

## Regimenes Especiales Empleado De La Construccion Valoracion De La Prueba Prueba Insuficiente

### JURISPRUDENCIA

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 17

días del mes de Diciembre de 2.013, reunida la Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, para dictar sentencia en la causa del epígrafe, y de acuerdo al correspondiente sorteo, se procede a votar en el siguiente orden: La Doctora Gloria M. Pasten de Ishihara dijo: I. Contra la sentencia de fs.197/198, se alzan los demandados y el actor, a tenor de los memoriales de agravios obrantes a fs.200/201 y fs.203/205, respectivamente. Luego, la apelación de la actora mereció la réplica obrante a fs.210/213. II. En las presentes actuaciones, la Sra. Jueza que me precedió resolvió rechazar el reclamo del actor. Para así decidir, consideró que la demanda no cumple debidamente con los recaudos previstos por el art.65 de la LO, que las pruebas reunidas en autos resultan insuficientes para demostrar la relación laboral invocada en el inicio y que, de conformidad con la ley en que el actor funda su reclamo (ley 22.250), los demandados, en su calidad de arquitecto y director de obra respectivamente, no pueden ser condenados. III. No obstante el orden cronológico en que fueron introducidos los recursos de apelación reseñados, estimo conveniente analizar en primer término los agravios deducidos por el actor, que se queja por la valoración que condujo a la Sra. Jueza de grado a desestimar su demanda. Memoro que según lo expresado en el inicio, el Sr. Medina Nuñez ingresó a trabajar ??en relación de dependencia y subordinación para los demandados Héctor Holgado, quien resulta ser arquitecto, y su socio, Luis Ángel Rafaelli, director de obra, el día 29 de abril de 2009, los mismos constituyen una sociedad de hecho dedicada a la construcción de viviendas para su venta y/o locación??. Conforme lo allí expresado, el actor se desempeñó durante tres meses en forma clandestina en la obra de la calle Carabobo ? de ésta ciudad, cumpliendo tareas de Oficial Múltiple, de lunes a viernes de 8 a 17 horas, siendo su sueldo promedio mensual, normal y habitual a la fecha del distracto, de \$.... (v. fs.15/vta. pto.III. A). En tal contexto y ante la postura evasiva que adoptaron los demandados frente a sus reclamos, optó por intimarlos para lograr la regularización de la relación laboral (conf. ley 24.013) y, frente a su silencio ?y negativa de tareas-, se consideró despedido el día 28/07/09. Por ello, formula el presente reclamo, en procura de las sumas que indica en el apartado respectivo y con fundamento en lo normado por la ley 22.250. 2 A fs.38 contestó la demanda el Sr. Héctor Holgado y luego de oponer excepción de falta de legitimación pasiva y negar haber integrado una sociedad de hecho con el codemandado Rafaelli ?o con alguna otra persona-, señaló que su tarea en la obra de la calle Carabobo fue la de Dirección y Proyecto, para lo cual jamás efectuó contratación de personal alguno, razón por la cual no puede ser responsabilizado por cualquier obligación laboral que pudiera emerger de las tareas que el actor invoca haber desarrollado en la obra mencionada. Finalmente, concluyó que no ha sido empleador, ni empresario, ni constructor de la obra, motivo por el cual no se encuentra comprendido dentro de las disposiciones de la ley 22.250, en tanto excluye a los arquitectos directores de obras tanto de cualquier relación laboral, como de la obligación de verificar su cumplimiento. A su turno, el codemandado Luis Ángel José Raffaelli también opuso excepción de falta de legitimación pasiva, negó haber sido director de obra, por carecer de un título que lo habilite para ello y formar parte de una sociedad de hecho con el Sr. Holgado, e indicó que la obra a la que el actor se refiere fue llevada a cabo por una sociedad regularmente constituida denominada Casa Marciano SA. Sumado a ello, negó haber sido empleador y encontrarse comprendido dentro de las disposiciones de la ley 22.250 y LCT (v. fs.54 y siguientes). Ahora bien, como sostuve en reiteradas oportunidades, resulta necesario señalar que la selección y valoración de las pruebas es una facultad exclusiva de los jueces de la causa quiénes, en virtud de lo prescripto en el art.386 del CPCCN, pueden considerar las que estimen relevantes y conducentes para la mejor solución del litigio. En el terreno de la apreciación de la prueba, en especial la testimonial, el art.386 del CPCCN exige a quien juzga que realice el análisis de acuerdo con los principios de la sana crítica, siéndole totalmente lícito valorar si los testimonios le parecen objetivamente verídicos no solo por la congruencia de sus dichos, sino además por la conformidad de los mismos con el resto de las pruebas colectadas. El material probatorio debe ser apreciado en su conjunto, por la concordancia o discordancia que ofrezcan los distintos elementos acompañados. Desde tal perspectiva y de conformidad con los principios que rigen la carga de la prueba (art.377 del CPCCN), coincido con la valoración efectuada por la Sra. Jueza de grado. En primer término y con relación al intercambio telegráfico denunciado en el inicio, observo que el mismo fue desconocido por ambos demandados (v. fs.40 vta./41 y fs.55 vta.). Por ese motivo y conforme los principios de la carga probatoria (art.377 del CPCCN), el actor quien debía acreditar la autenticidad y recepción de las comunicaciones que sostuvo haber remitido en el inicio. Sin embargo, considero que no ha logrado tal cometido. Según lo informado por el Correo a fs.88, resulta imposible expedirse acerca de la intimación original cursada por el actor (TCL?, del 14/07/09, obrante a fs.6), circunstancia que no ha sido impugnada por su parte (conf. art.403 del CPCCN), ni revertida durante la etapa probatoria mediante una medida de

