

## Contrato De Trabajo Extinción Del Contrato Voluntad Concurrente De Las Partes Mutuo Disenso Tácito

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Extinción del contrato. Voluntad concurrente de las partes. Mutuo disenso tácito

Se hace lugar a la demanda por despido interpuesta por el trabajador, sin embargo, en razón de que la intimación para aclarar la relación laboral aconteció ocho meses después del despido verbal alegado, por aplicación del principio de ?mutuo disenso tácito?, resultó razonable concluir que la relación se extinguió por la voluntad concurrente de ambas partes. Ello en virtud de que resulta ilógico que un trabajador espere el lapso indicado sin trabajar ni interpelar a su empleadora en defensa de sus derechos, visto el carácter alimentario que reviste el salario.

En la ciudad de Buenos Aires, el 03 de abril de 2017, reunidos los integrantes de la Sala II a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia definitiva en estas actuaciones, practicado el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación.

El Dr. Miguel Ángel Maza dijo: I. Contra la sentencia de primera instancia de fs.301/303, dictada por la Dra. Stella Maris Vulcano, que receptó en lo principal la acción instaurada por el señor Rillo, se alza la parte actora a tenor del memorial de fs. 305/306. Asimismo, el letrado apoderado de la parte actora cuestiona la regulación de los estipendios fijados en su favor por considerarlos reducidos.

II. Dado el tenor de las cuestiones traídas a debate creo conveniente memorar que el señor Rillo explicó en el escrito inicial (fs. 5/7) que comenzó a trabajar en fecha 01/08/2001 bajo las órdenes de Inflexar SRL y Jaquelina Da Silva, como jefe de producción y encargado de compras (CCT 77/89). Sostuvo que se le abonaba quincenalmente su salario, parte a través de depósito bancario en una cuenta a su nombre y, parte en ?negro?. Destacó, en este marco, que su empleadora mantuvo el vínculo laboral en total clandestinidad. Señaló, en esta ilación, que el 18/10/11 remitió TCL a las accionadas por el cual intimó a la correcta registración del vínculo laboral, al pago de rubros salariales e indemnizatorios, entrega del certificado art. 80 LCT y, manifestó que?...Ante despido verbal con fecha 01/03/2010, intimo 48 hs. aclare situación laboral...? Explicó que en fecha 20/10/2011 dieron respuesta Inflexar SRL y Jaquelina Da Silva, quienes desconocieron la relación laboral y rechazaron cada una de sus imputaciones; agregó que, en razón de ello, remitió CD N°... y CD N°... 1 en fecha 02/11/11 por las cuales rechazó los extremos por aquellos expuestos, reiteró los términos de su anterior misiva y se consideró injuriado y, consecuentemente, despedido. Las accionadas, luego de realizar las negativas de rigor, sostuvieron que la vinculación con el señor Rillo es de naturaleza familiar y, en este sentido, explicaron que el padre del actor y la madre de la Sra. Jaquelina Da Silva conformaron una unión de hecho cuando Rillo y la codemandada Da Silva eran niños. Adujeron que el actor concurrió a la empresa demandada ?acompañando a su hermana y a su madre de crianza? y que sus actividades en el establecimiento consistieron en ?estudiar y preparar las materias para la escuela secundaria? pero que a partir de diciembre de 2009 dejó de hacerlo por motivos que, según mencionan, desconocen. A su vez, refieren que los importes ?que la hermana de crianza (la codemandada Da Silva) le depositaba en la cuenta del Banco Nación, eran en carácter de colaboración económica...? (sic fs. 141 y 141/vta).

La Sra. Jueza de grado hizo lugar a la demanda por entender que las pruebas aportadas en la causa respaldan los extremos denunciados por el actor en su escrito de inicio y asimismo, sostuvo que ?En cuanto al despido, considero hechos relevantes que el actor denunció en la demanda que su fecha de egreso fue el 1/3/2010 (fs. 4 vta.), y eso mismo sostuvo en las intimaciones que envió a las demandadas, donde invocó un despido verbal. Sin embargo, solo intimó para que se aclarase su situación laboral el 18/10/2011 (ver TCL 79476467 y 79476468), y según declaró el testigo Galfrascoli, que el actor propusiera, éste se desempeñó para la demandada hasta febrero de 2010 (fs. 243)?. ?Las circunstancias apuntadas me llevan a sostener aplicable al caso la denominada teoría del ?mutuo disenso tácito?, que no requiere invocación -antes bien, la excluye-, ya que se trata de una inferencia que el juez extrae de comportamientos paralelos unilaterales, no pactados, susceptibles de ser interpretados, en la medida de su inequívocidad, en el sentido indicado (CNAT, Sala VIII, sentencia del 11/2/2003, en autos ?Montes de Oca, Juan c/ Arbumasa SA).? ?Es que, aun teniendo presente el carácter restrictivo con que cabe interpretar la directiva contemplada en el art. 241 in fine de la LCT, si entre la fecha de la última prestación y el requerimiento de tareas transcurrió un lapso de casi 8 meses, es razonable concluir que la relación se ha extinguido por la voluntad concurrente de ambas partes. Resulta ilógico que un trabajador espere el lapso indicado sin trabajar ni interpelar a su empleadora en defensa de sus derechos, visto el carácter alimentario que reviste el salario. Ello así, por aplicación al caso del principio de la realidad.? ?Por ello, carece de efectos tanto la intimación cursada por el trabajador para que se aclare su situación laboral, que lo llevó posteriormente a rescindir un contrato que ya había fenecido, como la practicada en los términos de la ley 24013, pues la misma trasgrede lo dispuesto en el art. 3 del decreto 2725/91, que exige que la comunicacón se realice estando vigente el contrato laboral?.

En su sentencia, la Dra. Vulcano concluyó que el actor logró acreditar la vinculación con las demandadas a través de un contrato de trabajo (cfr. arts. 21, 22, 23 y cctes. LCT), en consecuencia, viabilizó los rubros detallados a fs. 303, pto. III, decisión que arriba firme a esta Alzada. III. El actor apela este aspecto medular de decisorio de grado. Sostiene que la Sra. Jueza a quo ha fallado en forma extrapetita al aplicar la llamada teoría "del mutuo disenso tácito". Manifiesta que "el hecho de que el primer reclamo fehaciente se haya producido ocho meses después desde que fue despedido verbalmente, no constituye prueba inequívoca de las partes de dar por terminado el acto jurídico válido que previamente celebraron" (ver fs. 305/vta y 306). También cuestiona el rechazo de los rubros adicionales por turno y título y art. 132 bis de la LCT. En tal entendimiento, solicita se haga lugar a las sanciones previstas por las leyes 24.013 y 25.323, rubros indemnizatorios derivados del despido indirecto, que entienda operó, y todas las incidencias en SAC y vacaciones no otorgadas y proporcionales. IV. Por razones de practicidad tratarse en primer término el agravio dirigido a cuestionar la aplicación al caso, por parte de la Sra. Jueza a quo, del supuesto normado por el art. 241 de la LCT in fine, siendo relevante remarcar que llega consentida por los codemandados la decisión de grado que declaró al carácter laboral, es decir dependiente, del vínculo que diera origen a este litigio. Considero que no asiste razón al recurrente. El actor invocó en su escrito de inicio que con las accionadas existió un vínculo de carácter laboral y, por su parte, éstas negaron tal relación de dependencia. En este lineamiento, resulta claro que no ha sido invocado lo dispuesto por el art. 241 de la LCT ni por la parte demandada ni tampoco por la actora, sin embargo, conforme la vieja regla forense "iura novit curia" es deber de los jueces aplicar el derecho correspondiente sobre los hechos que se evidencian en la causa. De la presente causa, no surge acreditado que el señor Rillo haya puesto su fuerza de trabajo a disposición de las accionadas entre el 01/03/10 y el 18/10/11, ni tampoco que se hubieran abonado remuneraciones durante dicho período. Considero, desde este enfoque, que al dejar uno de cumplir con el débito laboral y el otro cesar en el pago del salario, a partir del 01/03/10 los eventuales contratantes no evidenciaron otra cosa que una voluntad inequívoca, concluyente y recíproca de abandonar la invocada relación laboral y, consecuentemente, de extinguirlo (art. 241 "in fine" de la LCT). Lo dicho en el párrafo anterior conlleva el rechazo de la pretensión indemnizatoria derivada del despido indirecto (arts. 232, 233 y 245 de la LCT) y de las sanciones de los arts. 8 y 15 de la ley 24.013. En cuanto a la multa del art. 2 de la ley 25.323, la que acabo de proponer implica la respuesta negativa a su procedencia y a la apelación respectiva. Propongo, con los alcances antes señalados, rechazar el presente agravio y confirmar la sentencia de grado en la cuestión sub-examine. V. El pretensor cuestiona también el segmento de la sentencia de grado por la cual se rechazó la sanción establecida por el art. 132 bis de la LCT y adicionales por turno y título, reclamados en su escrito de inicio. La sentenciante considero que "Igual suerte adversa correrá la pretensión del actor encaminada a obtener la multa prevista en el art. 132 bis de la LCT (art. 43 ley 25.345), ya que el accionante no pudo acreditar que la demandada retuviera importes sin depositar con destino a los organismos de la seguridad social y de obra social. (...) También serán objeto de rechazo los adicionales por turno (art. 46 CCT) y por título (art. 48 CCT), toda vez que este aspecto de la demanda no cumple con lo establecido por el art. 65, incs. 3 y 4, de la ley 18.345. Al respecto, es pacífica la jurisprudencia de nuestro fuero, y que comparto, en el sentido de que la liquidación no sustituye la carga legal de "designar la cosa demandada con precisión y los hechos en que se funda explicados claramente", ya que la enunciación de una cantidad correspondiente a un concepto determinado, carece de sentido si no tiene sustento en un relato circunstancial de todos los antecedentes." (fs. 302/vta) Al punto cabe señalar que el recurso no reúne el requisito de admisibilidad formal que establece el art. 116 de la L.O. Nótese que la recurrente ciñe el cuestionamiento a indicar que la sentenciante a quo, al aplicar la teoría del mutuo disenso tácito, aparta al trabajador de su indemnización por despido y "...multas art. 132 bis y los adicionales por turno y por título" (ver fs. 305/vta), de manera que sobre este punto no media un cuestionamiento autónomo y concreto. Por estos motivos, la presentación al respecto en modo alguno puede entenderse como una expresión de agravios de conformidad con las pautas que emergen del art. 116 L.O. VI. Se alza la actora contra la imposición de costas de grado en el orden causado, la cual propongo que sea confirmada puesto que mediaron vencimientos mutuos (conf. arts. 68, 2do párrafo y 71 del CPCCN). Asimismo, voto por imponer las costas de alzada por su orden ya que no medio controversia (art. 68, 2do. Párrafo). CPCCN. VII. Teniendo en cuenta el resultado del litigio, la calidad, mérito y extensión de los trabajos desarrollados por los profesionales intervinientes en la causa, así como lo normado en el art. 38 de la L.O., corresponde considerar que los emolumentos recurridos lucen equitativos, por lo que corresponde confirmarlos (art. 6 y subs. de la ley 21.839) VIII. Finalmente, en atención al mérito y extensión de las labores desarrolladas en esta instancia, propongo que se regulen los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la parte actora en el 25% de la suma que le corresponda por la totalidad de lo actuado en la instancia anterior (arts. 14 ley 21.839 y 38 LO). Miguel Ángel Pirolo dijo: Que adhiere a las conclusiones del voto del Dr. Miguel Ángel Maza, por análogos fundamentos. Por lo que resulta del acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1) Confirmar la sentencia apelada en todo cuanto ha sido materia principal de recursos y agravios; 2) Confirmar lo dispuesto en primera instancia en cuanto a la imposición de las costas y regulaciones de honorarios; 3) Imponer las costas de Alzada por su orden; 4) Regular los honorarios de la representación letrada de

la actora por las labores desplegadas ante esta instancia, en el ... por ciento (...%), de lo que le corresponda percibir por su desempeño en origen; 5) Hágase saber a los interesados lo dispuesto por la ley 26856 y la Acordada de la CSJN N°15/2013.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

Miguel Ángel Pirolo Juez de Cámara Miguel Ángel Maza

Juez de Cámara

016556E