

//neral Roca, 09 de octubre de 2024

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados:
"MARCILLA, JUAN FERNANDO C/ CLUB SOCIAL Y DEPORTIVO GENERAL ROCA S/ ORDINARIO - RECLAMO LEY DE CONTRATO DE TRABAJO" RO-00422-L-2021;

Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los jueces votantes, de lo que da fe la Actuaria, corresponde votar en primer término a la **Dra. María del Carmen Vicente**, quien dijo:

RESULTANDO: 1.- Se inician las presentes actuaciones con la demanda interpuesta en el SG-PUMA en fecha 29-07-2021 por el Sr. JUAN FERNANDO MARCILLA, a través de su letrado apoderado, contra el CLUB SOCIAL Y DEPORTIVO GENERAL ROCA, procurando el cobro de la suma de \$ 3.185.334.-, en concepto de indemnización por despido incausado, indemnización sustitutiva de preaviso, SAC s/ Ind. Sustitutiva preaviso, integración mes de despido, SAC/integración mes de despido, Vacaciones, Aguinaldo, Haberes adeudados desde el 17-03-2020 hasta el distracto, horas extras trabajadas al 100% de todo el periodo no prescripto de la relación laboral, agravamiento indemnizatorio previsto en los arts. 1 y 2 de la Ley 25323, Dec. 34/2019, Multa art. 80 LCT, diferencias salariales y sueldos anuales complementarios adeudados y todo otro rubro laboral adeudado de todo el período no prescripto de la relación laboral, con más intereses y costas.

En su relato de los hechos dice que el actor comenzó a laborar en relación de dependencia, en forma continua e ininterrumpida para la demandada CLUB SOCIAL Y DEPORTIVO GENERAL ROCA, a partir del mes de abril de 2012, desempeñándose bajo la categoría "Instructor de Tenis", encuadrado en la Categoría IV del CCT N° 736/16 de UTEDYC, en el establecimiento sito en intersección de Ruta N° 22 y calle Avenida San

Juan hasta el 06 de Julio de 2020, fecha en que se configuro el despido indirecto.

Aduce que la relación laboral invocada por el actor es negada por la demandada, so pretexto de que ilegítimamente se ha llevado a cabo bajo la modalidad de prestación de servicios como monotributista, condición insoslayable impuesta por la empleadora, constituyendo fraude laboral en los términos del art. 14 LCT.

Manifiesta que el actor consintió tal modalidad al solo efecto de acceder a la fuente laboral, siendo la fecha de inscripción al monotributo concomitante con el inicio de la actividad (04/06/2012), siendo la única y exclusiva destinataria de la facturación del Sr. Marcilla. Aclara que a esa fecha la facturación se realizaba en forma manual y no obra en su poder el total de dicha documentación.

Señala que en fecha 13-03-2013 la inscripción fue dada de baja, conforme surge de la constancia de AFIP, atento a que dicha circunstancia atentaba contra la verdadera relación. Así las cosas, en los años subsiguientes la percepción de sus remuneraciones continuo en “negro”.

Agrega que al inicio de la relación laboral las condiciones laborales fueron impuestas unilateralmente por la empleadora y plasmadas fraudulentamente en un contrato de locación de servicios, cuya duración era de un año (hasta abril de 2013), sin mediar renovación, continuo la relación.

Manifiesta que las condiciones impuestas desde el inicio perduraron con algunos matices, permaneciendo con claridad la subordinación jurídica, dado que dice se encontraba bajo la dirección y mando de la Comisión Directiva y de la Subcomisión de tenis, que tenia que cumplir un horario que era determinado por la empleadora en función de su conveniencia organizativa, que las clases eran expedidas exclusivamente a los socios de

la empleadora, que la cuota social y las correspondientes a la actividad (de tenis) eran fijadas unilateralmente por la empleadora. En cuanto a la subordinación económica dice que percibía una remuneración mensual la cual en principio era percibida bajo la imposición de su facturación, y luego en negro. Y sobre la subordinación técnica dice que tiene cierta atenuación dado que el actor se encuentra capacitado para la tarea efectuada.

Alega que el Sr. Marcilla ha invertido su capacidad profesional y tiempo de trabajo en beneficio de la empleador (arts. 21 y 23 LCT), y que en caso debe primar el principio de la realidad -arts. 62, 63, 12, 14 sts. LCT-.

Dice que entre las partes quedaron plasmadas las siguientes reglas: que los alumnos que realizaran la actividad serán únicamente los que detenten calidad de socios del club; se definieron las franjas horarias en que el actor podía dar clases, los cuales eran definidas por fuera de las horas que están destinadas exclusivamente a los Socios que abonaron un CARNET especial para el uso libre de las canchas de tenis, quedando acotado a provecho de la empleadora en que horario se impartían las clases. Asimismo, que en relación a la contraprestación dineraria, se definió el origen de los fondos del que provendría el sueldo del actor, era de la cuota que abonaron los alumnos, quedando prohibido el manejo de dinero por parte del demandante. Además se plasmaron condiciones generales de mantenimiento de las instalaciones.

Sigue diciendo, que las tareas desarrolladas por Marcilla siempre fueron efectivizadas en el Complejo de la accionada, las que consistían en dar clases de tenis como actividad brindada por el Club a sus socios, y de organizar el torneo interno a desarrollarse un sábado de cada mes, siendo la entidad demandada quien abonaba la retribución del actor, no habiendo jamás percibido dinero directamente de los alumnos.

Por otra parte, dice que la jornada laboral se extendía de lunes a viernes de

15:30 hs. a 20:30 hs y un sábado al mes de 9 hs. a 18 hs. Por una duración de 34 horas semanales correspondiente a la actividad que desempeñaba, permaneciendo sin actividad durante las primeras dos semanas de enero, por receso, hasta el inicio de la pretemporada a mediados de ese mes.

Respecto de los haberes dice que eran abonados por quincenas, bajo el pretexto de que su retribución surgía de las cuotas que abonaban los alumnos, siendo estas percibidas y administradas directamente por el Club.

Expone sobre el encuadre legal del caso y el intercambio postal habido entre las partes entre el 17-03-2020 y el 30-10-2020.

Practica liquidación. Reclama sobre la obligación de hacer entrega la demandada de la Certificación de Servicios y Remuneraciones y del Certificado de Trabajo.

Ofrece prueba. Funda en derecho.

Formula reserva de Caso Federal.

Peticiona se haga lugar a la demanda con intereses y costas.

2.- Corrido traslado de la acción en fecha 15-09-2021. Se presenta en fecha 07-10-2021 el Dr. Diego J. Brogkini, en carácter de gestor procesal de la Asociación Civil CLUB SOCIAL Y DEPORTIVO GENERAL ROCA y contesta demanda.

Comienza explicando en el punto II “PERSONERÍA INVOCADA” los motivos por lo cuales no pudo acreditar la personería al momento de la contestación, comprometiéndose a cumplir con las exigencia del art. 17 de la Ley 1504.

Por imperativo procesal formula la negativa general de todos y cada uno de los hechos expuestos en la demanda y la autenticidad de los documentos acompañados que no sean objeto de expreso reconocimiento.

En particular, niega que el actor comenzara a trabajar en relación de dependencia, en forma continua e ininterrumpida, para el Club Social y Deportivo General Roca a partir del mes de abril de 2012; que se haya desempeñado en algún momento y en el establecimiento de la entidad, como “Instructor de Tenis”, encuadrado en la Categoría IV del CCT N° 736/16 de UTEDYC; que lo hiciera hasta el mes de junio de 2020; que se haya configurado respecto del actor una situación legal de despido indirecto; que la entidad mantuviera en algún momento con el actor un vínculo fraudulento en relación con la legislación laboral; que el actor se haya inscripto en el Régimen Simplificado de Pequeños Contribuyentes (Monotributo) en forma concomitante con el inicio de su actividad en el club; que el actor emitiera facturas y éstas hayan tenido como única destinataria la demandada; que el actor diera de baja tal inscripción fiscal el 13-03-2013 por atender ella contra la verdadera relación y ocasionarle un costo que debía soportar con repercusión en su salario; que el actor percibiera de parte de la entidad “remuneraciones en negro”; que en algún momento la accionada le impusiera condiciones laboral al actor; que el actor mantuviera con el club una vínculo de dependencia con la nota de subordinación jurídica por haberse hallado bajo la dirección y mando de la Comisión Directiva y de la Sub Comisión de Tenis; que cumpliera un horario determinado por la entidad en función de su “conveniencia organizativa”; que dictara clases exclusivamente a los socios del club; que la demandada fijara unilateralmente cuotas y/o aranceles por la actividad del actor; que haya percibido remuneración mensual bajo la imposición de facturación y luego en negro; que haya invertido su capacidad profesional y tiempo de trabajo en beneficio del club.

