

## Servicio Domestico

### JURISPRUDENCIA

### Servicio doméstico

Se confirma la sentencia que hizo lugar

parcialmente a la demanda, por entender que el vínculo habido entre las partes quedó encuadrado dentro de las previsiones de los artículos 1 y 2 de la ley 26844, resultando suficiente para dar acogida favorable a la presunción legal contenida en el artículo 23 de la ley de Contrato de Trabajo, por ser un corolario del principio protectorio (artículo 14 bis de la Constitución Nacional).

En la Ciudad de Corrientes, a los 10 días del mes de mayo de dos mil dieciocho, encontrándose reunidos en la Sala de Acuerdos de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Laboral, el Señor Presidente de la misma, Doctor Gustavo Sebastián Sánchez Mariño y las Señoras Vocales, Doctoras Stella M. Macchi de Alonso y Valeria Chiappe, asistidos del Secretario autorizante, toman en consideración los autos caratulados: ?RAMIREZ CLARA ISABEL C/ SORIA CELIA S/ IND.?, Expte. N° 114727/15, venido a este Tribunal por el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 374/375 contra la Sentencia N° 137 obrante a fs. 362/365.

Practicado el correspondiente sorteo a fin de establecer el orden de votación de los Señores Camaristas, resulta el siguiente: Doctores Valeria Chiappe, Gustavo S. Sánchez Mariño y Stella Macchi de Alonso, en ese orden. A continuación, la Señora Vocal, Doctora Valeria Chiappe formula la siguiente: **RELACION DE LA CAUSA:** En su pronunciamiento de fs. 362/365 el Señor juez ?a-quo? resolvió: 1°) DESESTIMAR la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por la demandada. HACER LUGAR PARCIALMENTE a la demanda interpuesta por la Sra. CLARA ISABEL RAMÍREZ, condenado a la Sra. CELIA SORIA a abonar a la primera, condenando a ésta última a abonar a la primera, mediante depósito en el Banco de Corrientes S.A. Casa Central, a la orden de este Juzgado y como perteneciente a estos obrados, la cantidad de PESOS CINCUENTA Y UN MIL SETECIENTOS TRECE CON VEINTIOCHO CENTAVOS (\$ 51.713,28), con más los intereses legales de conformidad a lo establecido en el considerando V (tasa activa segmento 1 del Banco de Corrientes SA). 2°) COSTAS, a la demandada vencida (considerando VI). 3°) INTIMAR a los profesionales intervinientes para que en el término y bajo apercibimiento de ley, cumplimenten con la acreditación de su condición ante la AFIP, acompañando las constancias respectivas, difiriendo la regulación de los honorarios de los mismos para su oportunidad (Art. 9, Ley 5822). 4°) OFICIAR a la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) acompañando fotocopia del presente fallo a los fines pertinentes. 5°) INSÉRTESE, REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE. A fs. 184/185 la parte demandada contra la Sentencia N° 195 que luce a fs. 169/180, siendo concedido a fs. 193. Que, corrido el traslado de ley, es contestado a fs. 188/192, llamándose ?autos para sentencia?. La integración se encuentra firme y consentida y la causa en estado de resolución.- -El Señor Vocal, Doctor Gustavo Sánchez Mariño, presta conformidad a la precedente relación de la causa.-

