



ACUERDO: En la ciudad de Cutral Co, Departamento Confluencia de la Provincia del Neuquén, a los ocho (08) días del mes de marzo del año dos mil veintitrés (2023), la Sala 2 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, Dres. Alejandra Barroso y Pablo G. Furlotti, con la intervención de la Secretaria de Cámara Victoria Boglio, dicta sentencia en estos autos caratulados: "**FLORES MARTIN SEBASTIAN c/ TEC PRECINC SRL s/ DESPIDO**" (Expte. N° 86.229, Año: 2.019) del Registro de la Secretaría Laboral del Juzgado de Primera Instancia Civil, Comercial, Especial de Proceso Ejecutivos, Laboral y de Minería N° Dos de la II Circunscripción Judicial, con asiento en la ciudad de Cutral Co y en trámite 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) A fs. 161/172 obra sentencia de primera instancia por la cual se hace lugar a la demanda interpuesta por el actor -Sr. Flores Martín Sebastián- contra la empresa Tec Precinc SRL, y se la condena a abonar a esta última la suma allí consignada.

Para llegar a esa solución, la magistrada de grado analizó las constancias de autos y determinó que el accionante comenzó una relación laboral con la accionada el día 09/05/2018, vínculo este que finalizó por decisión de la empleadora, quien alegó diferentes causales que no fueron acreditadas en el proceso suscitado entre las partes.

En consecuencia, reconoció a favor del actor diferentes rubros laborales e indemnizatorios y fijó el monto de condena en favor del Sr. Flores en la suma de \$480.560, con más intereses. Finalmente impuso costas a la accionada perdidosa y



difirió la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno.

B) La empresa demandada -por intermedio de letrado apoderado- ha interpuesto recurso de apelación contra el pronunciamiento referido y expresó agravios a fs. 177/185vta., los cuales merecieron respuesta de la contraria a fs. 189/194vta..

II.- Agravios parte demandada

1.- En primer lugar cuestiona la fecha determinada en la sentencia de grado respecto del inicio del contrato de trabajo, ya que aduce que en forma previa a ser registrado el vínculo indicado, el Sr. Flores Martín Sebastián se desempeñaba como prestador de servicios. Por ello, aduce que la juez de grado realizó una arbitraria, parcial, aislada y subjetiva consideración de la prueba reunida en autos, que arroja como conclusión un fallo que no se corresponde con las probanzas existentes en el expediente.

Sostiene que si bien reconoció que el actor prestó servicios (que eran facturados), durante el período que va desde el 09/05/18 al 30/06/18, sólo a partir de la fecha 02/07/18 (fecha de su registración), en adelante, esos servicios fueron realizados bajo una relación de dependencia laboral.

Cuestiona que la magistrada de grado haya recurrido al artículo 23 de la LCT para presumir la relación laboral, por la existencia de prestación de servicios, ya que refiere que esas labores no se encuentran controvertidas en autos. Agrega que la sentenciante no advirtió que no existe una maniobra individual del empleador, ya que se acreditó en autos que el actor, mucho antes de vincularse con la demandada, era monotributista y facturaba sus servicios. Y que además, luego de finalizar la relación con su parte, nuevamente se inscribió en ese carácter y continuó facturando sus servicios.



Alega que debe descartarse la maniobra fraudulenta común para encubrir relación de naturaleza laboral a la que hace alusión la juez de primera instancia. En relación a este punto efectúa algunas consideraciones vinculadas con la prueba obrante en autos con el objeto de señalar que los términos utilizados en la decisión de grado tales como "maniobra", "acto simulado" o "acto fraudulento", no son expresiones acertadas en el análisis jurídico de la situación del actor.

Destaca que su parte no obligó ni exigió al Sr. Flores que se inscriba bajo alguna condición tributaria, aspecto que impide otorgarle la comisión de haber efectuado fraude laboral, ya que ninguna conducta exigió o condicionó para contratar los servicios del actor.

Refiere que por ser el accionante un técnico especialista, con conocimientos específicos en su materia, en la realización de sus tareas carece de dependencia técnica, y por ello entiende, que no debería presuponerse que su prestación de servicios lo fue en carácter de dependiente dentro de una relación laboral. Agrega que el modo de prestación del servicio o de ejecución de la tarea es una cuestión fundamentalmente fáctica, por lo que una de las pruebas idónea es la testimonial, y sostiene que ninguna referencia se hizo de ella en la decisión de grado.

Expresa -previo a transcribir en parte las declaraciones testimoniales brindadas por los Sres. Rosales y Ricciardi- que dichos deponentes dieron cuenta de la existencia de dos modalidades de prestación de servicios, con características diferentes, que motivaron contrataciones disímiles, con distintos regímenes legales e impositivos.

Afirma que el actor no probó el supuesto condicionamiento que le habría infringido Tec Precinc SRL para su contratación, mientras que por su parte intentó probar la existencia de dos situaciones jurídicas diferentes, una al inicio y otra durante el desarrollo del contrato de trabajo.



2.- En segundo lugar, cuestiona que la magistrada haya decidido que el despido del actor resultó arbitrario, y refiere que para llegar a esa solución la juez a quo realizó una arbitraria y subjetiva consideración de la prueba reunida en el legajo.

En relación a este punto coincide con algunas precisiones vertidas por la judicante, y detalla las causales invocadas a la hora de decidir el despido del actor. Sin embargo, aduce que, al momento de examinarse si se encontraban acreditados aquellos hechos invocados por su parte, la juez a quo no abordó ni analizó la prueba de autos, sino que simplemente la mencionó ligeramente. En tal sentido, transcribe fragmentos de la decisión de grado que entiende demuestran este argumento.

Asimismo, refiere que si un comportamiento laboral no puede acreditarse por trabajadores que se desempeñan junto al empleado acusado, la prueba de la injuria por parte del empleador se transforma en una "prueba diabólica", es decir que resultaría un aspecto de imposible acreditación. Y expresa que tampoco resulta aceptable que sólo pueden dar cuenta de los hechos aquí alegados los trabajadores de inferior jerarquía que nada tienen que ver con el contrato de trabajo.

Considera que esto resulta un absurdo, en tanto en la generalidad de los casos, los hechos graves que se denuncian, más cuando son técnicos los involucrados, sólo son conocidos en el ámbito en el que estos especialistas deben rendir cuentas. Por esto, cuestiona que, bajo dichos argumentos, se hayan desestimado algunas testimoniales producidas en el expediente.

Luego, realiza otras apreciaciones vinculadas con lo que entiende fue una errónea valoración de la prueba y señala que acompañó aquellas sanciones efectuadas al accionante por escrito, aspecto que manifiesta acredita su trayectoria en la empresa durante el corto plazo que duró. Indica que esos documentos y el cruce telegráfico no fueron desconocidos por



la contraria (de acuerdo a lo que entiende surge de la grabación de la primera audiencia de fecha 13/09/2020), y que por tales motivos desistió de la pericial caligráfica y de la informativa en subsidio.

Destaca que, más allá de la circunstancia aludida, las sanciones al actor fueron demostradas con todos los testigos y los emails acompañados, los cuales hicieron referencia a esas faltas y a dichas medidas adoptadas.

En relación a este punto, aduce que la ley de contrato de trabajo no exige una forma específica de notificación en oportunidad de ejercer las facultades sancionatorias en materia disciplinaria. Por ello, señala que le llamó la atención por escrito, y el trabajador no impugnó la aplicación de la medida disciplinaria. En consecuencia, entiende que no puede colegirse que se vulneraron derechos constitucionales de su dependiente y se le impidiera impugnar o cuestionar esa medida.

Sin perjuicio de ello, respecto a las faltas que considera graves y que fueron las que motivaron el despido, indica que existen suficiente elementos de prueba como para considerarse éstas acreditadas. En tal sentido, realiza un análisis de los medios incorporados a la causa y cada uno de los hechos invocados como causante del despido del accionante.

Conforme las precisiones que esboza, peticiona que se controle la prueba de autos, haciendo especial hincapié en la testimonial, respecto de la cual transcribe los fragmentos que entiende como más relevantes.

Concluye así que, de analizarse en conjunto todo el plexo probatorio, se puede observar cómo fue el comportamiento del trabajador y del empleador, y cómo en un corto plazo de tiempo el Sr. Flores evidenció varios y reiterativos incumplimientos a su débito laboral. En esta línea, considera que los más graves fueron haber falseado su jornada laboral, y haber puesto en peligro un contrato comercial de su empleador,



producto de faltas cometidas por este en ocasión de tener que cumplir con su débito laboral.

3.- Como tercer agravio, expone que en la sentencia de grado se incorporó en la planilla de liquidación el rubro de diferencias de haberes, sin haberse siquiera tratado ese aspecto. Por lo que sostiene que resulta arbitraria e infundada la condena por estas sumas que no han merecido ninguna explicación en dicha decisión.

4.- Finalmente cuestiona que se la condene en costas por la totalidad del trámite intentado por el actor, cuando a la luz del resultado, prácticamente el 50% de lo pretendido por el Sr. Flores no fue reconocido por el tribunal de primera instancia.

Destaca que, tal como desarrolló en los agravios anteriores, debió rechazarse la demanda. Sin embargo, más allá de esto, alega que en la instancia de grado gran parte del reclamo fue desestimado, y pone como ejemplo la aplicación de las multas o agravamientos indemnizatorios. Por tal motivo, de acuerdo al resultado del proceso, aduce que las costas por lo que no ha prosperado deben ser reguladas e impuestas al accionante, conforme lo establecido por el art. 20 de la ley 1594 después de la reforma de la ley 2933.

A continuación transcribe la norma mencionada y cita un precedente de esta alzada, el cual considera aplicable a las presentes.

Agrega que la prescindencia de la aplicación de costas por los conceptos desestimados o rechazados (a los que considera que deberán sumarse los que rechace esta cámara) no está fundamentado en la sentencia. Refiere también que ninguno de los rubros que integran un proceso resulta ajeno a la actividad profesional, por lo cual corresponde la imposición de costas a la vencida. Relaciona esta interpretación con lo normado en el art. 20 de la Ley 1.594 y el art. 71 del CPCC,



por lo que solicita que se modifique también este punto de la sentencia atacada.

Contestación parte actora

1.- En primer lugar, el demandante aduce que el escrito de expresión de agravios no resulta ser una crítica concreta y razonada del fallo de primera instancia. Sostiene así que la apelación de la contraria no cumple los requisitos del art. 265 del CPCC, por lo que peticiona, con cita de doctrina y jurisprudencia, que ese recurso sea declarado desierto.

2.- En relación a la fecha de inicio del contrato de trabajo, sostiene que ambas partes están de acuerdo que se vincularon el día 09/05/2018, aunque no comparte aquellas precisiones invocadas por la contraria respecto del tipo de vinculación que mantuvieron desde el inicio.

En tal sentido, en forma contraria a lo sostenido por la demandada, comparte lo resuelto en la instancia de origen respecto de la presunción de la existencia de un contrato de trabajo conforme lo normado en el art. 23 de la LCT (presunción iuris tantum). En esta línea, expresa que recaía en la accionada la carga de acreditar que en realidad la vinculación contractual no detentaba naturaleza laboral.

Alega que el hecho de haber facturado por la prestación de sus tareas no hace más que demostrar la real fecha de ingreso, las tareas realizadas y la jornada. En este sentido efectúa algunas precisiones respecto de dicha documental y agrega que la demandada no acompañó contrato de locación de servicios que uniera a las partes, pretendiendo suplirlo únicamente con declaraciones testimoniales, las cuales aduce que no son idóneas a tales fines.

Realiza algunas consideraciones respecto de las declaraciones testimoniales y asevera que la accionada no pudo desvirtuar mínimamente la presunción establecida en el art 23 LCT., motivo por el que entiende debe rechazarse el primer agravio.



3.- Respecto a la segunda queja, reitera consideraciones relacionadas con la ausencia de una crítica concreta y razonada por parte del actor.

Asimismo, refiere que los testigos propuestos por la demandada no ofrecen total imparcialidad y objetividad debido a que son personas que se desempeñan en las funciones ejecutivas y en la toma de decisiones en la empresa demandada. Por ello, aduce que sus testimonios deben ser valorados bajo la especial situación que ellos ostentan y entiende así que es correcta la óptica adoptada por la juez de grado para ponderarlos.

Agrega que ninguna de esas personas indicó concretamente las circunstancias de al menos una de las faltas que pretende imputársele a su parte y coincide con la magistrada de grado en el sentido de que no existen sanciones documentadas, ni un legajo del trabajador que permita evaluar cuándo se cometieron, su gravedad y la licitud de éstas.

Destaca que su parte desconoció e impugnó cada una de las imputaciones realizadas por la contraria y sobre las que la nombrada pretende justificar el despido, imputaciones que, conforme indica, fueron rechazadas mediante telegrama cuya autenticidad y recepción fue expresamente reconocido por la contraria. Añade que, en oportunidad de contestar el traslado de la documental acompañada, rechazó e impugnó las sanciones de fechas 05/10/2018 y 06/11/2018 en tanto carecen de fecha, hora y circunstancias en que supuestamente ocurrieron las faltas cometidas, tal es así que refiere que ni siquiera se señaló el dominio del rodado. Asimismo, aduce que impugnó las impresiones de e-mail y orden de servicio de Pampa Energía, como el contenido y recepción de la CD709512448.

Alega que existe una orfandad probatoria por parte de la accionada a efectos de acreditar las supuestas infracciones cometidas y en esta línea destaca que el contenido del Pen Drive acompañado fue íntegramente desconocido y rechazado.



Ello porque es prueba emitida por la misma demandada que no cuenta con ningún tipo de respaldo en ninguna otra constancia.

Realiza otras consideraciones en relación a aspectos probatorios de este proceso e indica que al no probarse ninguna de las imputaciones realizadas, ni siquiera puede llegar a analizarse si las supuestas faltas cometidas revisten entidad suficiente para constituir una injuria de tal magnitud que hicieran imposible la continuidad del contrato de trabajo y su justificada culminación.

En definitiva, solicita que esta queja también sea desestimada.

4. Respecto de la tercera crítica, sostiene que la totalidad de los rubros reclamados por su parte fueron tratados por la judicante, y objeto de análisis pericial. De tal forma, considera que este agravio intentado no resiste el menor análisis y deviene improcedente de acuerdo a la sola lectura del escrito de demanda y de la sentencia.

5. Por último, respecto a la queja final, alega que al momento de petitionar en el escrito de demanda realizó una estimación de los rubros que se reclaman, los cuales se fijaron de acuerdo a la producción de la prueba y a lo que la judicante determinó en relación a los importes correspondientes a cada ítem.

En consecuencia, solicita que también se desestime este agravio.

III.- A) Atento el planteo de la parte recurrida y en uso de las facultades conferidas a este Tribunal como Juez del recurso, que puede ser ejercida aún de oficio, corresponde examinar si el memorial de agravios reúne los requisitos formales de habilidad exigidos por el art. 265 del Código Procesal, aplicable supletoriamente en autos en virtud a lo normado por el art. 54 de la ley 921.

En ese cometido y atendiendo a la gravedad con que el art. 266 del ordenamiento de rito sanciona las falencias del



escrito recursivo, considero que habiendo expresado la recurrente mínimamente la razón de su disconformidad con la decisión adoptada, las críticas efectuadas habilitan el análisis sustancial de la materia sometida a revisión.

Ello así, en razón que no debe desmerecerse el escrito recursivo, si llena su finalidad, aunque lo haga con estrechez o bordeando los límites técnicos tolerables. En ese entendimiento concluyo, a diferencia de lo sostenido por la parte apelada, que el recurso en análisis debe ser examinado.

B) La Corte Suprema de Justicia de la Nación sostiene que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas 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 a la recurrente en todos y cada una de sus fundamentos sino sólo 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 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 sólo 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). Por tales motivos, 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 de argumento como para hacer variar el alcance de la decisión.

IV.- Establecido lo anterior y reseñada sintéticamente la postura de las partes (apartado II) he de abordar los cuestionamientos traídos a consideración por la parte actora.

Primer y segundo agravio

A.- 1) En primer lugar, en vistas de que las dos primeras críticas se vinculan con aspectos probatorios debo recordar que la prueba producida en el proceso -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 este 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. Estas directrices 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 legalmente ingresados a la litis deben ser ponderados en su conjunto, 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).-

Destaco 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 rija 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



difícil 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) Bajo el marco conceptual citado precedentemente he de analizar la prueba rendida en la causa, ello a fin de establecer, conforme lo sostiene la demandada impugnante: a) la fecha de inicio del contrato laboral que uniera a las partes, ya que la accionada alega que fue en forma posterior a lo determinado en la decisión de grado. y b) si se encuentra debidamente probada la causal de despido invocada por la empleadora en la notificación de despido obrante a fs. 34/36.

* Fecha de inicio de la relación laboral entre las partes:

En su primera crítica, la demandada cuestiona la fecha fijada en la sentencia de grado como inicio de la relación laboral que uniera a las partes. En tal sentido, aduce que con la prueba obrante en autos, se puede advertir que los primeros meses el accionante prestó servicios como trabajador autónomo. Por lo que entiende que el comienzo del vínculo laboral debe ser fijado un par de meses posteriores al establecido en la decisión atacada.



Ahora bien, sobre este aspecto en primer término he de destacar que la sola emisión de facturas por parte del actor a nombre de la demandada no resulta suficiente como para otorgarle al actor el carácter de trabajador independiente.

Por esto, tal como remarcó la judicante, esa circunstancia (carácter de monotributista del accionante) en modo alguno permite delimitar la naturaleza de la relación que uniera a las partes. Es decir que por esa sola circunstancia no puede afirmarse que en los primeros meses se celebró un contrato de locación de servicios entre las partes. Máxime si se tiene en cuenta que en este caso el vínculo entre el Sr. Flores y la empresa Tec Precinc SRL se extendió en el tiempo, lo que motivó la contratación específica del Sr. Flores por parte de la empresa demandada, en el carácter concreto de dependiente respecto de esta última.

En esta línea de pensamiento se ha afirmado que "no puede asignársele virtualidad probatoria a la existencia de facturas abonadas a un trabajador en concepto de honorarios, desde que lo determinante son los hechos tal como se dan y no lo que las partes quieren decir de su relación o denominaciones o formas que de buena o mala fe adopten para poner un velo sobre lo realmente ocurrido" (CNAT, sala 10°, 30/3/2000, "Bertolini, Ana M. v. Editorial Atlántida SA", JA 2001-I-595, citado por Julio Armano Grisolia en "Tratado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", Tomo I, pág. 668; Ed. Thomson Reuters La Ley).

Por tales motivos, adquiere suma relevancia el principio de primacía de la realidad invocado por la sentenciante y la presunción contenida en el art. 23 de la LCT, ya que si una vinculación que habría comenzado como una simple locación de servicios se convirtió en una de dependencia, esa sola circunstancia permite presumir que la relación siempre tuvo dichas características.



En esta línea, cabe recordar que la primacía de la realidad, principio general del derecho del trabajo que tiene en el ordenamiento positivo numerosas manifestaciones (cfr. Etala, "Contrato de Trabajo", pág. 39/40, ed. Astrea, 1.998), importa una regla de interpretación para el juzgador según la cual sobre la ficción que puedan haber montado los litigantes se impone la realidad resultante de los hechos cumplidos durante la relación, ya que la misma tiene en consideración la situación de desigualdad en que se encuentran las partes integrantes del vínculo laboral y afirma el principio de buena fe (cfr. Fernández Madrid, "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", T° I, pág. 310/311 y nota 87, respectivamente, La Ley, 2da. edición actualizada, año 2000).

Este principio se presenta con caracteres más nítidos en las relaciones reguladas por el Derecho del Trabajo (cfr. Martínez Vivot, "Elementos del derecho del trabajo y de la seguridad social", pág. 82, Ed. Astrea, 1999) y éste se impone a lo largo del vínculo laboral a favor del trabajador, ello en atención a que esta primacía de la situación de hecho sobre la ficción jurídica se manifiesta en todas las fases de la relación de trabajo (Cfr. Deveali, "La empresa y las relaciones de trabajo", DT, 1953-337).

Es por ello que la carga de la prueba para controvertir esa relación de dependencia que uniera a las partes recaía en cabeza de la demandada. Esto en el sentido de que era esa parte (ahora apelante) quien debía acreditar las razones por las cuales entendió que en un comienzo el vínculo revestía características diferentes a uno laboral.

Justamente, de las constancias de autos surge exactamente lo contrario, es decir que las condiciones que vincularon al actor con la accionada siempre fueron similares, tanto en lo que respecta a los días de trabajo como a remuneraciones percibidas por el Sr. Flores. Esto lo advierto específicamente de las facturas emitidas por el dependiente, de las cuales



observo que durante los meses de mayo y junio prestó tareas de lunes a viernes y algunos fines de semana. Debo remarcar que justamente esas facturas emitidas por el trabajador fueron las invocadas por la misma demandada al momento de intentar justificar su agravio sobre esta temática (ver consideraciones vertidas a fs. 177vta.).

A esto se agrega que los salarios percibidos por el Sr. Flores durante esos dos meses se asemejan a aquellos que luego comenzó a percibir como trabajador dependiente de la accionante (aunque existe una diferencia que fue reconocida en la decisión de grado). Esto puede ser advertido de una comparación entre los montos consignados en las facturas previamente mencionadas (fs. 4/5), y los importes percibidos por el trabajador cuando ya se encontraba reconocida su relación de dependencia (fs. 49/53).

Así, la mera circunstancia de que el accionante estuviera inscripto como monotributista y emitiera facturas a fin de percibir sus emolumentos por las tareas desplegadas (véase que las copias de facturas obrantes a fs. 4/5, cuyos originales están reservados, poseen numeración correlativa) carece de trascendencia si se encuentra acreditada, como en el supuesto bajo estudio, la existencia de notas que caracterizan el contrato de trabajo (arts. 21 y 23 de la LCT).

En tal sentido se ha expresado: "(...) la emisión de facturas por servicios cumplidos y la inscripción como monotributista del accionante, no pueden ser determinantes de una relación comercial, ya que es común que los empleadores le exijan esto a sus trabajadores, cuando se pretende disimular la existencia de un verdadero contrato bajo una figura distinta y con ello logra evadir la aplicación de la normativa laboral como sucede en el presente caso respecto al período comprendido entre enero de 2004 y agosto del 2005". (CANT, Sala VII, -Soler, Martín Luis c. Jorge Bensúa Publicidad y



Sponsoring S.R.L. y otro- 18/02/2008, Información Legal - Thomson Reuters, Cita Online AR/JUR/434/2008).

Por su parte, especial mención he de hacer respecto de las testimoniales invocadas por la recurrente respecto de este punto. En tal sentido, observo que dicha parte hace referencia a lo señalado por los Sres. José Luis Rosales -contador de la incoada y dependiente que participa en la toma de decisión de la empresa- (fs. 129/130) y Roberto Fabián Richiardi -gerente de operaciones de la accionada- (fs. 133/134) para fundar la diferente contratación que habría regido en esos primeros meses. No obstante ello, ninguna de esas personas especificó la manera en que en ese primer período temporal el actor llevó a cabo sus labores. A modo de ejemplo, he de señalar que ninguno de los declarantes aludidos detalló los días y horarios en que se desempeñó el accionante cuando facturaba sus servicios. Tampoco hicieron referencia alguna a distinciones sustanciales entre los servicios prestados en ese primer período temporal y aquellos que continuó realizando una vez inscripto el vínculo laboral.

Por el contrario, el Sr. Rosales señaló que el actor prestaba tareas de lunes a viernes, aspecto que se condice justamente con lo facturado los meses previos al alta laboral como dependiente de la demandada. En consecuencia, mal podría determinarse la relación que unió a las partes por una simple referencia al carácter de autónomo de un dependiente, mención que además fue realizada por el socio y gerente de la empresa (Sr. Richiardi), y por otro dependiente de la firma demandada, quien no pudo otorgar demasiadas precisiones sobre este aspecto.

En consecuencia, de acuerdo a todos los fundamentos previamente desarrollados, y haciendo especial hincapié en la continuidad de la relación laboral que se configuró entre las partes desde el momento de la contratación hasta su desvinculación y la ausencia de prueba en contrario por parte



de la demandada, entiendo que esta crítica debe ser desestimada.

* Acreditación de las causales de despido invocadas por la demandada.

a.- Sustancialmente en este segundo agravio la demandada cuestiona, al igual que en la primera crítica, la manera en que la judicante analizó la prueba obrante en autos a la hora de examinar los eventos que habrían determinado la disolución del vínculo laboral. Sobre dicho aspecto, la apelante aduce que con las constancias de autos se acreditaron esos hechos alegados al momento de decidir el despido del accionante.

Así, de una lectura íntegra de esta crítica, puedo advertir que la recurrente hace especial hincapié en el hecho de que cada una de las conductas endilgadas al actor se pueden confirmar con las testimoniales producidas, esto porque considera que dichas declaraciones se condicen con las restantes constancias de autos.

Sin embargo, he de adelantar que entiendo que esto no es así, ya que las manifestaciones vertidas por los testigos en cuestión solo dan cuenta de ciertas circunstancias que no resultan suficientes como para tener por probados los hechos invocados.

En este aspecto, como primer punto, debo señalar que fundamentalmente la accionada no acreditó los últimos extremos fácticos alegados a la hora de disolver el vínculo laboral. Me refiero concretamente a las inasistencias de los días 02/01/2019, 07/01/2019 y 08/01/2019, alegadas en la notificación del despido (fs. 34/36), constancia de la cual se desprende que esas fueron las últimas faltas imputadas al dependiente.

Por tal razón, dichas situaciones son las que cobran especial relevancia en virtud de la contemporaneidad que debe mediar entre el despido y el hecho que lo origina. En tal sentido cabe recordar que debe existir cierta proximidad en el



tiempo entre la causa del despido y la notificación de éste, razón por la cual esos últimos extremos invocados por la empleadora son los sustanciales a la hora de examinar los motivos invocados como casual de la ruptura.

En esta línea, debe tenerse en cuenta que los antecedentes desfavorables de un operario sirven de apoyo a un despido si existe un último hecho injurioso que puede ser utilizado como causa inmediata y directa de la decisión. Recién en ese supuesto los antecedentes (sancionados) se agregan al último hecho para determinar la gravedad de la causal y la justicia del despido que podría no tener justificativo si se tomara el último hecho con prescindencia de sus antecedentes. Esas faltas anteriores sancionadas determinan la medida de la injuria, es decir, le adjudican gravedad al nuevo incumplimiento. En definitiva, una falta que aisladamente considerada no es suficiente para autorizar el despido, puede legitimar tal consecuencia cuando representa el último elemento de una serie de incumplimientos que constituyen las manifestaciones de un comportamiento culpable del trabajador (Juan Carlos Fernández Madrid, Tratado Práctico de Derecho del Trabajo, t. II, Ed. La Ley, p. 1854; Julio Armando Grisolia, Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, t. II, Ed. Abeledo Perrot, p. 1017; Carlos Alberto Etala, Contrato de trabajo, Ed. Astrea, t. 2, p. 242).

