Poder Judicial –Provincia de Santa Cruz
Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería
de la Segunda Circunscripción Judicial.

TOMO: XCI – **SENTENCIAS**
REGISTRO: 2800
FOLIO: 132/140
PROT. ELECT.:A201 035 **S.191**

En la ciudad de Caleta Olivia, Provincia de Santa Cruz a los dieciocho días del mes de Septiembre de dos mil diecinueve, se reúnen los señores miembros de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial para dictar sentencia en los autos: "**BARBOZA, Néstor Fabián c/ CHURQUINA, Virginia s/ laboral**", Expte. N° 979 del año 2013 que tramitan en el Juzgado de Primera Instancia N° 1 en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la ciudad de Puerto Deseado, que tuviera su ingreso en esta instancia bajo el N° 7279. A estos fines se estableció el siguiente orden de estudio: Dr. Humberto Eduardo Monelos, Dra. Griselda I. Bard y Dr. Jorge Omar Alonso para responder a las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es nula la sentencia recurrida? **SEGUNDA:** ¿En caso negativo es justa la sentencia recurrida? **TERCERA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. Monelos dijo:

I.- Que en el curso de su escrito de agravios el apelante sostiene que la violación de las reglas que apoyan el principio protectorio del derecho laboral hacen que la "sentencia sea alcanzada por la nulidad absoluta" y que no se puede obviar la consideración de los principios protectorios "porque acarrearía la nulidad insanable del fallo" (fs. 415) y reitera a fs. 415 vta. que el "fallo queda viciado de nulidad". Ya a fs. 410 había sostenido anticipando el ataque, que al estar el pronunciamiento alejado de los principios del

proceso laboral y de las Constitución Nacional y Provincial "amerita **la nulidad de la sentencia en crisis…**"

Se trata de una grave acusación que amerita sea tratada en primer lugar. A estos fines debemos tener en cuenta que el recurso de apelación comprende el recurso de nulidad por defectos de la sentencia como establece el art. 254 del CPCC. Como es sabido con el recurso de apelación se tiende a corregir errores **in iudicando** es decir error de juicio en una resolución formalmente válida mediante la revocación o modificación de la misma, mientras que por el de nulidad se procura subsanar errores **in procedendo** o sea en las formas que deben observarse para obtener un acto procesal válido por vía de la anulación de la sentencia viciada, o de todo el procedimiento consecuente con un acto viciado, es decir se persigue desconocer los efectos de las providencias dictadas por medio de la invalidez por vicios propios de la sentencia o a actos que precedieron a su dictado y que no hayan sido convalidados. Los supuestos de nulidad de la sentencia son limitados ("por defectos de la sentencia" expresa el art. 254 CPCC) y entre ellos se ha considerado entre otros la falta de integración de la litis, falta de firma del juez, o de notificación del traslado de la demanda o carencia de fundamentos, pero no el de la brevedad o error de los mismos, que constituyen errores in iudicando.

En el caso de autos el recurrente invoca, en agravios, la reglas de la condición mas beneficiosa, la de in dubio pro operario, de la irrenunciabilidad de los derechos, de la primacía de la realidad o los principios de interpretación y aplicación de la ley, la primacía de la realidad y de la buena fe, e imputa al juez de grado "haber violado todo y cada uno de dichos principios que hacen su sentencia **sea alcanzada por la nulidad absoluta…**" y repite en el tramo final de su escrito que el fallo **queda viciado de nulidad.**

Adelanto que la estrategia del recurrente aparenta, a mi entender, como en muchos casos una intención dirigida a impresionar con esa fuerte calificación, más que pretender corregir la sentencia mediante esta vía, de una forma torpe de atacar al magistrado y a la sentencia calificándola livianamente, en pleno convencimiento de la improcedencia de esta vía.

