Expediente: **88/22**
Carátula: **VILTA JUAN ANTONIO C/ FIGUEROA SERGIO Y OTROS S/ COBRO DE PESOS**

Unidad Judicial: **EXCMA. CÁMARA DEL TRABAJO SALA II C.J.C.**
Tipo Actuación: **FONDO (A PARTIR DE LA LEY 8988 CAMARA DE APELACION DEL TRABAJO)**
Fecha Depósito: **23/09/2024 - 05:01**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
20248853841 - FIGUEROA, SERGIO-DEMANDADO
90000000000 - MEDINA, MANUEL-DEMANDADO
20248853841 - MEDINA, RAMON-DEMANDADO
20284047967 - VILTA, JUAN ANTONIO-ACTOR
33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -
20248853841 - FIGUEROA SERGIO, MEDINA RAMON Y MEDINA MANUEL SOC. DE HECHO, -DEMANDADO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCION

Excma. Cámara del Trabajo Sala II C.J.C.

ACTUACIONES N°: 88/22

H20912575311

JUICIO: VILTA JUAN ANTONIO c/ FIGUEROA SERGIO Y OTROS s/ COBRO DE PESOS EXPTE 88/22

CONCEPCION: Fecha y Nro. de Sentencia dispuestos al pie de la presente.-

VISTOS: En la ciudad de Concepción, Provincia de Tucumán, Argentina, se reúnen en acuerdo los señores Vocales de esta Cámara de Apelaciones del Trabajo, doctores Malvina María Seguí y Pedro Patricio Stordeur, para conocer y decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en los autos caratulados “VILTA JUAN ANTONIO VS FIGUEROA SERGIO Y OTROS S/COBRO DE PESOS” - Expte. N° 88/22. Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de la votación (artículo 113 C.P.L.), dio el siguiente resultado: preopinante Doctor Pedro Patricio Stordeur y segundo vocal Doctora Malvina María Seguí. Integrado el tribunal, y

CONSIDERANDO

El señor vocal preopinante Pedro Patricio Stordeur, dijo:

1- Que por sentencia N°65 de fecha 14/05/2024, dictada por el juzgado del Trabajo de la I° Nom. del Centro Judicial Concepción, se resolvió no hacer lugar a la demanda entablada por Juan Antonio Vilta en contra de Sergio Figueroa, Ramón Medina, Manuel Medina y Figueroa Sergio, Medina Ramon y Medina Manuel Sociedad de Hecho.

Contra dicha sentencia la parte actora interpone recurso de apelación en fecha 31/05/2024, el cual fue concedido mediante providencia de fecha 07/06/2024. En fecha 12/06/2024 la actora expresa agravios los cuales son contestados por los accionados Sergio Adrián Figueroa y Ramón Enrique Figueroa en fecha 19/06/2024, ordenándose la elevación de las actuaciones a esta Cámara mediante providencia de fecha 31/07/2024.

Mediante decreto del 07/08/2024 se integra el tribunal y se llaman los autos para sentencia; notificadas las partes, queda el recurso de apelación en condiciones de ser resuelto.

Antecedentes del caso

En la demanda el actor relata que comenzó a trabajar como cocinero en Aromas Café Bar, el cual estaba ubicado en calle San Juan 151 de la ciudad de Concepción, el día 03 de diciembre de 2.007, en relación de dependencia para Figueroa Sergio, Medina Ramón y Medina Manuel Sociedad de hecho. Que su trabajo consistía en estar a cargo de la cocina, y entre las tareas que hacía se destacaban sandwichería de todo tipo, pizzas de diversas especialidades y comidas al plato como milanesas a la napolitana. Que trabajaba de martes a domingos, y descansaba los lunes, entraba a las 19 horas, y salía a las 03:00 los días hábiles y a las 4:00 los fines de semana, es decir trabajaba seis días a la semana. Que todo esto funcionaba con normalidad hasta que como consecuencia de la pandemia se restringió el trabajo, ya que el gobierno prohibió la atención al público en bares y restaurantes. Que entonces sus patrones le dijeron que tenía que esperar unos meses hasta que se normalice la situación y vuelvan a habilitar el trabajo, pero que durante ese lapso no se le abonó el sueldo básico ni se le otorgó ninguna compensación. Que transcurridos un par de meses se enteró a través de terceras personas que el bar estaba funcionando bajo la modalidad de ventas al domicilio por delivery, pero que sus patrones no le habían avisado nada. Que por ese motivo, y debido a su asfixiante situación económica, se presentó ante los mismos quienes le dijeron que “espere un tiempo más y aguante un poco hasta que se normalice la situación y vuelvan a atender al público”. Que después de un tiempo sin tener noticias ni llamadas para que se reincorpore se presentó en el lugar de trabajo y se dio con la sorpresa de que el Aromas Bar había cerrado definitivamente. Y realizando averiguaciones le dijeron que sus patrones habían abierto un bar denominado Bouquet en calle San Martín 2.631, frente a plaza San Martín de la ciudad de Concepción. Que fue hasta ahí para que le proporcionen tareas, pero sus patrones le negaron injustificadamente el trabajo. Que por ese motivo se vio obligado a enviar un telegrama laboral en fecha 29/04/2022, el cual jamás fue contestado. Que por ello envió un nuevo telegrama laboral el 13/06/2022 dándose por despedido y reclamando el pago de los rubros indemnizatorios que legítimamente le correspondían.