prueba ampliatoria o alternativa. La recurrente sostiene que los testigos Barreto (a fs.132), Ojeda (a fs.135) y Villalba (a fs.137) propuestos por su parte- demuestran que el actor realizó junto con ellos- tareas de albañilería en la obra sita en la calle Carabobo, que los demandados eran los responsables de la obra, quienes daban las órdenes e instrucción y abonaban las remuneraciones. Asimismo, sostuvo que las declaraciones brindadas por los Sres. Noguera González (a fs.133), Torrez (a fs.136) y Decola (a fs.138) propuestos por la demandada- no hacen más que confirmar dichas circunstancias. Sin embargo, aun considerando que los testigos aludidos confirmen los extremos referidos, estimo que sus dichos son insuficientes a los fines de acreditar que los codemandados (Sres. Holgado y Raffaelli) hubiesen integrado una sociedad de hecho dedicada a la industria de la construcción, ni que hubieran contratado de manera directa los servicios del actor. Es cierto que de la prueba testimonial rendida en autos se desprende que los demandados daban órdenes de trabajo y, eventualmente, abonaban las remuneraciones, pero dicha circunstancia no enerva la solución arribada en grado, puesto que en el contexto de una obra en construcción, es lógico que sean los profesionales intervinientes los encargados de impartir las instrucciones necesarias para cumplir el objetivo. De acuerdo al informe glosado a fs.112, la obra señalada por el actor -erigida en la calle Carabobo de ésta ciudad- ha sido construida íntegramente por la empresa constructora Casa Marciano SA. Por su parte, el Consejo Profesional de Arquitectura y Urbanismo, informó a fs.114 que el codemandado Héctor Holgado sería el director de la demolición y de la obra referida. Desde tal perspectiva, advierto que la parte actora omitió referirse con relación al argumento esgrimido por la Sra. Jueza de grado con relación a la exclusión de los demandados de las previsiones de la ley 22.250 (conf. art.116 de la LO). No puede perderse de vista que según lo dispuesto por el art. 2º, inc. a de la norma referida Quedan excluidos del ámbito de aplicación de esta ley: el personal de dirección, el administrativo, el técnico, el profesional, el jerárquico y el de supervisión?. Por ese motivo, coincido con la Sra. Jueza de grado en que ni el arquitecto (Sr. Holgado), ni el director de obra (Sr. Raffaelli), pueden ser responsabilizados en los términos del Régimen legal correspondiente a los Obreros de la Construcción (ley 22.250). Consecuentemente, propongo confirmar lo resuelto en grado. IV. Por su parte, los demandados apelan que las costas hayan sido impuestas en el orden causado. Adelanto que, de aceptarse mi propuesta, su agravio no debería prosperar. De conformidad con lo normado por el art.68, 2do. párrafo del CPCCN los jueces se encuentran facultados para apartarse del principio general de imposición de costas al vencido siempre que encuentre mérito para ello?. El mérito a que alude la norma existe cuando se ha litigado mediando convicción fundada acerca de la existencia del derecho invocado, por tratarse de cuestiones suscitadas por la interpretación de las leyes o cuando esas cuestiones tienen complejidad jurídica (ésta Sala, en autos Márquez Conrado Francisco c/Banco Provincia de Corrientes s/ Despido? SD. 57.641, del 20.09.89). En el caso de autos, considero que la complejidad de los temas en debate, y que el actor pudo haberse considerado con mejor derecho para litigar, propongo confirmar la decisión de grado, que las impuso en el orden causado. Las costas de alzada también deberían ser impuestas en el orden causado, regulándose los honorarios correspondientes a ambas representaciones letradas, por su actuación en esta instancia, en el % para cada uno, de lo que en definitiva les corresponderá percibir por su actuación en la etapa anterior. V. En cuanto a las demás alegaciones del memorial recursivo, tengo en cuenta que es jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que no resulta necesario seguir a las partes en todas y cada una de sus argumentaciones, bastando hacerse cargo de las que resulten conducentes para la decisión del litigio (ver Fallos 272:225; 274:113; 276:132; 280:230, entre muchos otros) y, con tal base, no las encuentro eficaces para rebatir la valoración precedentemente realizada. VI. En definitiva, de aceptarse mi propuesta, correspondería: 1) Confirmar el fallo apelado en todo cuanto fue materia de recursos y agravios; 2) Costas y honorarios de Alzada, de conformidad con lo dispuesto en el considerando IV del presente. La Doctora Gabriela Alejandra Vázquez dijo: Que adhiere al voto que antecede, por compartir los fundamentos. A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, SE RESUELVE: 1) Confirmar el fallo apelado en todo cuanto fue materia de recursos y agravios; 2) Costas y honorarios de Alzada, de conformidad con lo dispuesto en el considerando IV del presente. Regístrese, notifíquese, comuníquese (art. 4º, Acordada CSJN N° 15/13) y devuélvase. Gloria M. Pasten de Ishihara Jueza de Cámara Gabriela A. Vázquez Jueza de Cámara mig. Ante mi: Verónica Moreno Calabrese Secretaria En de de , se dispone el libramiento de cédulas. CONSTE. Verónica Moreno Calabrese Secretaria En de de , se notifica al Sr. Fiscal General la resolución que antecede y firma. Verónica Moreno Calabrese Secretaria Correlaciones: Manzur, María I., La solidaridad en el régimen de la construcción, Erreius on line, noviembre de 2008. Cita digital: