intelección, si no se vislumbra el hecho de la prestación, bajo la apariencia de una vinculación laboral y por ello en relación de dependencia, resulta un desatino interpretar que resulta operativa per se y a su sola invocación, sin efectuar un discernimiento sobre la naturaleza de la relación habida entre las partes. La señora jueza de grado, detalló acabadamente cuáles fueron las circunstancias que la llevaron a la conclusión que no existió relación laboral: - Carnet sanitario de fs. 102, donde figura que su lugar de trabajo era "El príncipe II" con fecha de emisión el 05/07/11 y vencimiento 31/12/2011, período en el que -según sus dichos- se hallaba trabajando a las órdenes de la señora Quintero. - Informe de la Dirección Nacional de Migraciones, de donde surge que la señora Infante salió de la provincia el 25/12/2010 y regresó con fecha 07/02/2011, ausencia que excede ampliamente el tiempo de licencia que regula la LCT. - La falta de contundencia en los testimonios brindados. - Que la señora Infante percibió un plan Jefe de Hogar, beneficio social que resulta incompatible con cualquier relación laboral. Puesto que la apelante, no refuta categóricamente los argumentos de la aquo, sino que manifiesta una disconformidad con lo resuelto, la queja no resultará atendida.

VII.- En lo que respecta al segundo agravio, esto es la interpretación errónea de la prueba y por ello, la falta de aplicación del principio protectorio, entendemos que ello no es así. De acuerdo con lo expuesto por ALSINA<sup>(3)</sup>, todo derecho nace, se transforma o se extingue como consecuencia de un hecho. De aquí que la primera función del juez en el proceso sea la investigación de los hechos, para luego, en la sentencia, deducir el derecho que surja de ellos. El juez conoce el derecho y nada importa que las partes omitan mencionarlo o incurran en errores con respecto a la ley aplicable, porque a él le corresponde establecer su verdadera calificación jurídica en virtud del principio iura novit curia, pero no ocurre lo mismo con los hechos, que sólo puede conocerlos a través de las afirmaciones de las partes y de la prueba que ellas produzcan para acreditarlos?. En el apartado anterior, dejamos constancia de las circunstancias debidamente acreditadas que indujeron a la jueza de grado a desestimar la demanda. Dicho esto, no advertimos una errónea valoración, puesto que las pruebas se han apreciado según las reglas de la sana crítica y ningún reproche merece, en razón de la clara ponderación efectuada. Por otra parte, la invocación del artículo 9 de la LCT, no sufre -como lo pretende la accionante- la cuestión probatoria. Se ha dicho que "A la regla 'in dubio pro operario' sólo cabe recurrirse para determinar el alcance de una norma cuando se presente una duda insuperable en la interpretación de la misma. No puede ser invocado para supuestos de hecho y prueba en la resolución de un conflicto individual, ya que el mismo ha sido claramente limitado en el artículo 9, segundo párrafo de la LCT?<sup>(4)</sup>. Luego de lo expuesto, corresponde rechazar el motivo de queja. VIII.- Ofendió a la señora INFANTE que la señora jueza de grado, valoró escasamente la prueba testimonial y documental. Se ha dicho "...respecto al valor probatorio de los testimonios Devis Echandía en su obra "Teoría General de la Prueba Judicial", citando a Florian, señaló que "...el juez debe examinar los testimonios libre de prejuicios, convencido de que la mayoría de los actos humanos no responden a la lógica; no cabe separar aquellas partes que le parezcan sinceras y veraces, de las otras que crea mendaces o erradas, porque no hay indivisibilidad de testimonio y el testigo puede recordar unas circunstancias y otras no, unos aspectos del hecho y otros no; para esto debe buscar en primer término, los motivos o fuentes de donde el testigo dice haber recibido la información o el conocimiento, que son los que determinan la credibilidad" (Tomo II, Quinta Edición, 1981, pág. 274 y ss.),...?<sup>(5)</sup>. Debemos considerar que en la apreciación de la prueba, la ley exige al juzgador que la valoración de la misma lo sea por los principios de la sana crítica (art. 376 CPCC), siéndole totalmente lícito al mismo apreciar oportuna y justamente si los testimonios en cuestión parecen objetivamente verídicos siendo ello, en definitiva, una facultad privativa del magistrado. Debe tenerse en cuenta que los sucesos laborales se dan en una comunidad de trabajo y por eso, quienes participan de ella -o quienes se hallan más cerca del trabajador-, son los que pueden aportar datos al respecto. La accionante considera que son concluyentes los testimonios de fs. 124, 125, 126, 128, 129, 156 y 158. Dicho ello, debemos tener presente que los testigos de fs. 124 (Claudio Eugenio Gómez), 125 (Juan Adib Cárcamo Zuñiga) y 126 (María Lucila Benítez Larramendia), fueron cuestionados en cuanto a su idoneidad, a fs. 30 por la demandada. Ahora bien, es importante remarcar que el testimonio de fs. 156 -Marcela Alejandra Barrionuevo-, presenta una particularidad: a fs. 30 el doctor Braian Geréz impugna al testigo Marcelo Alejandro Barrionuevo (propuesto por la actora a fs. 26) por ser ex pareja, de la actora y alquilaban juntos una casa en la calle Perón ...?. Con las dudas que podría generar, asumimos que se