Por tal motivo, si no se acredita esa última situación alegada por la empleadora (inasistencias del accionante), mal podrían analizarse las restantes circunstancias invocadas al momento de notificársele al trabajador la decisión rupturista. Esto porque no resulta procedente convalidar la causa de una disolución del vínculo laboral decidido por la empleadora en el caso que no se prueben los hechos que en definitiva determinaron esa decisión. Justamente, en este caso, los últimos incumplimientos invocados por la empresa demandada se relacionan con las supuestas inasistencias ocurridas los



primeros días de enero del 2019, las cuales habrían motivado la orden de servicio emitida por Pampa Energía SA (cuya copia simple está agregada a fs. 38).

A partir de estas primeras precisiones, y de un análisis de las constancias de autos, es que considero que estos últimos supuestos hechos alegados por la demandada (inasistencias del actor) no se encuentran debidamente probados con las constancias de autos.

Así, respecto de esos extremos, observo que los testigos Richiardi (quien debo señalar que es socio y gerente de la empresa demandada), o la Sra. Cerrutti indicaron que el accionante tuvo algunas inasistencias a su lugar de trabajo e hicieron mención a órdenes de servicio emitidas en razón de éstas (testimoniales de fs. 133/134 y 131/132 respectivamente). Sin embargo, ninguno de ellos precisó cuántas veces se ausentó, ni especificó concretamente los días en que habrían ocurrido esas faltas, ni tampoco dieron cuenta de la manera en que ellos tomaron conocimiento de dichas inasistencias. Sólo hicieron referencia en forma genérica a inasistencias del actor pero sin determinar ninguno de ellos en qué condiciones se produjeron.

Asimismo, el testigo José Luis Rosales sólo hizo referencia a otras supuestas faltas cometidas por el actor, pero sin otorgar mayores precisiones respecto de las inasistencias que aquí se analizan (fs. 129/130). Solamente hizo mención a que el trabajador "empezó a faltar sin aviso" e indicó que tuvieron una orden de servicio por reclamo de una deficiencia. No obstante ello, al igual que los dos testigos previos, no señaló en forma concreta los días en que se habrían producido esas inasistencias, ni otorgó demasiadas especificaciones respecto de las últimas faltas endilgadas al accionante (por ejemplo no detalló los días concretos de esas faltas sin aviso ni el lugar en que se desempeñaba el actor).



Tampoco relacionó esa supuesta orden de servicio recibida por la empresa demandada con las inasistencias del Sr. Flores.

Por su parte, el testigo Sr. Pablo Héctor Painevil también hizo referencia a llegadas tarde e inasistencias del dependiente reclamante pero sin especificar tampoco fechas concretas (fs. 135/136). Y esta persona, cuya declaración resulta de relevancia por haber sido supervisor y quien diseñaba los cronogramas de trabajo, señaló que existieron quejas de la empresa operadora (órdenes de servicio) en razón a supuestas llegadas tarde del trabajador y faltas al lugar de trabajo. De tal forma, este es el único declarante que realmente dio cuenta de las inasistencias del accionante (aunque sin demasiadas precisiones concretas) y de las quejas de la empresa operadora (aunque sin especificar qué empresa emitió esa orden de servicio).

Sin embargo, esta declaración por sí sola resulta insuficiente como para tener por acreditadas las faltas endilgadas al trabajador para decidir su desvinculación. Esto porque, si bien por su cargo específico (supervisor del actor) puede dar cuenta de las mencionadas situaciones, cierto es que la restante prueba resulta insuficiente como para otorgarle entidad suficiente a sus dichos. Máxime si se tiene en cuenta que ninguno de los restantes testigos manifestó la forma en que tomó conocimiento de las supuestas inasistencias del accionante.

En tal sentido, ya hemos señalado que los dichos de un jerárquico por sí solos no pueden ser la prueba de la injuria grave que avala la resolución contractual, dado que se tornaría fácil prefabricar una situación de tal tipo y además es el responsable interesado en ella. Este criterio ha sido sostenido por esta Alzada en autos "Baldini Diego Ezequiel c/ Land Oil SRL s/ Despido y Cobro de Haberes", (Expte. Nro.: 70309, Año: 2020), al expresar que: "En tal situación, la decisión debió inclinarse en favor del operario, sujeto débil



de la relación jurídica y conforme consigna legal expresa (art. 9 LCT), y no a la inversa, como se plasma en la resolución bajo revisión, no encontrándose fundadas las sospechas e inferencias del juzgador y dándose mayor credibilidad al personal jerárquico”.

La jurisprudencia mayoritaria ha sostenido en relación a la idoneidad del testigo jerárquico que: “Si los testigos cuyos dichos conforman el basamento del decisorio ocupan altos cargos directivos en la sociedad demandada y, por ende, ejercen funciones de organización, dirección y de carácter disciplinarias con respecto al personal, que comprometen la empresa, es obvio que tienen un interés directo en el resultado del pleito, implicando con ello que sus testimonios carecen del recaudo de extraneidad en el proceso, condición indispensable a los efectos de asegurar la objetividad, imparcialidad y veracidad de sus deposiciones, por lo que carecen de eficacia probatoria para acreditar la injuria atribuida al dependiente” (SCJBA, Ac. L-40.961, 15/8/89, citado en Derecho Procesal del Trabajo, Alejandro Oscar Babio, Ed. Nemesis, p.255).

En similar sentido: “Corresponde admitir las indemnizaciones por despido pues la demandada no logró acreditar la conducta injuriosa imputada al actor (...), a los fines de justificar el despido, ya que la declaración testimonial que presenta no resulta eficaz ni convictiva a tales fines, toda vez que el deponente ocupaba una función jerárquica para la accionada, lo que condiciona su imparcialidad en el pleito.” (Incoronato Francisco Ariel c/ El Porteño Apartments LLC s/ despido, Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala: V, Fecha: 19-dic-2013, Cita: MJ-JU-M-85186-AR | MJJ85186 | MJJ85186, aldiaargentina.microjuris.com/2014/05/05).

Debo resaltar que estas consideraciones vinculadas a la manera en que deben analizarse estas testimoniales resultan



aplicables no solo a este supervisor (Sr. Painevil), sino incluso al Sr. Richiardi quien resulta ser socio y gerente de la empresa demandada.

De tal manera, ante la ausencia de prueba respaldatoria que permita determinar las inasistencias alegadas del actor, entiendo que la declaración testimonial del Sr. Painevil por sí sola resulta insuficiente para tener por acreditadas las inasistencias del accionante. En esta línea, debo reiterar que los restantes testigos no otorgaron demasiadas precisiones ni de la manera en que tomaron conocimiento de esas inasistencias, ni relacionaron específicamente la orden de servicio que habría emitido Pampa Energía SA con esas faltas.