Continua negando que exista alguna documentación referente a “cobranza por grupos de conceptos” que surta el efecto probatorio de un servicio prestado por el actor a la demandada; que dictara clases de tenis

únicamente a socios de la entidad, bajo franjas horarias definidas por fuera de las horas destinadas a los socios que abonan un carnet especial; que el actor percibiera fondos por su actividad en carácter de sueldo; que la actividad del actor haya consistido en dar clases de tenis a los socios y organizar el torneo interno a desarrollarse un sábado de cada mes, contra una retribución abonada por la entidad; que el actor jamás hubiera percibido dinero de sus alumnos por las clases de tenis que les impartía; que prestara servicios laborales todos los días del mes, con una jornada laboral de lunes a viernes de 15,30 hs. A 20,30 hs y un sábado al mes de 9 a 18 hs., equivalente ello a 34 horas semanales, con receso durante las dos primeras semanas del mes de enero y hasta el inicio de la pretemporada a medidos de ese mes; que el actor percibiera haberes por quincena, bajo el pretexto de que su retribución surgía de las cuotas abonadas por los alumnos y que éstas fueran percibidas y administradas directamente por el club; que la demandada tuviera en algún momento obligación de abonarle sumas por tareas laborales cumplidas con posterioridad al día sábado al mediodía; además de aguinaldo y vacaciones; que con posterioridad y a causa de la emergencia sanitaria declarada el 17-03-2020 esta entidad tuviera obligación de asignar tareas al actor y abonarle las sumas por los conceptos laborales que pretende; y que tenga derecho a percibir de la demandada la desquiciada suma de \$ 3.185.334.-, y así como que tenga derecho a que le sea entregada la documentación laboral que exige.

En su versión de los hechos explica que el Club Social y Deportivo General Roca es una asociación civil sin fines de lucro cuya existencia y funcionamiento esta regulada por las disposiciones del Libro I, Título II, Capítulo 2, Sección 1ra del Código Civil y Comercial (arts. 168 y sgtes). Cuya actividad es la provisión de servicios deportivos y sociales a sus miembros asociados.

Dice que para ello posee una dotación de personal en relación de dependencia, dedicados a las tareas que la institución realiza por sí, en procura y beneficio de tal cometido social, cuyos vínculos son llevados con absoluta regularidad.

Que, en el caso del actor, como le fuera contestado en el intercambio epistolar, acordó con el Club la utilización de las instalaciones (canchas de tenis y eventualmente vestuarios) para dar clases de tenis a alumnos particulares suyos que nunca fueron más de cinco, escogidos libremente por él mismo y sin siquiera ser todos ellos socios de la entidad.

Siendo el actor quien retribuía al Club con una parte de las sumas que percibía de sus alumnos por su actividad, como contraprestación por el uso de las instalaciones.

Que estas clases las dictaba de lunes a jueves, durante no más de 2 horas diarias, no todo el año sino solo durante los meses de marzo a junio y de agosto a octubre.

Señala que la entidad jamás se inmiscuyó en los horarios, ni en las cuestiones de monto y la modalidad con que aquellos le abonaban el servicio que prestaba, en razón de ajenidad de la actividad del actor, quien autónomamente la organizaba y llevaba a cabo.

Dice que la única condición que acordaron con el Club fue el pautar de antemano el horario por razones de organización vinculadas con la disponibilidad de las canchas, esto en condiciones claramente propias de una locación.

Por otro lado, dice que un dato fundamental a considerar es que no fue el Club el único lugar donde el actor se dedicaba a la enseñanza del tenis, pues incluso tenía sus propias instalaciones en la casa de su padre donde lo hacía durante el grueso del restante tiempo al margen del que ocupaba en

esa entidad.

Alega que a partir de lo expuesto, es evidente la inexistencia de las notas de subordinación técnica, económica y jurídica que definen la relación laboral en las condiciones del art. 21 LCT, frente a una tarea que se prestaba en forma circunstancial y sin ningún tipo de sujeción.

Agrega, que a partir del mes de marzo de 2020 con la declaración de la emergencia sanitaria declarada a nivel nacional y provincial a causa del virus COVID-19 y el consecuente aislamiento social, preventivo y obligatorio dispuesto por el DNU N° 297/20 y sus sucesivas prórrogas el Club dejó de realizar todo tipo de actividad por haberse visto obligado a cerrar las instalaciones.

Que, luego al reanudarse las mismas, fue el propio actor quien no regresó, ni ninguno de sus alumnos se interesó por saber si podía allí continuarlas.

Expone su fundamentación legal sobre el tema.

Ofrece prueba. Formula reserva de Caso Federal.

Peticiona se rechace la demanda con costas.

3.- Mediante escrito de fecha 12-10-2021 el Sr. Gustavo Alejandro López, en su carácter de Presidente y Representante legal de la Asociación Civil Club Social y Deportivo General Roca, ratifica la gestión procesal de su letrado, respecto de presentación “CONTESTA DEMANDA –OFRECE PRUEBA”.

4.- En fecha 14-10-2021 se publica providencia intimando a la parte demandada a que acompañe la documental ofrecida que no fuera adjuntada consistente las CDs. del 01-07-2020 y 30-10-2020.

Luego, a través de providencia de fecha 10-12-2021 estando vencido el plazo de la intimación, se hace efectivo el apercibimiento respecto la

prueba documental no adjuntada, la cual se tiene por no presentada, y da traslado de la documental acompañada y de la oposición a prueba pericial contable.

En fecha 16-12-2021 la parte actora contesta el traslado previsto por el art. 38 L. 5631, así manifiesta que no tiene objeciones respecto de la documental adjuntada.

Respecto de la oposición la prueba pericial contable, manifiesta que fue ofrecida en carácter subsidiario para el caso de que sea necesario llevar a cabo su producción, por lo que sostiene el ofrecimiento hasta la celebración de la audiencia de vista de causa.

5.- El día 02-06-2022 se celebra audiencia de conciliación con resultado infructuoso.

6.- Mediante decreto de 05-09-2022 se abre la causa a prueba.

Produciéndose la siguiente prueba: en fecha 04-10-2022 se recibe informe de AFIP; el día 11-10-2022 se recibe informe de Correo Oficial de la República Argentina; en fecha 10-11-2022 se recibe informe de UTEDYC; el día 14-06-2023 se recibe informe de Correo Oficial Delegación General Roca.

En fecha 03-08-2023 se ordena la segunda parte de producción de la prueba y se fija audiencia de Vista de Causa.

El día 26-02-2024 se celebra audiencia de Vista de Causa, con la presencia de las partes y sus letrados, se lleva a cabo el procedimiento conciliatorio con resultado infructuoso. Se reciben las declaraciones testimoniales de los Sres. Williams Carlos Zgaib, Fernando Merino y Juan Inostroza. Los letrados solicitan un cuarto intermedio a fin de que presten declaración los testigos restantes.

El día 30-08-2024 se lleva a cabo audiencia continuatoria, con presencia de los letrados de las partes. Se reciben las declaraciones testimoniales de los Sres. Claudio Javier Molina, Diego Casemayor y Sergio Marcelo Salto. Se concede un plazo de seis días comunes a los fines de que las partes presenten sus alegatos por escrito.

En fecha 10-09-2024 la parte demandada presenta su alegato.

Mediante providencia de fecha 16-09-2024 se ordena el desglose del alegato de parte actora por estar presentado fuera de término. Se dispone el pase de los autos al acuerdo para dictar Sentencia Definitiva.