-Seguidamente la Excm. Cámara plantea las siguientes: **CUESTIONES** -PRIMERA: Es nula la sentencia recurrida? -SEGUNDA: Debe ser confirmada, modificada o revocada? -A la primer cuestión, la Sra. Vocal, Dra. Valeria Chiappe, dijo: A LA NULIDAD: Este recurso fue impetrado por la demandada a fs. 184/185 en subsidio del de apelación.- El recurso de nulidad se encuentra previsto en el art. 95 de la ley 3540. Se trata de un recurso autónomo, no subsidiario de otro como el de apelación. La parte que intenta valerse de aquel medio impugnativo debe guardar las formas establecidas en la normativa referida, de no hacerlo la judicatura debe desestimarlos. En este caso la recurrente ha fundado sus agravios en forma conjunta con el de apelación; no ajustándose a las formalidades de la ley, lo que me lleva a desestimar la nulidad impetrada.- Por lo demás es sabido que el recurso de nulidad es de naturaleza excepcional, debe ser interpretado restrictivamente, máxime si se interpone recurso de apelación y por esa vía es factible corregir o enderezar la decisión impuesta en la instancia anterior.- Es criterio de esta Cámara (en Sent. N° 58/03, en autos ?VARGAS LUIS GUMERSINDO C/DIARIO EPOCA DE CORRIENTES Y/U OTROS S/IND, ETC.?, Expte. N° 7.999) que la nulidad no procede contra pretendidos errores ?in judicando?, esto es, los que se refieren a errores de hecho en la valoración de prueba o de derecho en la aplicación e interpretación de la ley, escapan a la órbita del recurso de nulidad.- ?Si no existe violación de formas y solemnidades invaliables, omisión en el procedimiento de formas esenciales, o irregularidades que por expresa disposición legal anule las actuaciones, y el vicio puede ser cubierto por la materia propia de la apelación, la nulidad no debe ser decretada.? (Ibáñez Frocham, ?Tratado de los recursos?, p. 204, Bs. As. 1969, N°102).- Consecuentemente, no advirtiéndose en el pronunciamiento en crisis vicios sustanciales de forma ni de procedimiento que autoricen su descalificación como acto jurisdiccional válido, soy de la opinión que la nulidad impetrada debe ser -sin más- desestimada. Así votó.- -A la misma cuestión, El Señor Vocal, Doctor Gustavo Sánchez Mariño, dijo: que adhiere.- -A la segunda cuestión, la Sra. Vocal, Dra. Valeria Chiappe, dijo: A LA APELACIÓN: I) Que vienen estos autos a consideración de la Alzada a raíz del recurso de apelación impetrado por la demandada a fs. 184/185 contra la Sentencia N° 195 que luce a fs. 169/180, siendo concedido a fs. 193. Que, corrido el traslado de ley, es contestado a fs. 188/192, llamándose ?autos para sentencia?, lo que se encuentra firme y consentido, y

la causa en estado de resolución.- Arguye la recurrente que se arriba a una conclusión errónea al tener por acreditada la relación laboral invocada en base a dos testimoniales endebles. Cataloga de imprecisos a los testigos rendidos en el cuaderno de pruebas de la parte actora. Insiste en su falta de convicción al limitarse a decir que la actora trabajaba para la demandada. Por lo que solicita la revocación del pronunciamiento atacado, en todas sus partes. Finalmente, se queja de la tasa de interés utilizada en origen. Hace reserva del caso federal.- II) Luego de analizar los argumentos expuestos por la quejosa, en su correlación con los fundamentos de la sentencia de origen y los medios de ilustración acercados a la causa, adelanto que la pretensión recursiva no puede prosperar.-