He de agregar que ni siquiera se incorporaron planillas horarias que demuestren las inasistencias del accionante a su lugar de trabajo. Este tipo de constancia incluso fue invocada por la demandada al momento de comunicarle el despido al Sr. Flores, ya que en el acta de notificación se consignó que el actor no "registró en su planilla horaria" algunas llegadas tarde (fs. 34vta.). Por lo que esa consideración me permite entender que la accionada contaba con registros de asistencia al lugar de trabajo respecto de sus dependientes, registro que no fue incorporado a esta causa.

b.- En vinculación con todo lo desarrollado, debo agregar que tampoco se acreditó el supuesto "riesgo de la actividad comercial" con la firma Pampa Energía SA que las faltas del accionante le habrían ocasionado a la empresa demandada (punto alegado por la patronal en la notificación del despido -fs.35-). Esa situación concreta es la que le otorgaría gravedad suficiente a las inasistencias (en caso de entenderse como probadas) como para justificar el distracto.

Así, remarco que la hoja de servicio acompañada con la contestación de demanda (fs. 38), la cual en principio habría sido enviada por la empresa Pampa Energía, no resulta suficiente para acreditar el supuesto "riesgo en la actividad



comercial" de la demandada. Esto porque de autos no puede establecerse que efectivamente ese documento fuera emitido por la mencionada empresa Pampa Energía SA.

En tal sentido, advierto que si bien el Sr. Painevil reconoció que había enviado por mail esa orden de servicio recibida de la mencionada empresa, cierto es que no se acompañó prueba alguna que confirmen los dichos de una persona que resulta ser jerárquico del actor. Por lo que hubiera resultado adecuado confirmar el envío de esa comunicación con la firma remitente ya que ésta resulta ser una persona ajena a la presente relación laboral, y por lo tanto imparcial al resultado de este proceso.

Justamente la demandada ofreció una prueba en esta línea (informativa a Pampa Energía SA, conforme surge de fs. 81). Sin embargo ese elemento probatorio no fue incorporado en este proceso, circunstancia que impide confirmar el envío de esa orden de servicio. Y ese medio probatorio hubiera servido a los fines de otorgar veracidad a esa constancia, ya que ésta fue desconocida por el actor a fs. 85.

Asimismo, en relación a esa supuesta orden de servicio, debo remarcar que tampoco surge de ella que las inasistencias los días allí mencionados (02/01/2019 y 07/01/2019) puedan atribuirse al Sr. Flores. Esto porque en ese documento solo se indica que se constató una "inasistencia del personal técnico", pero sin mencionarse al actor. Es decir que por sí sola esa documental no es útil para demostrar un incumplimiento personal del accionante, sino solo de la empresa demandada respecto de esa tercera firma.

En definitiva, de acuerdo a todas las consideraciones hasta aquí vertidas, considero que no se probó en debida forma los últimos incumplimientos endilgados al trabajador (inasistencias) y la gravedad suficiente de estos para justificar el despido, aspecto que me impide analizar las restantes causales invocadas por la empleadora. Todo esto en



razón de que debe tenerse en cuenta el principio de contemporaneidad de la decisión rupturista con las faltas invocadas.

c.- Sin perjuicio de lo expuesto hasta este punto, y a mayor abundamiento de la solución propuesta, he de hacer algunas consideraciones respecto del supuesto uso indebido del vehículo asignado al accionante (por utilizarlo fuera del horario laboral y a exceso de velocidad).

He de examinar este aspecto ya que podría entenderse que esas causales también respetan la mencionada contemporaneidad entre la falta y el despido. Esto porque en la notificación del distracto se indicó que se recibió el reporte del sistema de rastreo satelital "los primeros días de ... enero", y el despido fue justamente ese mismo mes.

Por este motivo, analizaré este extremo con el objeto de dar una adecuada respuesta al recurso interpuesto. Aunque igualmente debo reiterar que considero que ese inadecuado uso del vehículo no fue el último hecho endilgado al actor y en consecuencia el detonante de la disolución del vínculo laboral.

Más allá de esto último, igualmente también entiendo que ni siquiera esa falta del dependiente fue debidamente acreditada con las constancias de autos. Esto porque en definitiva este aspecto fue alegado teniendo en consideración un registro satelital que fue expresamente desconocido por el accionante (fs. 85), y que no fue corroborado por la accionada con ninguna prueba específica.

En tal sentido, considero que la supuesta utilización del vehículo fuera del horario laboral no debe entenderse como acreditada con las testimoniales obrantes en autos, ya que cada uno de los declarantes (fs. 129/130, 131/132, 133/134 y 135/136), indicaron que este hecho surgiría de la geolocalización del vehículo (conforme sistema satelital que utilizaría la empresa), constancia que no fue debidamente



acreditada. Por esto, esas manifestaciones vertidas por los testigos no resultan suficientes para probar este punto, ya que cada una de esas personas se basaron en un registro satelital que no se encuentra corroborado.

Sobre este punto, he de remarcar que la dificultad que presentan las planillas adjuntadas en el soporte informático (denominadas "excesos flores Sebastian 09-2018", "excesos Flores 10-2018" y "10-2018 (ranking de manejo)" -sic-) es que no se puede determinar de qué manera fue llevado a cabo ese monitoreo. Simplemente se adjuntan unas planillas tipo Excel que detallan aspectos vinculados con el uso del vehículo asignado al trabajador, las cuales fueron desconocidas por el accionante.

No paso por alto que de la planilla denominada "10-2018 (ranking de manejo)" surge la empresa específica que realizaría este control, esto es "RSV Control Integral de Logística". Pero esa precisión resulta insuficiente como para otorgarle veracidad a los registros ya que no se libró oficio alguno [prueba informativa] a la mencionada empresa con el objeto de que confirme esos datos, prueba que hubiera servido en razón del desconocimiento expreso respecto de esa documental efectuado por el trabajador (fs. 85).

La deficiencia probatoria respecto de registro satelital resulta ser sustancial ya que estos hechos endilgados al trabajador como causales del despido decidido por la empleadora se basan en el monitoreo, conforme lo alegado por la misma empleadora. En tal sentido, observo que en el acta notarial que dio cuenta de la notificación comunicada al Sr. Flores se consignó que "En virtud del análisis del reporte del sistema satelital, contratado por la empresa recibidos los primeros días de ese mes de enero, se advierte que el vehículo a su cargo ha sido utilizado fuera del horario laboral, lo que se encuentra expresamente vedado, advirtiéndose también de ese



informe numerosas llegadas tardes a su puesto de trabajo a nuestra empresa cliente PAMPA ENERGIA" (fs. 34vta.).

Y a continuación se hace referencia a una "conducta de tratar de esconder y ocultar su incumplimiento mintiendo en las planillas horarias laborales que confecciona, que resulta descubierto luego y en razón del rastreo satelital del vehículo que pone de manifiesto estas inconsistencias" (fs. 34vta.).

De esas precisiones puedo advertir la importancia otorgada al registro satelital del vehículo utilizado por el trabajador. Esto porque a partir de éste la empleadora justificó la decisión rupturista respecto de la mayoría de los extremos invocados (llegadas tarde, uso indebido del vehículo, incumplimiento a la hora de determinar sus ingresos en las planillas laborales). En consecuencia, puedo concluir que, aun si se quieren incluir esos extremos en las causales de despido invocadas por la empleadora, éstos tampoco fueron debidamente probados con las constancias de autos.