CONSIDERANDO: I.- De conformidad a lo prescripto por el art. 55 inc.1° de la Ley 5631, corresponde establecer en primer término los hechos que, relevantes para decidir, han quedado reconocidos y acreditados:

1.- Que, el Club Social y Deportivo General Roca, es una asociación civil sin fines de lucro cuya existencia y funcionamiento se regula por las disposiciones del Libro I, Título II, Capítulo 2, Sección 1ra del Código Civil y Comercial (arts. 168 y sges). Siendo su actividad principal la provisión de servicios deportivos y sociales a sus miembros asociados.

2.- Que, el Sr. Marcilla Juan Fernando se inscribió en AFIP en calidad de “MONOTRIBUTO AUTONOMO”, en fecha 04-06-2012, denunciando como “Datos de la actividad económica” “Nomenclador: F-883, Código: 931042, SERVICIOS PRESTADOS POR PROFESIONALES Y TECNICOS PARA LA REALIZACIÓN DE PRACTICAS DEPORTIVAS”, actividad que fue dada de Baja Definitiva el día 13-06-2013. (Informe de AFIP recibido el 04-10-2022).

3.- Que, las piezas postales adjuntadas por la parte actora como prueba documental con su demanda, (consistentes en TCLs y CDs) fueron intercambiadas entre las partes resultando veraces y auténticas. (informe de

Correo Oficial de la República Argentina recibido en fecha 11-10-2022).

Resultando relevantes las siguientes misivas del intercambio postal habido entre las partes:

- En fecha **26-06-2020** el actor despacha TCL a la demandada en los siguientes términos: *“...Habiendo ingresado a trabajar para Ud. en relación de dependencia en ABRIL de 2012 prestando tareas en su complejo deportivo como Instructor de Tenis comprendido en la Categoría IV regulada por CCT N° 736/16 de UTEDyC. Con una jornada laboral que comprendía de lunes a viernes de 15:30p.m a 20:30p.m abonándome lo últimos meses una remuneración mensual de \$30.000, y un sábado al mes de 9 a.m a 18 p.m, el cual se abonaba el mismo día la suma de \$1.500, sin que la relación de haya registrado. En fecha 17/03/2020 Ud. dispone el cierre de las instalaciones deportivas a razón de la emergencia sanitaria y deja de abonarme mi salario hasta la fecha, sin brindar mayor información al respecto. En orden a lo expuesto y atento a la negativa a otorgarme una respuesta ante los persistentes reclamos es que intimo:1-Dentro del plazo de dos días hábiles, ACLARE mi situación laboral informándome si continuará asignándome tareas en el futuro, acorde a mi categoría y función, bajo apercibimiento de considerarme injuriado y despedido por vuestra exclusiva culpa.2-Dentro del plazo de dos días hábiles, ABONE los salarios de ABRIL, MAYO Y JUNIO, diferencias salariales por períodos no prescriptos acorde a la escala salarial aplicable con más los adicionales correspondientes, diferencia por horas trabajadas en días de descanso laboral por períodos no prescriptos, mas aguinaldo y vacaciones no gozadas por periodos no prescriptos, bajo apercibimiento de considerarme gravemente injuriado y despedido por vuestra exclusiva culpa.3-Asimismo, dentro del plazo de ley, proceda a REGISTRAR debidamente la relación laboral conforme los datos contenidos en la presente y efectivizar el pago*

de los correspondientes aportes patronales bajo apercibimiento de aplicación de multa art. 8 y cctes. de la ley 24.013 y de considerarme despedido para el caso en que incumpla con vuestra obligación en el plazo de ley. Vuestro silencio o las manifestaciones meramente evasivas serán interpretadas en sentido negativo a las intimaciones formuladas haciendo efectivos los apercibimientos informados en la presente comunicación. A todo evento derivado de la presente comunicación constituyo domicilio.....Queda Ud. debidamente notificado.”

- En fecha **01-07-2020** la demandada responde mediante CD071088575 que textualmente dice: “...*En mi carácter de presidente y representante legal del Club Social y Deportivo Roca, rechazo el contenido de su TCL N° CD71178987, recibido el día 29/7/2020. Niego que usted trabaje bajo relación de dependencia laboral para esta entidad. Niego que usted mantenga un vínculo de tal naturaleza con esta entidad desde el mes de abril de 2012, o desde cualquier otra fecha, para la prestación de tareas como instructor de tenis. Niego que usted mantenga un vínculo con esta entidad comprendido en la categoría IV del CCT 736/16 de UTEDYC, Niego que usted cumpla una jornada laboral de lunes a viernes de 15:30 PM a 20:30 PM y sábados de 9 a 18 PM o cualquier otra de tales características. Niego que usted perciba de parte de esta entidad la remuneración mensual por las sumas de \$30.000, más \$1.500 que falsamente indica. Niego que esta entidad deba aclarar a usted cuestión alguna en relación con una situación laboral inexistente. Niego que esta entidad deba asignar tareas acorde a una categoría y función laboral improcedente. Niego que esta entidad deba abonar a usted salarios, diferencias salariales, adicionales, aguinaldo, vacaciones o cualquier otro concepto. Niego que esta entidad deba registrar a su respecto una relación laboral que no existe y por ello que deba ingresar aportes. Niego que usted tenga derecho a considerarse injuriado y despedido, por tratarse ello de la*

forma de dar finiquito a una relación laboral que con usted esta entidad no mantiene. La realidad de los hechos que usted no puede desconocer, son consecuencia de incurrir a una evidente actitud de malicia, diametralmente diferente su fantasioso relato destinado a preconstituir un conflicto sin ningún fundamento válido, es que usted acordó con esta entidad la utilización de las instalaciones (canchas de tenis y eventualmente vestuarios) para dar clases a alumnos particulares suyos que nunca fueron más de cinco, escogidos libremente por usted, y sin siquiera ser todos ellos socios de esta entidad, retribuyendo usted a este club con una parte de las sumas que usted percibía de sus alumnos, como contraprestación por el uso de las instalaciones. Además de realizar usted tal actividad, en tales condiciones, durante el tiempo acotado y necesario para el dictado de clases a es escasa cantidad de alumnos, solo de lunes a jueves, durante no más de 2 horas diarias, no todo el año sino solo durante los meses de marzo a junio, y agosto a octubre. Cabe suponer que ellos en función de los requerimientos horarios de sus alumnos, sobre los que esta entidad no se inmiscuyo jamás de ninguna manera, salvo el solo requerimiento de acordar de antemano el horario por razones vinculadas con la disponibilidad de canchas de tenis que usted utiliza. De ahí que, en las verídicas condiciones que se han expuesto, es evidente la inexistencia de las notas de subordinación técnica, económica y jurídica que definen la relación laboral en las condiciones de los arts. 21 y sgtes. de la ley de contrato de trabajo. Por estarse frente a una indudable vinculación de tipo civil, que bajo ningún concepto concita los derechos por los que usted improcedente y maliciosamente reclama. Además no puede usted desconocer que ha dejado de desarrollar la actividad a partir de que el club mantiene inevitablemente suspendidas todas las actividades deportivas y, por ello, cerradas temporalmente instalaciones en las que las mismas se desarrollan, entre las cuales se incluyen las canchas de tenis

que usted utiliza en los términos arriba narrados, por las razones que usted mismo invoca. Esto es, a partir de la emergencia sanitaria declarada y el consecuente aislamiento social, preventivo y obligatorio dispuesto por el decreto PEN N°297/20 y sus prórrogas, cuya consecuencia es la prohibición de desarrollar todo tipo de actividad social y/o comercial (entre ellas, las propias de los clubes sociales y deportivos como esta entidad) no catalogada como "esencial" por la misma autoridad estatal. Sin hallarnos luego en condiciones de preguntar, cuando la situación se verá normalizada, en el sentido de reanudar el club sus actividades regulares, dada la incertidumbre imperante en cuanto al desarrollo del virus pandémico, ante todo en zonas del país de relevante circulación comunitaria, como es esta ciudad de General Roca. Motivo por el cual se le exhorta a avenirse de la realidad incontrastable y, en consecuencia, abstenerse de continuar en su actitud de injustificar una improcedente reclamación, bajo apercibimiento de accionar contra usted por los perjuicios que pudieran resultar de su ilegítima conducta. Se aclara finalmente que es a partir de su propio requerimiento que esta misma sea dirigida al domicilio por usted constituido en su emplazamiento..."

- En fecha 06-07-2020 el Sr. Marcilla remite al demandado CLUB SOCIAL Y DEPORTIVO GENERAL ROCA TCL- CD085050932, que en lo pertinente expresa: "...Rechazo su Carta Documento CD071088575 de fecha 01/07/2020 en respuesta a mi telegrama laboral CD 071178987 de fecha 26/06/2019, suscripta por Gustavo Alejandro López en carácter de presidente y representante legal del Club Social y Deportivo Roca, por improcedente, falaz y maliciosa. Niego que se haya acordado con la entidad la utilización de instalaciones para dar clases a alumnos particulares; Niego que mis alumnos nunca fueran más de cinco y que los elegía a mi arbitrio (siendo el número de alumnos variando a lo largo de los años entre 10 y 35, recibiendo a todos ellos); Niego que no todos los

alumnos fueran socios del Club (siendo tal requisito determinante para tomar clases de tenis, y para cualquier otra actividad provista por el Club); Niego que les retribuía por el uso de las instalaciones (siendo el club el que me abonaba mi remuneración por quincenas y que jamás he cobrado directamente a los alumnos o administrado dinero); Niego que la jornada de trabajo haya sido la que describe (lo cierto es que prestaba tareas a lo largo todo el año, a este respecto ratificó todos los datos consignados en mi TCL anterior); Niego que la empleadora jamás se haya inmiscuido en la determinación de los horarios (siendo por el contrario quien me fijaba los horarios en que podía dar clases); Niego que se trate de una relación del tipo Civil y que la nota de subordinación/dependencia no haya estado presente a lo largo de toda la relación laboral, asimismo al ser una tarea para lo que me encuentro calificado esta característica se encontraba presente en otras esferas. Lo cierto es que por medio de respuestas evasivas pretende tergiversar la realidad de los hechos afectando el “principio de supremacía de la realidad” (art. 14 LCT) para eludir las obligaciones y responsabilidades a su cargo incurriendo en fraude laboral. Así pues, atento a su negativa a aclarar mi situación laboral así como la prosecución del vínculo laboral, igualmente niega la relación laboral misma y su carácter de subordinación y dependencia con Ud.; así como también niega jornada y remuneración, asimismo persiste en el incumplimiento de pago de los haberes adeudados desde el día 17/03/2020 hasta la fecha, lo cual sumado a su manifiesta y adelantada negativa a registrar la relación laboral y regularizar la misma en base a los datos consignados, entre otras cosas, es que, ante su postura, ratifico fecha de ingreso, tareas realizadas, categoría () y calidad de trabajador dependiente suyo, y por los mencionados motivos e injurias en que Usted incurrió, me considero despedido por su exclusiva culpa y responsabilidad...”.*

4.- Que, en la audiencia de Vista de Causa se recibieron las siguientes declaraciones testimoniales:

El testigo Willians Carlos Zgaib declaró que conoce al actor como vecino de la ciudad, respecto de la gente del club dice que conoce a algunos de la integrante, y que fue socio del club hasta la pandemia. Se asoció por el año 2018. Explicó que se hizo socio para tomar clases de tenis, esto fue en 2018/2019. Cuenta que la cuota la abonaba en la administración del club. Había una oficina en el sector de la pileta, donde estaba una persona que cobraba. Dijo que iba por la tarde después de almorzar entre las 14 a las 19 hs, dos días por semana. Que concurría en invierno y en verano a tomar clases. Que cuando iba a pagar le informaban los aumentos de las cuotas en la administración. Refirió que sabía que Juan daba clases ahí. Tomo clases porque conocía sus antecedentes como entrenador. Que cuando vas a preguntar al club por el servicio, te ofrecen con este o con este. Las clases eran de una hora. Los horarios los definía el actor, que en su caso se los transmitía Juan. Señaló que le daban un comprobante del club cuando iba a abonar las cuotas. En el verano el horario lo pasábamos a mas tarde por el calor. Dijo que iba todo el año a tomar clases. Que conoce a la abuela y al padre de Juan, porque la hija –del testigo- jugaba al tenis e iba al Deportivo Roca.

El acto, continuo con el testigo Fernando Nelson Merino declaró que conoce al actor del club, y conoce a la gente del club, porque fue Tesorero hasta mayo/2023 y desde esa fecha es el Presidente de la entidad. Manifestó su interés en defender al club. Dijo que no sabe desde cuando estaba Marcilla en el club. Que lo veía dar clases, muy de vez en cuando y desde 2019. Señala que en su caso llego a fines de 2018 al club, y al actor lo debe haber visto en marzo o abril de 2019. Daba clases de tenis. Había más profesores. Explicó que en club hay diferentes tipos de acuerdos con

los profesores de distintas áreas. Algunos con remuneración fija mensual, y otros abonaban por el uso del espacio. Por ejemplo, los profesores de básquet y fútbol tienen su remuneración. Los de tenis y natación tienen un porcentaje de lo que se cobra al alumno. Esto es un porcentaje como retribución y el resto del porcentaje es por el uso del espacio. En natación cobran mayor porcentaje un 70% para el profesor y un 30% para la institución, y en el caso de tenis un 60% para el profesor y un 40% la institución. Esto si el pago se hace en la institución. Que el Marcilla recaudaba por su cuenta, que evidenciaron un par de cobros así. Esta distribución de la recaudación la implementó la nueva Comisión Directiva. Antes había una coordinación con un mayor porcentaje para el profesor antes 70% y 30% para la institución. Aclaro que antes con el 70% se hacían cargo de los elementos necesarios para la actividad, con la distribución 60%-40% la institución lo aportaba todo. Refirió que normalmente el porcentaje se le liquida al profesor por quincena, el alumno que abona hasta el 15 del mes, si abonan el 16 o 17 del mes y después la siguiente se abona el 01 o 02 del mes siguiente. Que cuando se les abona se les solicita facturar. En el caso de Marcilla manifestó que se salió del monotributo, y pidió información sobre esto, y los dirigentes del momento dijeron que preferían pagarle así sin que facture para no dejarlo sin las clases. Sobre las clases de actor dijo que las dictaba los días martes y jueves entre las 16 y 18 horas, y no todo el año, solo dos o tres meses, viajaba a Bariloche. Daba clases en su casa. Que después aparecía con gente socia o no, y así fue que pensaron que era gente que le estaba pagando a él. Mencionó que los alumnos los traía y los llevaba él. Contó que después de una ausencia larga apareció un día y le pregunto el coordinador porque desaparecía así, y respondía que se quede tranquilo que su familia hizo mucho por el club y a él no lo iban a tocar. Nicolás Miguez era el coordinador. Dice que a fines de 2018 arrancó como Presidente de la Subdivisión de Tenis. Así vio que el

Sr. Marcilla tenía 4 o 5 alumnos registrados en el club para las clases, no registrados más de uno. En el verano de 2019 había entre 90 a 100 alumnos distribuidos en 30-35 el coordinador, el Sr. Claudio Lizama unos 30, Josefina del Valle y Florencia Larroulet tenían 20 cada una. Esto varía según el mes del año. En la actualidad debe haber ese número de alumnos con 3 profesores. Declaró que desde el 09-05-2023 es Presidente del club. Que a Juan lo veía dar clases en la cancha N° 4, nunca lo vio un fin de semana. Que siempre se hacían torneos. Antes de 2018 ha participado como jugador. Se ocupaba de los campeonatos el Sr. Miguelez. Que el actor ha participado en los torneos como jugador. Explicó que el sistema que hay con los profesores de tenis, es que la gente va a consultar por clases de tenis, se dirige al coordinador y ahí le indican con quienes se pueden tomar las clases, si es menor, principiante, adulto, más avanzado. Dijo que no le han asignado alumnos a Juan desde el club. Así quien va a tomar clases, paga como socio y la clase de tenis, y de ahí se asigna el porcentaje, que se liquida a fin de cada quincena. Mencionó que el actor en vacaciones no daba clases, al momento de la pandemia no estaba. Informó que Lizama esta inscripto en monotributo, y los otros no están inscripto. Esto lo informan a la institución como esta dando clases, y se les paga el porcentaje. El caso del Sr. Miguelez es un contrato y firma un recibo común. Que supo que Juan había firmado un contrato en 2012 y se hizo monotributista. Informó que el Club tiene 11 canchas de la 1-6 son para los socios, y de 7 a 11 son para los profesores. Si no hay ningún socio el profesor puede utilizar alguna de 1-6, y si no hay ningún profesor pueden ocupar los socios las otras. Marcilla utilizaba la 1 y la 4, y esto daba lugar a quejas de los socios. Les daba clases a su hermano y a su padre por ejemplo. Que había gente que registraba deuda y cuando los llamaban decían que habían pagado a él.

Siguió, el testigo Juan David Inostroza que dijo que conoce al actor del

club, y trabaja para el entidad, desde septiembre de 2017 y sigue siendo empleado. Que cumple tareas de sereno. Que entra a las 14 horas en las canchas a regar, y después de sereno porque vive en la casa del club. Que trabaja todos los días, no tiene descanso. Dijo que no recuerda si cuando ingreso Marcilla estaba dando clases, que en su caso estaba a la entrada. Lo ubica al actor por 2018 cuando empezó a hacer tareas en las canchas de tenis. Lo veía dando clases a la tarde, una o dos veces por semana. Lo veía una o dos horas por la tarde, dando clases a adultos y chicos. Contó que firmó un comprobante de pago. No un recibo oficial. Agrego que el actor iba una o dos veces por semana. Después se perdía una o dos semanas. Declaró que hoy es sereno, pero antes hacía control de ingreso y egreso de socios en la entrada del club. Que en su caso trabajaba a la tarde, por lo que no lo veía al actor a la mañana. En 2019 explicó que estaba como canchero, regando, y cobrando turnos en las canchas de tenis. Los profesores en sus horarios llevaban a sus alumnos. Dijo que cuando había torneos en su caso no trabajaba. Que Marcilla tendría unos 10 alumnos. Que los profesores tenían arriba de 30 alumnos. Estos eran Nicolás Miguelez, Claudio Lizama, Romina Martorelli y otra profesora. Los torneos los organizaba Miguelez.

En audiencia continuatoria se recibió la declaración de Claudio Javier Molina dijo que conoce al actor de tenis, que tiene amigos del club, y estuvo a cargo de la Asociación de Tenis de 2014 – 2018. Que desde 1994 que va al Club, ya practicaba tenis, y de ahí lo conoce a Juan, en esa época era un chico de 12 años que jugaba al tenis. Después como profesor, que en 2014 con las Subcomisión estaba Juan en el club. Contó que iba al club. 3 o 4 veces por semana a jugar a la tarde siempre. A veces los veía y a veces no al actor. Los profesores no tienen un horarios fijo de trabajo depende de los alumnos que tiene. Que antes de 2014 ya estaba Juan de profesor. Cuando asumió su cargo en la Subcomisión Juan Marcilla ya estaba de profesor, no puedo precisar de que año estaba. Que en 2018 dejo la Subcomisión y hace

5 años que no pisa el club. Que supo hace 2 años que se fue a vivir España, que se enteró por redes sociales. Que Juan tenía asignada la cancha 7. Refirió que el acuerdo de los porcentajes con los profesores los hacía la Subcomisión –que los sabe por haber integrado la misma-, así dijo que el coordinador Migueles dejaba el 20% para el club, y el resto era 30% o 40% para el club. Los horarios los coordinaban con sus alumnos. Dijo que hay canchas asignadas para dar clase, son 9 canchas, se les asignaba 2 canchas y usaban la que está atrás de la piletta. Lizama, Romina Martorelli y Juan eran los profesores, eran 3 o 4 profesores. Miguelez daba clases y era el coordinador de la actividad. No había sanciones para los profesores, y si se enfermaban no presentaban nada. Explicó que los alumnos pagan por Secretaría, y después el profesor cuando terminaba el mes se les pagaba el porcentaje sobre lo recaudado. No sabe como se instrumentaba el pago. Que se hacían torneos 3 veces por año, y se organizaba por la Subcomisión. Marcilla jugaba en los torneos, se anotaba y jugaba. Por ahí hay torneos de menores y el profesor los acompaña. No recuerda si el actor le daba clases a menores, ni si daba los sábados. Los sábados a la tarde no se daban clases, se dejaba para que jueguen los socios. Dijo que no sabe cuántos alumnos tenía Juan. Sabe que Miguelez era el que más alumnos tenía, después Romina tenía los chicos. Lizama y Marcilla eran los que menos alumnos tenían. Informó que el pago era mensual, por ahí ese mes no entraba mucha plata en el club y se les pagaba a cuenta. Todo eso se maneja por Secretaría. Refirió que por lo general cuando la gente va a tomar clases pregunta por los profesores y eligen con quien va. Muchas veces van con la referencia de algún profesor. Dijo que la Subcomisión se integra con socios del club, en ese momento, estábamos con Marcelo Agüero.

A su turno, declaro el testigo Diego Ignacio Casemayor que dijo que conoce al actor del club, y conoce a la gente de la institución por haber sido Secretario de la Comisión Directiva esto fue desde fines de 2016 hasta

principio de 2023. Aclaro se venció el mandato y no renovó. Explicó que Juan era uno de los profesores de Tenis del Club, que tenía algunos alumnos y que como Secretario –el declarante- una de sus funciones era pagar las comisiones por las clases que ellos daban. Quincenalmente se le pagaba lo que les correspondía de las clases que daban. Que cada socio pagaba su cuota, y después por clase se rendía un 60%-40% o 70% o 30%, se hacía un recibo a los profesores. Se les pido que se hicieran monotributistas. Aclaró que los porcentajes dependían de la cantidad de alumnos. Se les daba horario de cancha y día. Marcilla era uno de los que menos alumnos tenía. El actor iba dos veces por semana una o dos horitas, generalmente adultos. El fin de semana generalmente no daba clases. Contó que a mediados de 2017/2018 empezó ahí, y estuvo hasta la pandemia. General en diciembre/enero se para la actividad del tenis. Se dan más clases de marzo a noviembre. En los torneos el actor jugaba, no intervenía como profesor. Generalmente iba a la tarde a dar las clases. Con la pandemia el actor hizo reclamos, como que el Club le tenía que pagar cosas, pero en realidad se paro y no se le pagaba a nadie. Empezó un conflicto y dejo de ir y se que se consideró despedido. Son entre 4 o 5 profesores de tenis. Generalmente son socios del club los alumnos, no van de afuera. Explicó que los alumnos tienen que ir a pagar al club, allí pagan cuota social y la clase, de eso se deduce el porcentaje. Juan muchas veces cobraba las clases y no las rendía, y esto generaba conflictos con el socio. A él se le destinaban alumnos en el horario que el podía dar, y se le destinaban canchas para las clases. Dijo que a veces daba dos horas seguidas, venia el alumno y te decía tomo clases con tal profesor una o dos veces por semana. No era constante en su trabajo, había épocas que Juan no daba clases. Acordaba con los alumnos sus licencias, o el alumno tomaba clases con otro profesor. No presentaba certificados médicos. No sabe si daba clases en otro lugar. Manifestó que el Club tiene empleados administrativos, de

mantenimiento y guardavidas, estos son dependientes, y registran su asistencia al trabajo. Si no se presentaban a trabajar tenían que justificarlo. A ellos se les pago los sueldos en pandemia. Marcilla tenía 4 o 5 alumnos, porque era bajo que el cobraba por 2 o 3 clases por semana. Hubo momento en que hubo más de 200 alumnos entre adultos y menores. Cuando se liquidaba por mes a los profesores, el actor era el que menos cobraba. Generalmente en enero y febrero Marcilla no daba clases. Él contactaba sus alumnos, y les ofrecía las clases de tenis. Generalmente las canchas están ocupadas todo el día, se destinan algunas para dar clases. Hay clases grupales. El Club destina las canchas son 11 en total, y se programan los horarios, y cuales son para los socios. El deponente iba de lunes a viernes de 9 a 12 horas y a veces a la tarde, y los fines de semana por alguna actividad. Si previo a 2016 iba a jugar al club y a la pileta. Dijo que no lo veía cuando iban antes. Que ingresó a fines de 2016 como Secretario, y dado el mes que era no estaba Juan. No recordó si el actor arranca en marzo/2017 o 2018. Se les pedía a los profesores que fueran monotributistas. Lo que se buscaba era eso, pero no todos accedían. Hay profesores que van muchas mas horas y casi todos los días. Había una Subcomisión de Tenis, que era la que ocupaba de los horarios y las canchas. Hubo una época que el Tenis fue tercerizado, pero el club cobraba y les rendía a los profesores. A veces le reclamábamos la cuota a algún socio, y nos decía que se le había pagado al profesor, entonces se lo deducíamos al momento del pago. Que estaba mucho en la Secretaría, y cuando pasaba eso las secretarías administrativas se los pasaban.

Por último, se recibió la declaración de Sergio Marcelo Salto que dijo que conoce a Marcilla del trabajo, y que es dependiente del Club, trabaja en el sector de Tenis, esta en cobro y mantenimiento. Trabaja para el Club desde el año 2006. Que su jornada desde 2006 a 2021 fue de lunes a sábados de 14 a 18 o 14 a 16 hs. En 2021 paso a la mañana de 8 a 12 horas, y hace dos

semanas volvió a la tarde. Refirió que cuando comenzó a trabajar el actor iba a jugar al tenis esporádicamente, y después empezó como profesor desde 2016 a 2019. Lo solía ver a la tarde dando clases era de 2 o 3 veces por semana. Iba después de las 16 horas, nunca tuvo muchos alumnos. Nunca lo vi el sábado. Que su función es cobrar los pases diarios de los socios o de la gente que va y paga el día para jugar. No cobraba a los alumnos. Después de la pandemia lo dejó de ver a Marcilla. Iba esporádicamente a dar clases, estaba todo el año y por ahí se perdía un mes o 15 días. En ese horario había más profesores, puede ser que Marcilla fuera a dar clases y no lo viera. Son 9 canchas adelante y 2 atrás de la pileta. Dijo que no llegaban ni a los 10 los alumnos que tenía. Iban los alumnos muchas veces y él no iba. Las clases duran una hora. Manifestó que no ha visto a Marcilla cobrar en manos a los alumnos. Si se organizan torneos en el club. Lo ha visto en el verano dando clases.

II- Corresponde a continuación expedirme sobre el derecho aplicable a fin de resolver el conflicto.

De acuerdo como ha quedado trabada la litis, la cuestión a resolver es la verdadera naturaleza del vínculo mantenido entre las partes, toda vez que mientras el actor sostiene que fue una relación laboral, por su parte la demandada, afirma que fue un acuerdo de utilización de las instalaciones para dar clases de tenis a alumnos particulares. Siendo el actor quien retribuía al Club con una parte de las sumas que percibía de sus alumnos por su actividad como contraprestación por el uso de las canchas y eventualmente vestuarios. Invoca vinculación civil.

En función de esto la cuestión se centra en establecer si rigió entre el Profesor Tenis Sr. Juan Fernando Marcilla y el Club Social y Deportivo General Roca, un contrato de trabajo que los uniera, en virtud de la negativa de la demandada a dicha existencia. Al respecto, es dable recordar

que, el art. 21 de la LCT, establece con meridiana claridad que el contrato de trabajo es aquel por cual una persona física compromete su trabajo personal a favor de otro, física o jurídica, por cuenta y riesgo de esta última, que organiza y dirige la prestación y aprovecha sus beneficios mediante el pago de una retribución.

Estableciendo el art. 23 de la LCT que el hecho de la prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven, se demostrase lo contrario. En tanto que la presunción de la existencia del contrato de trabajo, operará igualmente aún cuando se utilicen figuras no laborales, para caracterizar al contrato, y en tanto que, por las circunstancias no sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio –art. 23, ap. 2.- Es decir, que la prueba contraria a la existencia del contrato de trabajo queda a cargo del empleador, quien deberá demostrar que no ha existido vínculo subordinado.

Altamira Gigena, en su obra Ley de Contrato de Trabajo, T. I, pág. 242 dice: *"...Procesalmente la presunción es un mecanismo o pauta de evaluación de los medios probatorios; no es un medio de prueba. Con razón afirma el maestro Couture: "no necesitan pruebas los hechos sobre los cuales recae una presunción legal y ésta es una proposición normativa acerca de la verdad de un hecho. Si se admite prueba en contrario se dice que es relativa; si no admite prueba en contrario se denomina absoluta..."*.

La presunción establecida por el art. 23 LCT es relativa, pero para que nazca y resulte operativa, el trabajador debe demostrar el hecho de la prestación de servicios, en otras palabras, la efectiva realización de tareas.

El caso de autos, presenta particularidades, si bien el actor probó la efectiva realización de tareas, la discusión pasa a determinar la naturaleza de las tareas o si existió fraude laboral (art. 14 LCT).

En la causa ha quedado acreditado, que el actor se inscribió en AFIP en la categoría fiscal “MONOTRIBUTO AUTONOMO”, en fecha 04-06-2012, denunciando como “Datos de la actividad económica” “...SERVICIOS PRESTADOS POR PROFESIONALES Y TECNICOS PARA LA REALIZACIÓN DE PRACTICAS DEPORTIVAS”, lo que me permite considerar que estamos ante una prestación de servicios profesionales deportivos, esto por exigencia de la entidad deportiva, como quedo probado con los dichos de los testigos Merino y Casemayor, lo que muestra que más que un acuerdo de utilización de las canchas e instalaciones, fue una prestación de servicios deportivos. A esto cabe agregar que los testigos dijeron que pese a la baja de AFIP continuo el vínculo.

Lo que activa la presunción iuris tantum que el vínculo que unió a las partes fue de naturaleza laboral, produciéndose la inversión de la carga de la prueba, la que en esta hipótesis está en cabeza del demandado, el que tendrá que demostrar que la relación mantenida lo fue en virtud de otro tipo de contrato ajeno al ámbito del derecho del trabajo.

En la obra citada, en la pág. 246, se señala que: *"...El demandado es quien tiene que probar que, pese a los servicios prestados, aconteció una causa jurídica no laboral; es más, que aun en el caso de haber mediado pago, éste no fue salario o retribución, sino el precio de una obligación no laboral..."*.

El Superior Tribunal de Justicia en autos "MARIHUAL, CRISTIAN RODRIGO S/ QUEJA EN: "MARIHUAL, CRISTIAN RODRIGO C/ VAZQUEZ, JORGE ENRIQUE S/ ORDINARIO" S/ QUEJA" Se. n° 52 de fecha 26 de abril de 2010, resolvió que: *"...Al respecto, y tal como lo determina la doctrina de este Cuerpo, la presunción que establece el art. 23 de la LCT es simplemente "iuris tantum", derivada del hecho de la prestación de servicios que -de acuerdo con la literalidad de la norma-*

habrá de ceder cuando "... por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario". Sobre el particular tiene dicho este Cuerpo: "...Para clarificar el sentido de la presunción es prudente recordar la opinión de actualizada doctrina que considera que aquélla no consagra un absoluto sino que reconoce excepciones (Vázquez Vialard, la interpretación del art. 23 de la LCT, en TySS 1997-260, al comentar el fallo CNAT in re: "DURSI" del 28.06.96).- "Alertaba el nombrado sobre los excesos que podían seguirse de interpretaciones latas de los institutos, habida cuenta de que "... no todos los servicios se realizan en función de un contrato de trabajo. Hay infinidad de ellos que lo son en virtud de otras formas jurídicas propias del derecho civil o comercial; adoptar ese criterio significaría subsumir todo el universo jurídico del derecho privado bajo el derecho laboral" op. cit.)" (conf. STJRN in re: "PAINEFIL", Se. 173 del 20.12.00; "LÓPEZ", Se. N° 12 del 13.03.06). Para precisar esa idea, también se expresó: "No cabe duda de que por fuera del ámbito laboral existen otras situaciones jurídicas como las derivadas del trabajo familiar, de los religiosos, del trabajo benévolo, amistoso o de buena vecindad, el amateur, de becas, pasantías, voluntariado social. Por supuesto también el trabajo autónomo (art. 25 de la LCT), que es por antonomasia de auto organización del trabajo, que queda excluido de los alcances de la LCT (conf. Etala, Carlos: ley de Contrato de Trabajo, Ed. Astrea 2002, 4ta. Ed., pág. 104 y sgtes.; López-Centeno-Fernández Madrid, 2da. Ed. Tomo I, Págs. 262, 269 y sgtes.; Vázquez Vialard, op. cit., TySS 1980-501 y nota a fallo LL 1998-A-136/139; Grisolia, Julio A., op. cit., págs. 271, 570 y sgtes.)" (in re "NOVA" Se. N° 54/05 del 21.04.05). Los precedentes "OSIS" (Se. N° 124/90), dictado con anterior integración de este Cuerpo, y "STAGNARO" (Se. N° 28/09), al que hace referencia el recurrente, se enrolan en lo que se denomina tesis de interpretación amplia del art. 23 de la LCT.- Sobre el particular se ha dicho: "Empero forzoso es mencionar

que, aun dentro de esa perspectiva de interpretación (amplia), los propios mentores de la tesis se preocuparon por remarcar que "... la presunción debe considerarse referida a la prestación de servicios realizada por un trabajador de los mencionados en el art. 25 para una empresa de las definidas en el art. 5 de la Ley de Contrato de Trabajo "(conf. Perugini, DT 1981-761; íd. Morando, DT 1987-467)" (STJRN in re: "AGÜERO", Se. N° 21 del 29.05.00)...".-

En el caso de autos, el demandado, pretendió desvirtuar la presunción de la naturaleza laboral de los servicios prestados por el actor, explicando que se trató de un acuerdo de utilización de canchas y instalaciones, sin aportar prueba sobre este pacto.

Sin perjuicio de ello, de la prueba testimonial puedo extraer las siguientes conclusiones: 1) Que en el Club Social hay diferentes tipos de acuerdo con los profesores de las distintas Áreas. Algunos con remuneración fija mensual como los profesores de básquet y fútbol. Respecto de los profesores de Tenis y Natación tienen un porcentaje de lo que se cobra al alumno como retribución y otros por el uso del espacio. (dichos del testigo Merino). 2) que en el caso de los profesores de tenis, el 60% es para el profesor y el 40% para la institución. Con este porcentaje la institución lo aportaba todo. (dichos de Merino. 3) El acuerdo lo hacía la Subcomisión de Tenis, que el coordinador Miguelez quien también daba clases dejaba el 20% al Club, y el resto de los profesores se les pagaba un porcentaje de 30 o 40% de acuerdo a la cantidad de alumnos, entre ellos el Sr. Marcilla (dichos del testigo Molina). 4) El pago de la cuota social y de la clase se hacía en la administración o Secretaría del Club, y de lo recaudado se les abonaba el porcentaje acordado a los profesores. (dichos de los testigos Zgaib, Merino y Casemayor). 5) Que el Club tiene 11 canchas de la 1-6 son para el uso de los socios, y de la 7 -11 son para las clases de los

profesores.(dichos de Merino, Molina y Casemayor). 6) Que el actor daba clases dos o tres veces por semana dos horas y tenía pocos alumnos al menos en el último tiempo 2018/2019 (dichos de los testigos).

Esto muestra una realidad distinta a la relatada por el actor en su demanda, pues da cuenta de una contratación o acuerdo por el dictado de clases o servicios profesionales, sin subordinación jurídica, ni técnica, y en cuanto a lo económico los testigos dan cuenta de una baja retribución por su labor ante los pocos alumnos que tenía para tomar sus clases. Las pruebas rendidas en autos me llevan al convencimiento de que estamos en presencia de una locación de servicios profesionales deportivos, para una entidad en cuyo objeto están las actividades deportivas.

Sabido es, que algunos autores han sostenido que el contrato de trabajo absorbió a la locación de servicios, mientras que otros sostienen que la locación de servicios no ha perdido vigencia siendo sus diferencias la falta de subordinación en la locación, marcando como línea diferenciadora, la autonomía jurídica en la ejecución de la prestación comprometida y el grado de discrecionalidad en el cumplimiento de la obligación pactada. En síntesis, se debe demostrar, para acreditar relación laboral en mayor o menor intensidad, la existencia de directivas, obligación horaria, poder disciplinario o remuneraciones, elementos típicos de la dependencia jurídica, económica o técnica.

Es decir, no todos los servicios se realizan en función de un contrato de trabajo, varios de éstos, lo son bajo otras formas jurídicas, propias del derecho civil y comercial, actualmente regidos por los artículos 1251 CCC y concordantes y anteriormente por los artículos 1623 y siguientes del Código Civil, no implicando subsumir todo el universo jurídico del derecho privado bajo la óptica del derecho laboral cuando surgen pruebas contundentes que ha estado ausente la subordinación jurídica. En este

sentido, el Superior Tribunal de la Provincia, ha sostenido que la presunción establecida por el artículo 23 de la LCT debe estar referida a la prestación de servicios realizada por un trabajador de los mencionados en el artículo 25 de la ley para una empresa de las definidas por el artículo 5 del mismo cuerpo legal, correspondiendo merituar si la entidad demandada –asociación civil sin fines de lucro- términos del artículo 5 LCT, -en virtud de la denuncia de fraude a la ley invocada por el accionante – definiendo a ésta como una unidad económica y jurídica en la que son agrupados y coordinados los factores humanos y materiales de la actividad económica con vista a la producción de bienes y servicios (López Néstor c/ Radio Lujan s/ Reclamo, 13-03-06).

Cabe recordar, al respecto, la opinión de Ernesto Krotoschin, quien sostenía que, tanto la legislación como la jurisprudencia concuerdan en que la característica fundamental de ser “trabajador” consiste en la “dependencia que se está frente a un patrono”, es decir, la cuestión gira principalmente en torno a la dependencia jurídica, que nunca puede faltar esa subordinación jurídico-personal, es decir, el sometimiento de la actividad personal productiva a la dirección, entendiéndolo al conjunto de poderes directivos jerárquicos del empleador. (Tratado Práctico de Derecho del Trabajo, 4ta Edición, Tomo I-108 y siguientes).

En una causa similar a la ventilada en autos, la Cámara de Apelaciones de la 1ra Circunscripción de Neuquén, sostuvo que, la prestación del servicio para el desarrollo de una actividad deportiva en el club que incluye el uso de instalaciones afectadas a ese deporte en forma exclusiva, brindando clases de tenis a socios, no socios y adherentes, por precios que se fijan y en base a porcentajes de ingresos, no define una relación de dependencia. Dicha modalidad de contratación no implica por sí misma una actuación en fraude a la ley o abusiva, como tampoco que la prueba colectada haya

podido evidencia que se la haya impuesto o que una de las partes se haya visto obligada a aceptar para conservar la relación, por el contrario éste se mantuvo inalterable durante diez años, sin reclamos por incumplimientos. No existiendo prueba que señala habersele impartido órdenes o instrucciones o exigencias distintas acorde al objeto de la contratación.- (SZECHENYI, Alejandro Gabriel c/ Club Banco Provincia de Neuquén s/ Cobro de haberes, Expte 38164/2008).

Bajo tales premisas, cabe merituar si, la relación entre las partes está comprendida dentro de la presunción invocada, y mi conclusión es que no, dado que en el caso particular convergen una serie de situaciones, que hacen presumir lo contrario, tales como el comportamiento inequívoco de las partes por más de 8 años, facturando en un tiempo el actor, y después cobro sin facturar como una situación permitida con varios de los profesores, que los alumnos de tenis eran personas que él contactaba o socios que lo elegían como profesor, se demostró la falta total de control o directivas por parte del Club hacia el actor, no haber necesidad de acreditar ausencias o certificados médicos, suspender sus clases mensuales con total libertad y arreglarlo con sus alumnos.

Dicho esto, es dable recordar, dentro de las premisas, que no todo el trabajo para otra persona constituye lo que la doctrina designa como realizado en relación de dependencia, ya que éste supone que el trabajador pone su capacidad laboral -la cual, he de reiterar, no se acreditó en autos- (que puede ser utilizada a través de actos, ejecutar obras, o prestar servicios, o simplemente con posibilidad de ello), a disposición de otra que lo dirige, con una dependencia durante un tiempo determinado o indeterminado (arts. 21, 22 LCT). Al respecto, J.C. Fernández Madrid afirma que, lo que adquiere verdadera trascendencia para caracterizar al contrato de trabajo son las notas de participación en una organización empresaria ajena y la

falta de disponibilidad para sí del producto o servicio efectuado por el trabajador (tratado Practico, tomo 1-591), en el caso de autos, solamente se acreditó que dictó clases de tenis en las instalaciones del Club, las cuales se abonaban de acuerdo a porcentajes acordados con los profesores, sobre lo recaudado de sus alumnos, no se acreditó otro tipo de tareas, más que la poner su capacidad laboral en beneficio de él mismo, de manera permanente con cierta discontinuidad, sin que se haya demostrado que dicha capacidad haya participado en un sistema productor de bienes y servicios, en una organización ajena a su persona, a excepción del cobro de las cuotas que abonaban los alumnos cuando, que se recaudan en la Administración o Secretaria de la entidad, y a los 15 días o fin de mes les era abonados los porcentajes acordados.

En suma, el art. 23 LCT no consagra la presunción allí establecida de un modo absoluto, ya que reconoce excepciones “cuando por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario”, así como incluye el uso de figuras no laborales “en tanto que por las circunstancias no se da dado calificar de empresario a quien presta el servicio”. Y como la norma no determina cuales son las circunstancias, relaciones o causas a las que se refiere y por demás la diferencia entre un empresario y un trabajador autónomo no siempre es tajante, la ley introduce un factor de vaguedad entre las condiciones de la presunción aunque se trate de un párrafo del art. 23 LCT remite a la asunción del riesgo comercial -nota que comprende al trabajador autónomo-, compatibles con la verificación de ciertas prácticas comunes en el ramo de la actividad invocada y durante el cual se habría prolongado la vinculación entre las partes, constituyendo el comportamiento entre ambas durante dicho lapso una grave presunción en contra de la aspiración del actor, ya que su silencio en período que denuncia respecto a su falta de registración, de pago regular de remuneraciones, aguinaldos, otorgamiento de

vacaciones, de obra social, etc., no se compadece con el trato entre las partes que testimoniaron quienes depusieron en la vista de causa, las cuales han tenido fuerza convictiva desde la apreciación en conciencia de la prueba (art. 55 inc. 1 L. 5631), y que no han dejado dudas acerca de como era la actividad del tenis, y la manera de llevar los profesores de tenis.

Cabe mencionar que la Cámara de Trabajo de Cipolletti en la causa "Barral Laura C/ Centro de Residentes de la Provincia de Santa Fe Brigadier General Estanislao Lopez s/ Ordinario (L)" (Expte N° CI-06096-L-0000) Se. del 23-02-2022, resolvió un planteo cuyos presupuestos fácticos guardan cierta similitud con estos autos (profesora de tenis - entidad deportiva), donde concluyó que no se trata de un vínculo de naturaleza laboral, cuyos argumentos han sido considerados para esta solución, por compartir los mismos.

En conclusión, he de reiterar que dada la negativa expresa de la relación laboral, no se produjeron hechos constitutivos de la calidad de dependiente del accionante, habiéndose resuelto que, *"... para que exista una relación regida por la normativa laboral, resulta necesario que se encuentre acreditado no solo la prestación de servicios, sino, además que los mismos se efectuaron en relación de dependencia, pues solo ellos están contemplados en la significación legal del contrato y de la relación de trabajo, arts. 21 y 22 LCT..."* (Balcarce, J. C/Molinos Río de La Plata S.A., CNAT, Sala I, 27-11-98, DT 1999-A-1135 Y SGTES).

En definitiva, al no tener por acreditada como relación laboral en autos la habida entre las partes, mi voto es propiciando el rechazo de la demanda en su totalidad, con la imposición de costas al actor (cfr. art. 68 CPCC y 31 de la Ley 5631).

III-COSTAS JUDICIALES: Finalmente las costas deberán ser soportadas

por el actor conforme el principio objetivo de la derrota y lo previsto en arts. 68 CPCC y 31 de la Ley 5631, considerando un monto base de \$ 15.427.486,75 integrado por el monto reclamado más intereses al 08-10-2024 (\$ 3.185.334,00 + 12.242.152,75), ello de conformidad con el precedente del STJRN “REBATTINI” Se. 12-06-2024. **TAL MI VOTO.**

El **Dr. Juan A. Huenumilla** adhiere al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

La **Dra. Daniela A. C. Perramón**, expresa que atento la coincidencia de los votos precedentes, se abstiene de emitir opinión. (Conf. art. 55 inc. 6) de la ley 5631).

Por todo lo expuesto, **LA CAMARA SEGUNDA DEL TRABAJO DE LA 2DA. CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD;**

RESUELVE: I.- RECHAZAR ÍNTEGRAMENTE la demanda instaurada por el actor: **JUAN FERNANDO MARCILLA** contra la demandada: **CLUB SOCIAL Y DEPORTIVO GENERAL ROCA. Con costas al actor**, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del **Dr. Diego Jorge Broggni** en su carácter de letrado patrocinantes de la demandada y por las dos etapas cumplidas del proceso en la suma de \$ **2.159.848,00** (M.B. \$ 15.427.486,75 x 14%); y los de los Dres. **Enrique Julio Palmieri** y **María Julieta López** letrados apoderado y patrocinante del actor, por las etapas cumplidas del proceso en la suma conjunta de \$ **2.495.809,60** (MB. \$ 15.427.486,75 x 12% +40% - 2 Jus) y los de la **Dra. Evelyn López Jove** por asistencia en la audiencia de conciliación del día 02-06-2022 en la suma de \$ **96.008,00**(2 Jus) . Arts. 6, 7, 8, 9, 10, 20, 38 y 40 Ley de Aranceles, Acord. STJ 9/84 y Ley 24332.

Los honorarios profesionales se han regulado teniendo en cuenta el importe

pecuniario del proceso, importancia de los trabajos realizados y calidad y extensión de los mismos. Se deja constancia que tales importes no incluyen el porcentaje correspondiente al Impuesto al Valor Agregado, por lo que, de corresponder, deberán los profesionales dar cumplimiento con las disposiciones de la Resolución General AFIP N° 689/99.

II- Ordénase al Banco Patagonia S.A. que proceda a la APERTURA de una cuenta judicial a nombre de estos autos y a la orden del Tribunal, informando su cumplimiento en el plazo de cuarenta y ocho horas de notificado de la presente, y a través del Sistema de Gestión PUMA - mediante el tipo de movimiento "PRESENTACIÓN SIMPLE"-, BAJO APERCIBIMIENTO DE APLICARLE ASTREINTES de \$20.000 (VEINTE MIL) por cada día hábil de retardo. Hágase saber a las partes que deberán notificar la presente al Banco Patagonia mediante cédula a su cargo y a través del Sistema de Notificaciones Electrónicas (SNE).-Hágase saber que el informe del Banco será publicado sin providencia, vinculándose la cuenta en la solapa correspondiente.-

III.- Regístrese, notifíquese conforme Art. 25 L.P.L. y cúmplase con Ley 869. Se deja constancia que se vincula como interviniente al representante de Caja Forense para su notificación.

DRA. DANIELA A.C PERRAMON

-Presidenta-

DRA. MARIA DEL CARMEN VICENTE

-Jueza-

DR. JUAN AMBROSIO HUENUMILLA

-Juez-

El instrumento que antecede ha sido firmado digitalmente en los términos y alcances de la Ley Nac. 25506 y Ley A 3997, Res. 398/05 y Ac. 12/18-STJ.

Ante mí: DRA. LILIANA LUCIA MEHEUECH-Secretaria Subrogante-