En su responde de fecha 07/11/2022, se apersonan los accionados Sergio Adrián Figueroa y Ramón Enrique Figueroa a título personal y como socios de la sociedad de hecho y niegan las pretensiones del actor. Tras formular negativa en forma particular y general sostienen que la verdad de los hechos es la siguiente: que el Bar Aromas comenzó a ser explotado por la sociedad de hecho el día 01 de agosto de 2013 de acuerdo al contrato constitutivo de dicha sociedad, que con anterioridad era explotado por el dueño del referido local a quien el actor no menciona. Que es falso que el actor se haya desempeñado como cocinero con personal a su cargo. Que su exclusiva función era preparar y hornear pizzas. Refieren que el mentado bar ya venía de una situación económica bastante mala y una merma en sus ingresos, que cuando se desencadenó la pandemia y la prohibición de poder explotar la actividad decidieron cerrar para siempre el local comercial. Que fue en ese entonces y a modo de indemnización que se le entregó al Sr. Vilta un freezer de dos puertas, seis mesas, veinte sillas y cajas de platos nuevos a los fines de intentar compensarle sus años de trabajo, quien en su momento aceptó y posee tales bienes en su vivienda particular. Que el cese de la relación laboral fue de común acuerdo por la situación extrema que se encontraban atravesando. Que el local comercial nunca más volvió a abrir sus puertas desde la pandemia, que incluso la documentación laboral y contable quedó en dicho local en poder de su anterior dueño. Oponen excepción de prescripción liberatoria en los términos del art. 256 LCT.

Mediante sentencia N°65 de fecha 14/05/2024, dictada por el señor Juez del Trabajo de la II° Nom. del Centro Judicial Concepción, se resolvió no hacer lugar a la demanda entablada por Juan Antonio Vilta en contra de Sergio Figueroa, Ramón Medina, Manuel Medina y Figueroa Sergio, Medina Ramon y Medina Manuel Sociedad de Hecho.

2- A continuación se reseñan los motivos de la apelación deducida por la parte actora.

2.1- En primer término el recurrente expresa que se agravia por cuanto el inferior resolvió rechazar la demanda incoada por el actor Vilta, por entender que la relación se habría extinguido por mutuo acuerdo de las partes (Art. 241 de la LCT), pese a que reconoció que para el actor el despido (indirecto sin causa) fue efectuado por TCL de fecha 13/06/2022, mientras que, para los accionados, Vilta no tenía derecho a reclamar indemnización alguna, por haber operado la prescripción.

Aduce nulidad de la sentencia, argumentando que se vulneró el principio de congruencia; cita arts. 212 y 214 del CPCC. Sostiene que el principio de congruencia prescribe que la sentencia no se puede apartar, en lo que resuelve, de las pretensiones articuladas por las partes, ni para excederse ni para omitir algo respecto del material que es objeto del proceso. Que en este sentido solo a las partes incumbe la aportación de los hechos sobre los cuales debe versar la sentencia, y el límite de

juzgamiento está perimetrado por los hechos alegados o controvertidos. Que sin embargo el sentenciante se apartó de lo expuesto por el actor y la parte accionada con respecto al distracto, y entendió que la relación se extinguió por mutuo acuerdo de las partes. Que entonces, el pronunciamiento atacado vulnera los arts. 128, 212 y 214, del CPCC de aplicación supletoria, toda vez que el Sr. Juez A Quo se expidió sobre una cuestión no planteada en el escrito de demanda, ni en el escrito de contestación de demanda, al declarar en la sentencia que la relación laboral se extinguió por mutuo acuerdo de las partes. Cita jurisprudencia que considera aplicable.