De la lectura de sus agravios se desprende que se pretende corregir errores in iudicando, que no son materia susceptible de corregir por la vía del recurso de tachar a la sentencia de nula. El art. 254 del CPCC establece que "El recurso de apelación comprende el de nulidad por defectos de la sentencia…." como se recordara más arriba y al no haberse indicado errores en el procedimiento o el confección de la sentencia (falta de fecha, de parte dispositiva, de integración de la litis, de traslado de la demanda, de fundamentos etc.…); y siendo que sus agravios hacen a la imputación de un error in iudicando debe rechazarse el planteo de nulidad de la sentencia, lo que así propongo a mis colegas en el Acuerdo. Respondo pues en forma negativa a la primera cuestión.

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Dra. Bard dijo:

II.- Coincido con mi colega que la sentencia carece de vicios in procedendo motivo por el cual no es procedente la vía de la nulidad con que se la desprestigió. Adhiero al voto que antecede y voto también en forma negativa a la primera cuestión.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Monelos dijo:

III.- Que rechazada la vía del recurso de nulidad corresponde ingresar al examen del recurso de apelación. Para ello y a fin de tener una visión del expediente debo resumir la pretensión del actor el Sr. Néstor Fabián Barboza quien representado por el Dr. Miguel Nicolás Cano, con la

documental y escrito de fs. 1/14, promueve demanda laboral contra la Sra. Ángela CHUEQUINA, titular del "NIGHT CLUB INTERNACIONAL por cobro de la suma de $177.388,63 en concepto de indemnización por despido sin justa causa (arts. 245 LCT y 1 y 2 Ley 25.323) sanción del art. 80 de la LCT, diferencias salariales o lo que en más o en menos resulte de la prueba a aportarse, con intereses y costas. Sostiene que la relación laboral y por ende el contrato de trabajo se da por el sólo hecho de la prestación efectiva de servicios conforme el art. 23 de la LCT que sostiene justificará por medio de testigos y cita jurisprudencia. Indica como fecha de ingreso en seguridad como vigilador principal del NIGHT CLUB INGTERNACIONAL el 1° de febrero de 2001 con desempeño de miércoles a domingo de 00 a 06 hs. con relación laboral desarrollada en forma normal pero con altibajos en atención a sus reclamos de blanquear la relación y actualización de salarios que nunca pudo lograr. Transcribe los telegramas remitidos y recibidos hasta que se da por despedido por las injurias del desconocimiento de la relación laboral y de la deuda por diferencias salariales y el rechazo por parte de la demandada.

Afirma encontrarse ante un despido indirecto sin justa causa y se refiere a las indemnizaciones de la que resulta acreedor con cita del art. 242 de la LCT y jurisprudencia. Detalla los rubros reclamados practicando liquidación. Cita el derecho y ofrece prueba.

IV.- Que corrido traslado a la audiencia del art. 47 de la ley 1444 solo concurre la Dra. María Gabriela Oste en representación de Virginia Churquina. La presentante opone las excepciones de falta de legitimación pasiva, falta de acción, falta de personería y de prescripción en escrito de fs.26 a 33 ampliando el escrito en la audiencia el punto hechos, refiriendo la necesidad de libreta sanitaria para

cualquier dependiente de su mandante de la que el actor carecía. En el escrito de responde de fs. 30/33 opone la excepción de falta de legitimación pasiva y falta de acción invocando que el verdadero nombre de su mandante es Virginia Churquina y no Ángela Churquina como surge de su DNI que adjunta con copia a certificar y por ello que no se dirige su acción contra ella. Que recibió la cédula por la identidad del apellido pero no sebe quien es Ángela Churquina y desconoce si ella es titular del "Night Club INTERNACIONAL" y se opone a cualquier modificación de la litis al quedar trabada la litis. Por esa diferencia de nombre opone la falta de personería. Subsidiariamente contesta la demanda y pide su rechazo formulando negativas que se tienen presentes. Al referirse a los hechos niega la relación laboral invocada y afirma que el actor se desempeña como chofer de ambulancias del Hospital Distrital de Puerto Deseado. Sostiene que la circunstancia que el actor hubiera concurrido al local nocturno Internacional Night Club no significa que haya tenido relación laboral con su mandante como tampoco si alguna vez realizó alguna changa algún día que estuvo y menos la antigüedad pretendida ni las jornadas laborales que se denuncian. Afirma que acreditará que la vigilancia del local "INTERNACIONAL" la llevan otras personas y que surge de las numerosas constataciones o inspecciones de distintos organismos en los que no figura. Se refiere a un proceso judicial por la muerte de Jesús López tramitado en el Juzgado de Instrucción n°1 de Puerto Deseado donde se citó a todo el personal del local nocturno. Invoca el desempeño del actor como dependiente del Ministerio de Asuntos Sociales con presentación de carpetas médicas presentadas en su desempeño, y se pregunta como es que enfermo pudiera trabajar en el Night Club. Se refiere a incongruencias en los reclamos previos. Sostiene la improcedencia de las indemnizaciones

reclamadas e impugna la liquidación y la prueba. Ofrece la prueba que hace a su derecho y reserva la posibilidad de ampliarla. Pide el oportuno rechazo de la acción.

V.- Que el actor a fs. 37 contesta el traslado de las excepciones manifestando que a la actora se la conocía en el medio como Ángela pero que se trata de la misma persona, acompaña nueva carta poder y respecto de la prescripción sostiene que las cartas documentos actuaron como actos interruptivos.

La demandada con los escritos de fs. 88, 89/90, 91 y la documental de fs.38/87 amplía la prueba ofrecida. Por interlocutoria de fs. 100/101 se tiene por subsanada la falta de personería y difiere la falta de legitimación y prescripción para la sentencia. A fs. 105/106 se abre la causa a prueba y se provee la ofrecida por las partes.

Producida la obrante en autos a fs. 392 se fija la audiencia del art. 70 de la ley 1444. La demandada con el escrito de fs. 398/401 alega sobre el mérito de la prueba. La sentencia obrante a fs. 404/407 y rechaza las excepciones de falta de legitimación pasiva y de prescripción y rechaza la demanda incoada por Néstor Fabián Barboza contra Virginia Churquina con costas al actor vencido y regula los honorarios de los letrados de la Dra. Oste y está a lo acordado por el actor con el Dr. Cano respecto de los honorarios profesionales de este último.

Disconforme el apoderado del actor interpone y funda recurso de apelación contra la sentencia mediante el escrito de fs.410/416 que se le concede libremente y con efecto suspensivo por providencia simple de fs. 417, que corre traslado de los agravios. La apoderada de la demandada los contesta con el memorial de fs. 420/427. Los autos se elevan con la certificación de estilo fs. 432 (que omite indicar completa la fecha) y recibidos se dispone el pase a sentencia

a fs. 433. A fs. 435 se suspende el pase a estudio por la jubilación de la Dra. Connie Naves que tenía la responsabilidad del primer voto y se integra Cámara con el Dr. Alonso como subrogante legal. Consentida la intervención del nombrado a fs. 439 se dispone la vuelta de los autos a estudio fijándose el orden para ello.

VI.- Que descartada la procedencia de recurso de nulidad debamos analizar los agravios con los que el actor funda su recurso. Su estrategia de impugnación se centra en la primera parte en seleccionar párrafos de la sentencia y cuestionarla tratándola de apreciación personal del magistrado, para luego negarle validez a las pruebas de la demandada y sostener las declaraciones de sus testigos en párrafos que transcribe. Sostiene que el expediente 522 remitido por el Juzgado de Instrucción "no se encuentra agregado" y que no ha tenido a la vista el expediente penal. Sostiene que había impugnado la prueba documental acompañada por la demandada y que ello no fue merituado por el magistrado. Sostiene que el hecho de no figurar en las actas no implica que no prestara servicios de seguridad y destaca que tampoco lo hacen los demás testigos que afirmaron prestar servicios de seguridad y que el hecho de figurar en las actas no implica que dijeran la verdad al declara. Afirma que las contradicciones de los testimonios en que el magistrado funda su sentencia con los testigos de su parte presentan dudas que entre a jugar lo prescripto por el art. art. 9 de la LCT. Entiende que su demanda es clara y no carece de un relato circunstanciado de antecedentes fácticos. Sostiene que al haber reconocido la Sra. Churquita que ella contrataba al personal de seguridad incurre en confesión de parte y se acredita la relación de dependencia y por ello que nada debe probar al respecto. Invoca los principios protectorios del derecho laboral y explica porqué, a su criterio han sido desatendidos. Pide se revoque la sentencia

en cuanto fuera materia de amparo.

VII.- Que la demandada al contestar los agravios señala lo que considera que se realiza por el recurrente un análisis parcializado, y señala, por ejemplo que en el acta de fs. 40 no se señala que el personal identificado sean sólo alternadoras y que el acta se refiere a "personal presente". Pone de relieve que el actor no invocó en su demanda tener libreta sanitaria y que el actor como interesado en probar la relación pudo acompañar una de esas constancias y que su parte negó por lo que le correspondía la carga de la prueba. Sostiene que se quiere llevar a confusión al pretender basar toda los agravios en una sola prueba. Recuerda que alegó que probaría en autos que el actor había cumplido con la tarea de seguridad lo que no hizo. Sostiene que no se puede dudar de la legalidad de las actas de organismos oficiales en inspecciones aleatorias llevadas a cabo en distintos años y en legal forma. Aclara que esta demanda se refiere a la situación del actor por lo que no estaba obligada a dar nombre de todas las personas que cumplieron funciones de seguridad. Entiende que no hay razones para dudar de los dichos de sus testigos y recuerda que el magistrado analizó los dichos de los testigos del actor de los que pone de resalto que el interrogatorio de fs. 145, es indicativo en su punto 2, que impugnó la totalidad de los testigos y reitera sus críticas a sus dichos y que no son contestes como entiende la parte actora y señala las contradicciones. Se refiere al principio pro operario y entiende que por ese principio no se puede suplir la prueba deficiente. Hace notar que la falta de recibos de sueldo que menciona en agravios se debió plantear en el escrito de demanda. Se extiende en consideraciones que se tienen presentes.

VIII.- Que antes de ingresar al examen de los agravios debo señalar que, como una verdad que no se discute, el

apoderado del actor afirme a fs. 411 vta.:

"Dado que ***la prueba falsa también*** *es prueba y produce efectos probatorios en tanto no se demuestre su falsedad, el Sr. Juez de grado debe valorar la prueba testimonial aportada por esta parte, en tanto no se ha probado ni ninguna manera que los testigos propuestos por la parte actora hayan falseado su testimonio."*

Discrepo con esta afirmación tal como está formulada. Éticamente no se puede proponer. Si la prueba es falsa ningún valor tiene y debemos recordar que el Código Penal castiga el falso testimonio en su art. 275. Ello sin perjuicio de valorar la prueba de autos para establecer si el testigo dice la verdad o la falsea. Tal vez tuvo en mente el recurrente que un instrumento público hace fe de su contenido mientras no sea redargüido de falsedad y de allí la confusión. Pero la afirmación es grave y no puedo menos que señalarla y dejar aclarado mi modo de pensar.

Por otro lado el Dr. Cano sostiene que el expediente penal N° 522 no se encuentra agregado al expediente y con referencia al testimonio del Sr. Patricio Díaz que desconoce los motivos por los que declaró como lo hizo "en tanto no he tenido a la vista el expediente penal" (ver fs. 412 vta.). No se puede invocar la propia torpeza y como letrado pudo reclamar la exhibición del expediente. En la instancia se ha tenido oportunidad de examinarlo desde que está agregado. De ese examen surge que el Dr. Cano falta a la verdad. En esa causa se presentó a fs. 306 Olga Dionisia Tejerina en su condición de madre de Jesús Domingo López (quien apareciera asesinado en la laguna de Puerto Deseado) asumiendo el rol de querellante (se la tiene por tal a fs. 480) con el patrocinio precisamente del Dr. Cano quien aquí manifiesta no haber tenido a la vista el expediente. Además a fs. 678 se presentó esos autos como querellante, con poder de la nombrada. Es

más, no obstante actuar en ese carácter en la causa 522 dice acá, inexplicablemente, que Díaz declaró la noche de la fatídica desaparición de Daniel Tejerina, siendo que éste, es tío del occiso Jesús Domingo López, y fue quien realizó la denuncia, no la víctima. Llama la atención que se haya remitido un expediente penal en trámite en lugar de remitir fotocopias certificadas de las piezas que pudieran interesar a las partes por su relación con esta causa, permitiendo que la causa penal siguiera su curso. A fs. 89 se había ofrecido como prueba "Copia" del expediente penal.

Hechas estas aclaraciones previas e ingresando al examen del discurso del recurrente con el que se ataca la sentencia advierto que se va en generalidades acusándose de que el juez se va en simples apreciaciones personales pero sin atacar lo que considera un error de la sentencia. La demandada acompañó actas de inspección y si entendía que el actor se encontraba entre el personal identificado por su libreta sanitaria debió afirmarlo y acompañarla o pedir prueba. No está en discusión en estos autos si la demandada tenía personal en "negro" toda vez que la seguridad pudo otorgarse a personal policial que desarrolla funciones adicionales o personal militar como declara el testigo Berrondo (fs. 165) y el testigo Romero (fs. 309) o por personal policial en tareas "adicionales" hasta octubre de 2005 como se informa a fs. 188 y surge de fs. 39. El actor, como señala la demandada al contestar los agravios reconoció en posiciones no haber sido relevado en ninguna de las numerosas constataciones al contestar la novena posición del pliego de fs. 265 conforme acta de fs. 266, no obstante el extenso lapso en que sostiene se desempeñó como dependiente de la demandada, lo que constituye un indicio en su contra.

Correspondía al actor la prueba de la prestación de servicios habida cuenta que la prueba negativa es diabólica

toda vez que requería inspecciones diarias a lo largo de toda la relación sin perjuicio que el personal de seguridad pudo hacerse pasar como parroquianos como se alega en agravios, en una afirmación que no fue planteado en el inicio, violando la garantía de la defensa en juicio.

La demandada aportó prueba del desempeño del actor en el Hospital Distrital, uno de los testigos del actor lo ubica en trabajos de voladura de rocas, aunque no indica la fecha de ese desempaño. Un testigo de la demandada David Omar Romero que declara a fs. 309, en la provincia de Buenos Aires, que dijo haberse desempeñado en el local Internacional desde junio 2006 a enero 2011 afirma no haberlo visto y se trata de un testigo sin relación laboral con la demandada desde 4 años y medio antes de su testimonio. Los otros testigos de la demandada, sin relación de dependencia al momento de declarar se expresan en los mismos términos.

Un extenso lapso como el invocado en trabajos de seguridad en un night club permite suponer que debió intervenir en ocasiones que pudieron terminar en conflictos que terminaban con actuación policial o actuación judicial del Juzgado de Paz o del Juzgado de Instrucción y pudieron requerir su declaración como testigo y hubiera confirmado su versión.

Se afirma que el testigo Maldonado es claro y preciso pero responde a un interrogatorio indicativo a la segunda pregunta respecto al período 2001/2013 pero no da detalles que confirmen sus respuestas. Conoce al actor desde 1996 cuando trabajaba en Reparaciones de la Costa y el actor realizaba voladuras de roca (sin aclarar hasta que fecha realizó esta tarea). No obstante lo afirmado en agravios el testigo no da precisiones sobre el local más que referirse a la entrada, al fondo cerca de los baños o del lugar donde se venden bebidas lo que es aplicable a cualquier local

destinado a la actividad. No indica la cantidad de veces que lo vio o sea la frecuencia en que concurría. Repreguntado no sabe si el actor trabajaba en el Hospital Distrital.

La testigo Raymundo (fs. 149) conoce al actor desde hace mucho tiempo y recuerda que en el año 2000 empezamos a ser vecinos en la calle 15 de junio y ya lo conocía de antes. Sabe del desempeño "porque el me lo comentaba que era seguridad en el Internacional" y "porque alguna oportunidad en que fui al Internacional lo vi trabajando en seguridad." Lo sitúa en la puerta del salón. No da precisiones sobre el horario. Repreguntada se refiere al trabajo como chofer de ambulancias, no recuerda desde cuando trabaja en el Hospital y sabe que cambiaba de horario por comentarios de la Sra. Barboza "por ser mi vecina" (respuesta a la 6ª repregunta)aunque luego indica haber perdido contacto "desde que me mude hace seis años aproximadamente" aunque cuando pasa por su casa ve que están las ambulancias paradas en el frente.

La testigo Aguilar (fs. 150) conoce al actor desde hace 15 años (lo conoció en la fiesta de 15 años de su hermana quien conocía al hijo del actor y estaba toda la familia invitada). Declara haber comenzado a salir cuando se separó en el año 2003 y lo vio trabajando en el internacional, que era seguridad "adentro del local" en repreguntas indica que trabajaba en el hospital "porque él me lo comentó y lo ha visto en la ambulancia" que trabajaba en el Hospital desde 2000 cuando la testigo tuvo su primer hijo. La testigo no da detalles de cuantas veces lo vio en el Internacional o cuantas veces fue a ese local pero tiene cierto trato con el actor desde que éste le comenta su trabajo. Pero es una nota falsa su respuesta a la cuarta respuesta a repreguntas cuando lo sitúa al actor trabajando en el Hospital en el año 2000 cuando tuvo su primer hijo siendo que el Hospital informa de

su desempeño desde el 1° de noviembre de 2006 como monotributista.

La testigo Villalba también declara a fs. 191 conocer al actor por cuanto sus respectivas hijas fueron compañeras de la escuela primaria y secundaria y por ser vecinos. Afirma saber que él trabajaba en el Internacional porque iba a bailar ahí y lo veía a él y en algún tiempo a su mujer Sandra Fernández también. Sostiene que realizaba tareas de seguridad y que "a él lo cruzabas por todos lados, en la puerta de ingreso al boliche, adentro, adonde hacía falta, dando vueltas por el boliche". Da detalles sobre su trabajo en el hospital al ser repreguntada. Hay una nota falsa en el testimonio.

La testigo Antipani (fs. 220) al responder por las generales de la ley reconoce conocer al actor pero no da detalles ni en repreguntas. Surgiría de su respuesta a la 8ª pregunta que frecuentaría el baile y solo indica que trabajaba como seguridad dentro del local sin dar tampoco detalles y el horario en que ella lo vio.

No obstante la defensa de estos testimonios realizados por el apoderado calificándolos de contestes y que no difieren en nada en su testimonio siendo que no se ha aclarado las generales de la ley, existen las discrepancias señaladas aparte del conocimiento por referencias del propio actor y del lugar y tareas del actor, lo que quita seriedad al testimonio prestado.

A ello se debe agregar que los testigos de la demandada Berrondo, Cutiupa, Carrizo Romero y Romero son testigos que fueron empleados de la demandada pero no al declarar como testigos. Es decir que carecen de la dependencia que pudiera afectar la seriedad del testimonio. Todos declaran que no vieron al actor. En agravios se ataca estos testimonios sosteniendo que no aparecen en las actas de constatación,

olvidando que a fs. 410 sostiene que no puede descartarse que alguna de las libretas sanitarias correspondieran al actor, argumento que puede señalarse para los testigos a quienes no se los interrogó sobre la libreta sanitaria. Atacando al testigo Berrondo a fs. 412 se refiere a la posibilidad de que los testigos de la actora se hayan confundido e interpretado que Barboza no se encontraba realizado tareas de seguridad sino como cliente afirma el recurrente: "lo cierto es que el Sr. Barboza asistía asiduamente al internacional". Asiduamente significa de manera asidua, o sea frecuente, puntual o perseverante según el Diccionario de la lengua española de la Real Academia. Y un dependiente no concurre a su trabajo de manera frecuente sino en principio todos los días. Y es muy distinta la actuación del personal de seguridad de un cliente en un Night Club.