El intento de desvirtuar la valoración del plexo probatorio resulta estéril, ajustándose a las reglas de la sana crítica racional las inferencias que llevaron al juez de grado a dar valor a las testimoniales recabadas en el expediente.- A tales efectos, es necesario tener en cuenta las particularidades que el servicio doméstico presenta, generándose una mayor dificultad probatoria cuando se trata de la invocación de una relación de trabajo no registrada, pues el ámbito de trabajo no se encuentra expuesto a la presencia de testigos ajenos a la relación (como sucedería en un lugar de trabajo de acceso al público en general), precisamente por tratarse de un lugar de ingreso restringido, reservado a la intimidad de las personas que lo habitan.- ¿En dicho contexto, es importante resaltar que las justificadas limitaciones de acceso al domicilio, traen consigo la dificultad de la prueba testimonial, de extrema necesidad en materia de empleo doméstico no registrado? (¿La realidad de lo improbable. El empleo doméstico no registrado?, CARDOZO, Matías B. Publicado en Revista de Derecho Laboral. Actualidad. 2.011-2, Rubinzal Culzoni Editores, p. 79). ¿Es más, la mayor parte de las personas que ingresan al domicilio particular se encuentra vinculada íntimamente con su titular, revelando la muy probable negativa a testificar en juicio, o en su caso, la parcialidad de sus declaraciones?.- Por ello, generalmente los testigos que consiguen los dependientes del servicio doméstico son los que sólo pueden acreditar que lo vieron ¿entrar? o ¿salir? del domicilio, o que lo escucharon ¿invocar? que trabajaba para un supuesto empleador, o que lo vieron esporádicamente realizando una tarea doméstica, pero fuera del domicilio.- De allí que, dadas las particularidades que se presentan en este tipo de empleos, siendo que el lugar de la prestación de las tareas limita fuertemente la capacidad probatoria de quien se invoca como trabajador del servicio doméstico, cuando la relación laboral es negada por el demandado, es necesario que la prueba deba ser apreciada con un criterio más amplio, por aplicación del principio de la sana crítica racional, valorando el material probatorio en su conjunto, y sin dejar de tener en cuenta las dificultades probatorias atravesadas por el demandante.- Centrado de este modo el punto sujeto a debate, el material probatorio colectado en el expediente confirma la posición sustentada al demandar, al identificar a la Sra. Celia Soria como la empleadora de la actora, desde la fecha y en las condiciones indicadas en el escrito inicial.- Contrariamente a lo aducido por el apelante, tales declaraciones resultan relevantes como elemento de comprobación al persuadir suficientemente sobre la veracidad de los mismos.- Además, de haber asistido el agirante a las audiencias respectivas habría tenido a su alcance los elementos necesarios para demostrar a través de repreguntas la insinceridad que tardíamente y sin ningún fundamento le imputada en el memorial de agravios que nos ocupa.- Sobre el tema, el Excmo. Superior Tribunal de Justicia de Ctes. ha tenido ocasión de reseñar: ¿Resulta así que la recurrente debe hacerse responsable de su propia inacción, como se desprende de la doctrina de la autorresponsabilidad del sujeto procesal que rige en la materia analizada. La ahora recurrente ha perdido, por su propia impericia o negligencia, la efectividad de sus pretendidos derechos, deviniendo aplicable el brocardo jurídico ¿propria turpitudinem nemo alegare potest neque nemo audir?. (S.T.J., Sent. N° 114/95, expte. N° 10.445, in re: ¿Linares, Atilio Irineo c/Casinos del Litoral S.A.s/tutela sindical?).- En ese marco, resulta aplicable la ley 26.844. Este régimen especial, otrora excluido expresamente de la Ley de Contrato de Trabajo y de escaso carácter tuitivo para el trabajador, ha pasado a integrar el universo de empleados amparados por la norma general, pues la ley 26.844 introdujo una modificación al art. 2° del Régimen de Contrato de Trabajo, admitiendo la aplicación supletoria del último en la medida que resulte compatible y no se oponga a la naturaleza y modalidades propias del régimen específico.- Desde el momento en que la ley 26.844 pasa a sustituir el texto del art. 2° de la LCT por la nueva letra del inc. b) -cuyo texto es incorporado por el art. 72 de la ley 26.844- disponiendo su compatibilización con las normas del régimen especial, el RCT pasa a ser fuente de derecho del personal incluido en este estatuto.- Como consecuencia de ello, podemos afirmar que quien invoque la existencia de un vínculo regido por la ley 26.844, podrá invocar las presunciones que emergen de los arts. 23, 55 y 57 de la LCT (así en materia de presunción de la existencia del vínculo laboral, o en torno a las circunstancias de la relación que debían constar registradas, cuanto respecto de los efectos que cabe reconocer al silencio frente a las interpelaciones cursadas).- La existencia de una relación o prestación de servicios hace presumir que existe también un contrato de trabajo. Esta es la regla. La excepción determinará la particular circunstancia del caso debidamente acreditada, y a este efecto la prueba debe ser diáfana porque la misma ley se encarga de afirmar que la presunción progresará aunque se utilicen o mencionen formas no laborales para caracterizar el contrato. Consecuentemente, demostrada la relación entre las partes, incumbe al empleador demostrar que el vínculo era otro (SARDEGNA, ¿Ley de Contrato de Trabajo?, Ed. 1985, p. 92).- El art. 23 de la L.C.T. invierte la carga de la prueba de la celebración del contrato de trabajo al presumir su existencia, obligando a quien resiste se lo considere empleador a