trata de la misma persona, puesto que coincide el número de Documento Nacional de Identidad. El señor Hugo Jesús LIACOPLLO (fs. 129), en su declaración dijo: "Conocí a la actora en circunstancias que era empleada de un comercio al cual yo iba a comprar carnes y verduras, luego ella puso su comercio en la calle Perón y Almafuerte. La carnicería no recuerdo cómo se llamaba y no recuerdo el año en que la conocí en este local comercial. En el local comercial EL MILAGRO, he visto trabajar allí, las veces solamente a la señora LALI? (Lali es el nombre con el que conocía a la demandada y lo señaló al inicio de su declaración). En este contexto, resulta entendible que la aquo concluyera que los testimonios aportados no fueron contundentes y eficaces para formar en ella una convicción favorable de las pretensiones de la accionante. En lo que se refiere a las constancias documentales, nos remitimos a lo expuesto en los apartados VI y VII, -en aras de la brevedad procesal- puesto que el desacuerdo de la apelante en este agravio, resulta una reiteración de las quejas expuestas con anterioridad. IX.- Para finalizar nuestro análisis, y en lo que respecta al cuarto agravio, esto es la valoración que efectuó la jueza de grado con relación al plan "Jefe de Hogar" del que era beneficiaria la señora Infante, cabe remarcar que esta circunstancia resulta irrelevante a la hora de definir la cuestión de fondo, pues si bien en principio, podría descartarse una presunta incompatibilidad, existieron otras pruebas que sustentaron al desestimación de la relación laboral, en el marco del artículo 23 de la LCT. X.- En el desarrollo del análisis nos hemos abocado al tratamiento de las quejas, resaltando que sólo nos detuvimos en los argumentos y pruebas que estimamos conducentes para resolver el presente conflicto (conf. Corte Suprema de Justicia de la Nación 258:304; 278:271; 291:390; 308:584, entre otros). Como corolario del razonamiento que hemos desarrollado, proponemos al acuerdo, rechazar el recurso de apelación interpuesto por la señora María Rosa INFANTE y en su mérito confirmar la sentencia de grado en lo que ha sido materia de agravio. Las costas en esta instancia se impondrán a la apelante vencida, por imperio del principio objetivo de la derrota (art. 78.1 CPCC). Los honorarios profesionales de los letrados intervinientes serán establecidos en el ...% a la doctora María Laura ÁLVAREZ -por la accionante-, y en el ...% al doctor Braian GERÉZ -por la demandada- que se calcularán sobre los que se han establecido en la instancia de grado (art. 14 ley 21839). 2º.- El juez Ernesto Adrián LÖFFLER dijo: Adhiero a los fundamentos y solución propuesta por el vocal ponente, votando en los mismos términos. En virtud del acuerdo que antecede, el Tribunal por mayoría SENTENCIA 1º.- RECHAZANDO el recurso de apelación interpuesto a fs. 288/291, y en su mérito confirmando la sentencia de fs. 278/285, en lo que ha sido materia de agravio. 2º.- IMPONIENDO las costas a la vencida (art. 78.1 CPCC). 3º.- REGULANDO los honorarios profesionales de los letrados en el ...% a la doctora María Laura ÁLVAREZ -por la accionante-, y en el ...% al doctor Braian GERÉZ -por la demandada- que se calcularán sobre los que se han establecido en la instancia de grado (art. 14 ley 21839). 4º.- MANDANDO se copie, registre, notifique y oportunamente, remitan las actuaciones al juzgado de origen. El juez Francisco Justo de la TORRE no suscribe por hallarse en uso de licencia. Fdo. jueces de Cámara: Josefa Haydé MARTIN y Ernesto Adrián LÖFFLER. Ante mi: Marcela Cianferoni - secretaria de Cámara. Notas: (1) CNTRAB., Sala VIII, "CABRAL, Walter c/ DREAN S.A." (2) DEVIS ECHANDIA, Teoría general de la prueba judicial, t. II, p. 601. (3) ALSINA, Tratado, t. III, p. 221 y siguientes. (4) CNTRAB., Sala I, 16/10/2003, "CASTRO, María Noemí y otros c/ OID MORTALES S.A. y OTRO s/ Despido". (5) Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo - Sala I "Tacla, Linda G. c/D'urbano SRL y Otro" Fecha:07-02-2013 Cita:IJ-LXVIII-84

030436E