B.- En definitiva, de acuerdo al análisis de toda la prueba incorporada a estos obrados, entiendo que deben desestimarse los dos primeros agravios de la accionada en los términos intentados y, por consiguiente, confirmarse la decisión adoptada en la instancia de grado en lo que ha dichos aspectos refiere.

Tercer agravio (Diferencias Salariales)

La demandada critica la sentencia por entender que se reconocieron diferencias salariales en favor del actor sin explicitarse las razones que llevaron a la juzgadora a adoptar esa decisión.

Sin embargo, advierto que la accionada pasa por alto que la judicante al momento de fijar todas las sumas indemnizatorias reconocidas al trabajador tuvo en cuenta la pericial contable producida en autos. Así, al momento de cuantificar el importe en favor del dependiente y discriminar



las sumas que se le reconocieron, hizo especial mención a dicho medio probatorio (obranste a fs. 100/103), y además analizó los recibos de haberes incorporados y el salario básico abonado al dependiente (consideraciones de la juez a quo vertidas a fs. 170vta./171).

Así, en lo que hace específicamente a la pericial contable, observo que el profesional concretamente determinó las diferencias salariales a fs. 101, y aclaró que éstas habían sido calculadas en relación a las facturas de los meses de mayo y junio del 2018 (itmes cuyo reclamo surge de la planilla practicada por el actor en el escrito inicial).

Por lo que de acuerdo a todas estas precisiones, mal puede la recurrente alegar que no pudo ejercer de manera adecuada su derecho de defensa, ya que las pautas utilizadas para calcular este importe en concreto (diferencias salariales) fueron debidamente especificadas en el informe contable utilizado por la juez a quo. Nótese que dichas sumas consignadas por la profesional contable a fs. 101 coinciden con aquellas reconocidas en la decisión de grado a fs. 170vta./171 (diferencia salarial por el mes de mayo/2018: \$6.274,01; diferencia salarial por el mes de junio/2018: \$26.053,06).

En esta línea, he de agregar que justamente el informe pericial presentado por la contadora Cristina Laura Marchena no fue oportunamente observado por la demandada al momento de conferírsele traslado (providencia de fs. 104). Por lo que mal puede la demandada en esta instancia cuestionar una decisión adoptada de conformidad a un prueba o elemento de convicción que no fue cuestionado por esa parte en el momento procesal oportuno.

En consecuencia, de acuerdo a todo lo expuesto, entiendo que no corresponde hacer lugar a este tercer agravio vertido por la apelante. Máxime si se tiene presente lo que se desprende del apartado II y V del escrito de demanda.-

Cuarto agravio



Finalmente, la empresa accionada cuestiona la imposición de costas decidida en la instancia de grado bajo el argumento de que el reclamo prosperó únicamente en un 50% de lo pretendido por el accionante. Por tal motivo, aduce que deben distribuirse proporcionalmente estos gastos causídicos entre ambas partes.

Sin embargo, más allá de cada argumento en particular vertido por la demandada, entiendo que este agravio no puede tener una acogida favorable de mi parte, conforme postura que he venido sosteniendo en diferentes precedentes llegados a consideración de esta alzada.

A modo de ejemplo he de recordar lo sostenido en autos "Figueroa Alicia Norma y Otro c/ Binning Anthony s/ Cobro de Haberes" (Expte. 26699, Año 2010), de la OAPG de San Martín de los Andes, en Acuerdo de fecha 1 de abril del año 2015, y recientemente en autos "Gonzalez Erices, Jorge Darío c/ Polyar Sacif s/ Despido Directo por causales genéricas", (Expte. N° 69.312/2.015), de esta misma OAPG, Acuerdo de fecha 21 de diciembre del 2022.

En esas oportunidades señalé que en los procesos en los cuales se reclaman créditos de índole laboral, el principio general previsto en el art. 68 del C.P.C. y C. y 17 de la ley 921, debe ser interpretado conforme el sentido protectorio que tiene el derecho del trabajo. Por tal motivo, si el empleador incumplió con las obligaciones a su cargo y por dicha actitud el dependiente se vio constreñido a iniciar demanda judicial tendiente al reconocimiento de su derecho resulta procedente que las causídicas sean impuestas al principal aunque la acción no prospere en todo lo reclamado.

El criterio antes expuesto es además el que sostuvo la otrora Cámara en Todos los Fueros de la ciudad de Cutral Có, la cual integré, en reiterados precedentes al exponer "... II.- Este tribunal ha sentado criterio respecto de la cuestión en autos: "Gamboa, Oscar Raúl c/ Hidenesa s/ Despido" (CTF CCó,



RSD Ac. N° 17/07, 7/8/07; Expte. Nro.: 103, Folio: 16, Año: 2.007); "Mazzina, Juan Carlos c/ Ing. de Obras/ Cobro de Haberes" (CTF CCó, RSD Ac. N° 11/08, 6/5/08; Expte. Nro.: 180, Folio: 28, Año: 2.007); y "Cerde, Martín Javier c/ S.A. Importadora y Exportadora de la Patagonia s/ Despido" (CTF CCó, RSD Ac. N° 13/08, 13/5/08; Expte. Nro.: 248, Folio: 39, Año: 2.008). En todos esos precedentes se expresó que, pese a que la demanda prospere por un monto menor al primigeniamente reclamado, debe estarse al principio objetivo de la derrota, imponiéndose las mismas al demandado vencido.

Conforme resulta del "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación" de Fenochietto-Arazi, Ed. Astrea, Tomo I, pág. 286, se denomina litigante vencido a "...aquel en contra del cual se declara el derecho o se dicta la decisión judicial. El carácter de vencido en costas, se configura, para el demandado, si la demanda prospera aunque lo sea en mínima parte en cuanto al monto".- Amén de ello, en autos ha quedado comprobado que el actor debió promover acción judicial para lograr la consecución del objetivo, expresando la jurisprudencia en el punto: "Corresponde confirmar la decisión que impuso el total de las costas al codemandado en juicio laboral, a pesar de que la demanda prosperó por una suma menor a la pretendida, ya que para resolver al respecto no debe estarse solo a un criterio aritmético, sino también a la forma como prosperan los respectivos reclamos, así como a su entidad y trascendencia, y puesto que el actor se vio obligado a demandar para obtener el reconocimiento de su derecho" (Cám. Nac. Apel. del Trabajo, Sala IV, 27-04-2007. Flores Solís, Angélica c. Proclinser S.A. y otro. La ley On Line).-..." (CTF de Cutral Co, autos caratulados: "Antigual Edith Marcela c/ CBS de Barceló Carlos s/ Laboral", (Expte. Nro.: 271, Folio: 42, Año: 2.008), Acuerdo 21/2008 de fecha 5-06-2008, del voto de la Dra. Lelia Graciela Martínez, al cual adherí).-



En el mismo sentido también se ha indicado: "Las costas en los reclamos por indemnizaciones, en principio, deben ser soportadas por el demandado, aun cuando no se admita la procedencia de la totalidad de los rubros reclamados, pues, siendo que integran la indemnización, resolver de manera distinta cercenaría el derecho que la sentencia reconoce. (Tribunal del Trabajo de Jujuy, Sala IV, "Alcaraz Derbunovich, Antonio c/ Acosta, Oscar Ricardo s/ indemnización por despido y otros rubros", 10/12/13, LLNOA 2014 (julio), 614).