acreditar que las prestaciones del alegado trabajador tienen como causa una relación jurídica diferente.- Además, debe recordarse que el trabajo de servicio doméstico, ahora casas particulares, se desarrolla en un ámbito íntimo, apartado de la posible apreciación de terceros y generalmente es desempeñado por personas de poco nivel de calificación profesional. Esas condiciones dan como consecuencia un marcado desequilibrio real en la relación, mayor aún que el evidente en trabajos en relación de dependencia en la industria o comercio. La prueba de la existencia y, en su caso, la intensidad de la prestación de servicios, no resulta habitualmente tan esclarecedora ni completa como en otros ambientes de trabajo.- Consecuentemente, no es posible aplicar los criterios clásicos y corrientes de carga probatoria, sino que se debe atender a la realidad del nexo de trabajo dependiente doméstico, valerse del principio protectorio previsto en el art. 14 bis CN en análisis procesal, la carga dinámica y responsabilidad probatoria de quién asume un rol preponderante en la vinculación, correspondiendo ese rol a la parte propietaria del inmueble de la casa de familia en que se constata la existencia de prestación de tareas.- En este sentido se ha dicho que cuando en las relaciones de hecho se advierten desequilibrios evidentes, no puede actuarse y valorarse la prueba con los mismos cánones y onus probandi que en los procesos ordinarios. (Arese, César, El principio protectorio procesal, ponencia ante el XX Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Santiago de Chile, septiembre de 2012, CD de ponencias).- Tampoco debe ignorarse como marco interpretativo, el Convenio de la OIT N° 189 sobre el Trabajo Decente para Trabajadoras y Trabajadores Domésticos de 2011, los criterios de acceso a tutela judicial efectiva establecida en los arts. 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, de aplicación a los sectores más vulnerables procesalmente hablando, y lo establecido en el Estatuto del Personal de Casas Particulares, Ley N°.26.844, mediante el cual se aplican en la actualidad a los trabajadores de casas particulares el art. 17 bis y los arts. 21 a 23 L.C.T., además que los principios generales del derecho del trabajo y, en particular, la apreciación de la prueba según el art. 9 del mismo plexo.- En suma, por el contexto probatorio precitado, fundamentos y criterios interpretativos expuestos, debe entenderse que el vínculo habido entre las partes quedó encuadrado dentro de las previsiones de los arts. 1 y 2 de la Ley 26.844, resultando suficiente para dar acogida favorable a la presunción legal contenida en el art. 23 de la L.C.T., por ser un corolario del principio protectorio (art. 14 bis de la C.N.); presunción que a la luz de los elementos probatorios recabados en la causa no ha sido desactivada, dado que la demandada no ha producido ninguna prueba; debiendo confirmarse el decisorio en este aspecto.- Máxime que el nuevo estatuto reconoce como fuentes de derecho aplicables a estas relaciones laborales a los principios del derecho de la justicia social, los principios generales del derecho del trabajo, a la buena fe y equidad a los fines de la interpretación y aplicación del régimen especial que nos ocupa (art. 4°). Y en ese marco, no es posible soslayar que la demandada por un lado niega la propiedad del lugar individualizado por la actora como de prestación de servicios, para luego denunciar el mismo como su domicilio real.- Tales inconsistencias patentizadas en el curso de este proceso, según la más autorizada doctrina y jurisprudencia, llevan a reforzar la convicción respecto de la confirmación de la atacada.