Ataca la declaración de la testigo Carrizo Moreno invocando contradicción con las constancias del relevamiento de fs. 63/70 específicamente fs. 69 en la que la nombrada aparece ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social como "NIÑERA". La testigo indica un horario distinto que el resto de 9 hs. a 20 hs. Pero ese relevamiento se realiza a la 1hs,34' y concluye a las 2hs.50' del día 16 de julio de 2011 se encuentra firmado con una firma que coincide en apariencia con la obrante a fs. 226 y con una observación ilegible respecto de "no posee …" , da un domicilio lindante al local. Coincido que resulta en principio desconcertante la actividad consignada salvo que haya comenzado en otra tarea, que se haya disimulado la falta de libreta sanitaria o que haya terminado su relación de dependencia con la demandada como encargada de la caja, de la música y control de empleados y horario como declara en autos. Pero lo concreto es que la inspectora aceptó esa tarea y no se alegó oportunamente sobre la falta de idoneidad del testigo que coincide con los demás

ex empleados. Si bien dice ser encargada luego concreta que se encargaba de la caja, de la música, control de empleados y horarios.

Surge de la notificación de fs. 39 del informe de fs. 188 que el establecimiento contó con seguridad prestada por personal adicional de la Policía Provincial.

En agravios el recurrente se refiere a una serie de irregularidades que constan en el informe del Ministerio a Trabajo, Empleo y Seguridad de la Nación de fs. 246/250 haciendo hincapié en que la actividad de la demandada figura como "Servicios Sociales, de salud, comunitarios y personales" cuando se trata de un cabaret. Su bien a fs. 248 se incluye esa categoría ella es amplia, tanto es así que sin ninguna observación se consigna como datos adicionales "INTERNACIONAL NIGHT CLUB".

Como se dijera más arriba también el Ministerio de Asuntos Sociales informa sobre el desempeño del actor en esa área. Y no huelga destacar que no se invocó en el libelo de inicio contar con Libreta Sanitaria obligatoria por ordenanza Municipal.

Corre agregado el expediente penal "TEJERINA, DANIEL ORLANDO s/ denuncia" Expte. 522/07, el mismo que el apoderado del actor dijo no haber tenido a la vista no obstante actuar patrocinando y luego representado a la madre de Jesús López quien apareciera luego asesinado. En el mismo se citó a todo el personal del seguridad del Internacional pues estuvo, antes de su desaparición, en el mismo donde tuvo incidentes con otros parroquianos, sin que figurara entre los citados como testigos el actor.

Se pretende que la circunstancia que la demandada reconoció que era ella quien contrataba al personal ello exime a su parte de probarlo. Estamos de acuerdo, pero no es lo que se discute en autos. Lo que se ha discutido es sí

Barboza fue contratado y ello se debe probar. No se le puede dar un efecto expansivo este reconocimiento para tener a las partes unidas por un contrato de trabajo.

Se pretende que el magistrado debió aplicar en el caso lo dispuesto por el art. 9 de la LCT (texto conforme ley 26.428) que, recordamos, establece en su segundo párrafo:

"… 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."*

En este artículo se agrupan las reglas de la norma más favorable o la apreciación de la prueba en el caso concreto. Pero como recuerda Miguel Ángel Maza en la obra colectiva LEY DE CONTRATO DE TRABAJO, coordinada por Raúl Horacio Ojeda, segunda edición Tomo I página 119:

"No obstante, a partir de las disposiciones del art. 9 resultaría erróneo considerar que el trabajador se encuentra eximido de acreditar los hechos en los que funda su pretensión. Ese no es el sentido de la norma y mucho menor lo es el de afectar las reglas procesales básicas que regulan la carga de la prueba y el principio de congruencia, que es el corolario directo de la garantía de defensa en juicio, de raigambre constitucional(art. 18 de la Const. Nac.). El objetivo de la norma es, en nuestra óptica, brindar una solución aceptable para los casos de duda insalvable respecto de la veracidad de las afirmaciones de las partes." Y cita la opinión de Justo López en cuanto el citado jurista encontraba su justificación en el supuesto de "duda sobre la suficiencia de la prueba del trabajador que cargaba con el onus probandi"

La cita indica que la comparto y entiendo inaplicable la interpretación del recurrente en el caso de autos en que la falta de prueba está clara y no me origina duda alguna.

No me queda claro la invocación de principios de derecho laboral sin que se determine en que modo su falta de aplicación lleva a un resultado equivocado en la sentencia.

IX.- Que por estas consideraciones respondo en forma afirmativa a la segunda cuestión y considero que la sentencia en crisis es justa y debe ser confirmada con costas. Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN la Dra. Bard dijo:

X.- Que analizados los agravios y la prueba producida en autos adhiero al voto que antecede por coincidir en que la sentencia es justa y equitativa.

A LA TERCERA CUESTIÓN el Dr. Monelos dijo:

XI.- Que en base a las respuestas brindadas al contestar las dos cuestiones precedentes, fundadas en las razones allí expuestas, propongo al Acuerdo dictar el siguiente pronunciamiento: 1°) Rechácese el planteo de nulidad de la sentencia desarrollado en forma disimulada dentro de sus agravios por el actor recurrente. 2°) Rechácense los agravios vertidos por el recurrente y confírmese la sentencia en todo cuanto fuera materia de agravios. 3°) Las costas se imponen al actor en su calidad de vencido por el principio objetivo de la derrota que establece el art. 68 del CPCC.. 4°) Por los trabajos en la instancia regúlense los honorarios de la Dra. María Gabriela Oste como letrada apoderada de la parte demandada en la suma de Nueve mil pesos ($9.000) y respecto del Dr. Miguel Nicolás Cano estese a lo acordada en el pacto de cuota litis (arts. 6, 18, 24 y concordantes de la ley 3330. 5°) Regístrese, notifíquese y oportunamente vuelvan los autos al Juzgado de Origen.

A LA TERCERA CUESTIÓN la Dra. Bard dijo:

XII.- Que considero justa y equitativa la propuesta formulada por el primer votante. Adhiero por ello a su voto.

Por ello se dicta la siguiente sentencia:

Caleta Olivia, 18 **de Septiembre de dos mil diecinueve:**

Y CONSIDERANDO:

Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcripto precedentemente, resultado de la votación, citas legales y doctrinarias citadas y lo dispuesto por el art. 44 de la ley 1 Orgánica del Poder Judicial, la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial

F A L L A:

1°) Recházese el planteo de nulidad de la sentencia desarrollado en forma disimulada dentro de sus agravios por el actor recurrente.

2°) Rechácense los agravios vertidos por el recurrente y confírmese la sentencia en todo cuanto fuera materia de agravios.

3°) Las costas se imponen al actor en su calidad de vencido por el principio objetivo de la derrota que establece el art. 68 del CPCC.

4°) Por los trabajos en la instancia regúlense los honorarios de la Dra. María Gabriela Oste como letrada apoderada de la parte demandada en la suma de Nueve mil pesos ($9.000) y respecto del Dr. Miguel Nicolás Cano estese a lo acordada en el pacto de cuota litis (arts. 6, 18, 24 y concordantes de la ley 3330.

5°) Regístrese, notifíquese y oportunamente vuelvan los autos al Juzgado de Origen. El Dr. Alonso suscribe el presente sin emitir opinión por no existir disidencia.

GRISELDA ISABEL BARD
Jueza de Cámara-Presidente

HUMBERTO EDUARDO MONELOS
Juez de Cámara

JORGE O. ALONSO
Juez de Cámara Subrogante

Ante mi:
CAROLINA LIMA