Asimismo, se ha expresado que: "La diferencia abismal entre el monto reclamado por el trabajador, y el diferido a condena es insuficiente para dejar de lado el hecho objetivo de la derrota, toda vez que el progreso de la demanda, aunque mas no fuese por algunos de sus rubros, denota que el juicio devino necesario para que el actor pudiese percibir las sumas por las cuáles prosperó la acción, resolver lo contrario sería castigar al actor por la desmesura de su reclamo, responsabilidad que -en todo caso- correspondería endilgar a su letrado." (CNAT, Sala VII, "Battistoni, Leonardo c/ Telecom Personal S.A. s/ despido", 28/2/2013, DT 2013 (agosto), 1961).-

Cabe poner de resalto que la posición jurídica ante dicha es también sostenida por las Dras. Barroso y Calaccio, conforme se desprende de los precedentes "Aguilera Graciela Eva c/ Giussani Jorge Guillermo s/ despido indirecto por falta registración o consignación errónea de datos en recibo de haberes" (Ac. 19/2014) y "Torres Gregorio Fortunado c/ Cooperativa Telefónica y otros Servicios Público y Turísticos de San Martín de los Andes s/ despido indirecto por falta de pago de haberes" (Ac. 44/2014), ambos del Registro de la Oficina de Atención al Público y Gestión de San Martín de los Andes, y el que en forma reiterada postuló la otrora Cámara en Todos los Fueros de la ciudad aludida precedentemente.



En virtud a los argumentos expuestos y toda vez que en estos actuados la accionada ha sido condenada al pago de la mayoría de los créditos laborales pretendidos por el accionante Sr. Flores Martín Sebastián, extremo confirmado en esta alzada, entiendo que las costas de la instancia de origen deben ser soportadas en un ciento por ciento (100%) por la incoada Tec Precinc SRL.

No resulta obstáculo para adoptar la decisión antedicha el reconocimiento de un monto menor a aquel peticionado por el actor en su demanda de fs. 19/22. Por ello, si se tiene en cuenta la procedencia del reclamo por capital estipulado en la sentencia con más intereses, no cabe duda que en la porción por el cual prospera la acción el incoado reviste el carácter de vencido.

En tal sentido la ex Cámara en Todos los Fueros de San Martín de los Andes sostuvo "Con referencia a los vencimientos recíprocos, esta Cámara ha dicho que la distribución de las costas en tales supuestos "...tiene directa correlación con la base regulatoria que se adopte. Así, si se toma como monto del juicio para la aplicación de las escalas arancelarias lo reclamado en la demanda, cabe prorratear las costas en función de la medida en que prosperó, ya que la actora resulta vencida en la proporción en que su reclamo ha sido rechazado. Si la base regulatoria ha sido el monto de la condena, no encuentro mérito para la distribución de las costas, ya que en dicha medida la demandada ha resultado vencida, y debe regir el principio general de la derrota" (cfr. este Tribunal en Acuerdo Nro. 1/2009, en autos "Aliste Araneda Mabel c/ D'Agosto Carlos A. s/ Despido")" (cfr. CTFMSA, Acuerdo 108/2011, 3-02-2011, del voto de la Dr. Barrese).-

En este último punto he de señalar que esa fue la solución de la sentencia de grado, ya que de la misma surge que esa imposición de costas a la demandada se vincula con el capital de condena (punto 3 del fallo -fs. 171vta.). Por consiguiente



si la condena se relaciona únicamente a ese importe, y la regulación diferida en esa decisión hace alusión a ese monto como base para regular eventualmente los estipendios profesionales, no quedan dudas que en relación a esa suma la demandada resulta vencida. Por ende resulta coherente la exclusiva imposición de costas a cargo de la accionada perdedora.

Por los argumentos brindados y jurisprudencia citada corresponde, lo que así propongo al Acuerdo, rechazar este agravio de la demandada, confirmando la imposición de costas decidida en la instancia de grado.

V.- Atento la manera en la que considero cabe resolver las quejas intentadas -conforme la totalidad de los argumentos esgrimidos en el apartado que antecede, doctrina y jurisprudencia allí citadas, y en el entendimiento de haber dado respuesta a los cuestionamientos traídos a consideración- corresponde, lo que así propicié al Acuerdo, rechazar el recurso interpuesto y, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia en todo aquello que haya sido materia de agravios para la demandada recurrente.

VI.- En relación a las causídicas de esta instancia procesal, estimo que deben ser impuestas a la apelante perdedora, por aplicación del principio objetivo de la derrota (arts. 17 de la ley 921 y 68 del CPCC).

VII.- Respecto a los honorarios de Alzada cabe diferir su fijación hasta tanto se establezca la base regulatoria y se determinen los estipendios por el trabajo profesional en la instancia de origen (cfr. arts. 15, 20 y 47 de la ley 1594 modificada por ley 2933). **Así voto.-**

La **Dra. Alejandra Barroso** dijo:

Comparto los argumentos y solución que propicia el Sr. Vocal que abre el Acuerdo, motivo por el cual adhiero al voto que antecede 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 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

RESUELVE:

I.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada según IW N° 181365 de fecha 4 de noviembre de 2022 a fs. 399/401 vta., y en consecuencia, confirmar en todas sus partes la sentencia de fecha 21 de octubre de 2022, obrante a fs. 161/172 en lo que ha sido materia de agravios para accionada impugnante.

II.- Imponer las costas de segunda instancia a la parte demandada recurrente en su carácter de vencida (arts. 17 de la ley 921 y 68 del C.P.C y C.).

III.- Diferir la fijación de los honorarios de alzada hasta tanto se establezca la base regulatoria y se determinen los estipendios por el trabajo profesional en la instancia de origen (cfr. arts. 15, 20 y 47 de la ley 1594 modificada por ley 2933)

IV.- **Protocolícese** digitalmente. **Notifíquese** electrónicamente a las partes y, oportunamente, remítanse al Juzgado de origen.

Dra. Alejandra Barroso
Jueza de Cámara

Dr. Pablo G. Furlotti
Juez de Cámara

Dra. Victoria Boglio
Secretaria de Cámara

Se deja constancia que la presente sentencia ha sido firmada digitalmente por los Dres. Pablo G. Furlotti y Alejandra Barroso como así también por quien suscribe conforme se desprende de las constancias obrantes en el sistema informático Dextra. Asimismo, se procedió a su protocolización.



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**

**Victoria Boglio
Secretaria de Cámara**

En fecha 9 de marzo se cumple con la notificación que se dispone.

**Victoria Boglio
Secretaria de Cámara**