- A lo que cabe agregar que la escueta fundamentación que trasluce el recurso de apelación que nos ocupa me releva de ahondar en mayores consideraciones, al no cumplir con las exigencias mínimas de toda expresión de agravios, en cuanto se requiere un estudio detenido del pronunciamiento que se impugna, no siendo suficiente una mera discrepancia de criterio o la formulación de una serie de generalidades y vaguedades.- ¿La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido, sino un análisis razonado de la sentencia punto por punto y una demostración de los motivos que se tiene para considerar que ella es errónea (J.A. t. 67, p. 492). ¿La expresión de agravios debe contener un mínimo de técnica recursiva por debajo de la cual las consideraciones o quejas carecen de entidad jurídica como agravio, resultando insuficiente la mera disconformidad con lo decidido por el juez, sin hacerse cargo de los fundamentos de la resolución apelada.? (Rep. E.D., vol. 16, p. 764). ¿Discutir el criterio judicial sin fundar la oposición o sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista no es expresar agravios.? (Rep. E.D., vol. 16, p. 764).- ¿Si se atribuye a una sentencia un error de hecho habrá necesariamente que precisar en que consiste, y si se hace referencia a un yerro en la valoración de la prueba, deberá indicarse como se ha producido, y si se endilga a la resolución apelada una falla en la aplicación del derecho, debe indicarse como se ha producido esa violación y cuál es la forma en que corresponde aplicar.? (HITTERS, ¿Técnica de los Recursos Ordinarios?, p. 446).- Finalmente, el apelante se queja de la tasa de interés dispuesta en origen (activa segmento 1), no teniendo en este aspecto agravio alguno, dado que los parámetros que cita obedecen al criterio de esta Alzada de fijar dicha tasa hasta el 01/01/14 y a partir de allí y hasta su efectivo pago una mayor (tasa activa segmento 3), debiendo por ende mantenerse lo decidido en primera instancia por la ?reformatio in peius?.- Todo lo cual me lleva a concluir que el remedio intentado no puede prosperar, debiendo rechazarse el mismos, con costas a la apelante vencida (art. 87, ley 3540). Así votó.- -A la misma cuestión, El Señor Vocal, Doctor Gustavo Sánchez Mariño, dijo: que adhiere.- Que, en consecuencia, se da por finalizado el presente Acuerdo, pasado y firmado por ante mí, Secretario autorizante, que doy fe.- Concuera fielmente con su original obrante en el protocolo de Sentencias del corriente año. CONSTE.- CARLOS MARIA PICCIOCHI RÍOS Secretario SENTENCIA N° 123 Corrientes, 10 de mayo de 2.018.- Por los fundamentos de que instruye el Acuerdo precedente, SE RESUELVE: 1°) RECHAZAR recurso de apelación

impetrado por la parte demandada a fs. 184/185, confirmándose el Fallo N° 195 obrante a fs. 169/180, por los fundamentos vertidos en los Considerandos. 2°) COSTAS a la apelante vencida. 3°) OFICIAR a la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) acompañando fotocopia del presente fallo a los fines pertinentes. 4°) REGULAR los honorarios del Dr. LUIS ESTEBAN FILARTIGA y los correspondientes al Dr. EDUARDO FERNANDEZ DOS SANTOS, en un ?% de los que se fijen en primera instancia, al cual deberá adicionarse el porcentaje del IVA en caso de que correspondiere (art. 9 y 14 de la Ley N° 5822), con más el interés establecido en el art. 56 de la misma ley desde su regulación y hasta su efectivo pago. 5°) INSÉRTESE copia al expediente, regístrese y notifíquese. Fecho, vuelva a origen.-  
Dr. GUSTAVO S. SÁNCHEZ MARIÑO Juez Cámara de Apelaciones  
en lo Laboral Corrientes Dra. VALERIA CHIAPPE22088 Juez Cámara de Apelaciones en lo Laboral Corrientes  
CARLOS MARIA PICCIOCHI RÍOS Secretario 030036E