Asimismo afirma que la sentencia resulta arbitraria por cuanto se ha realizado una deficiente valoración de las pruebas, exhibiendo asimismo contradicción e incoherencia entre los fundamentos y la decisión. Que así, el Sr. Juez de Primera instancia al dictar sentencia consideró que debía rechazarse la acción del actor ya que la relación laboral se extinguió por mutuo acuerdo de las partes, mucho antes del 13/06/2022, fecha del telegrama laboral que comunica el distracto.

Que no comparte la conclusión del a quo; que teniendo en cuenta que en esa época nos encontrábamos en plena pandemia de Covid 19, no se puede tomar como normal una circunstancia excepcional. Que mediante el Decreto 329 del 31/03/20 el Gobierno Nacional dispuso la prohibición de efectuar despidos sin causa o por causa de falta o disminución de trabajo o por fuerza mayor. Que esta prohibición fue prorrogada en varias oportunidades (Decretos 487/20, 624/20, 761/20, 891/20, 266/21, 345/21, 413/21) y estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 2021. Que también, el gobierno nacional, mediante el art. 2 del Decreto 886/21 publicado en el Boletín Oficial el día 24/12/2021, estableció un régimen de agravamiento indemnizatorio decreciente hasta su finalización con fecha 30 de junio de 2022. Que entonces es incorrecta la presunción de que no existía un contrato de trabajo en tiempos del Covid 19 como sostuvo el a quo, por los motivos que enumera en su presentación, a los que señala como: 1. que se había establecido la prohibición de los despidos, y la conversión temporal del sistema de estabilidad relativa en estabilidad absoluta. 2- que en caso de despido incausado se podía pedir la nulidad de la medida. 3- que la validez constitucional del DNU 329/2020 implica la inconstitucionalidad de los despidos incausados.

Por otra parte, expresa que se agravia argumentando que el a quo no tuvo en cuenta el silencio del empleador ante intimaciones del trabajador. Que en el marco del contrato de trabajo, las comunicaciones entre las partes tienen especial relevancia cuando están referidas al cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones que surgen de la ley, del convenio colectivo aplicable o del mismo contrato de trabajo. Invoca art. 263 del Código Civil y Comercial y arts. 57 y 58 LCT. Sostiene que la legislación laboral ha regulado de manera diversa las consecuencias del silencio del trabajador y el del empleador. Señala que en el presente caso es el trabajador Vilta, quien se ha colocado en situación de despido indirecto, por lo que resulta esencial analizar la existencia o no de la injuria invocada. Que en autos, el actor ha determinado que el silencio de la demandada al emplazamiento formulado (en este caso, a otorgar tareas), por sí solo constituye injuria de entidad suficiente que impide la continuación de la relación laboral, conforme artículo 57 LCT. Que el actor ha dado cumplimiento a los requisitos formales del distracto, tales como el emplazamiento y luego la comunicación por escrito, ya que lo hizo por telegrama, con expresión suficiente de la causa del despido, conforme el texto del referido despacho y en juicio no modificó la causal de despido invocada (art. 243 LCT), todo lo cual habiendo sido cumplimentado configura sin duda alguna la extinción definitiva de la relación laboral sin justa causa y origina la procedencia del reclamo. Que por ello, se agravia de la falta de valoración del a quo a la incontestación de los telegramas laborales por parte de los empleadores, y las consecuencias que de ella se derivan del art. 57 LCT.

3- El recurso interpuesto cumple con los requisitos de tiempo y forma exigidos por los artículos 122 y 124 del C.P.L., por lo que corresponde su tratamiento.

3.1- En primer lugar cabe recordar que el Tribunal no se encuentra obligado a seguir al recurrente en todas y cada una de las cuestiones y argumentaciones que propone a consideración de la Alzada, ni a analizar las pruebas producidas en su totalidad, sino tan sólo aquellas conducentes para decidir el caso y que basten para dar sustento a un pronunciamiento válido (CS Fallos, 258:304; 262: 222; 263:30 y Santiago Carlos Fassi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado y concordado", t. I, Ed. Astrea, Bs. As. 1971, pp. 277/278).

Asimismo se debe tener presente que la expresión de agravios hecha por el apelante fija los límites del Tribunal respecto de la causa, ya que este no está facultado constitucionalmente para suplir el déficit argumental o las quejas no deducidas. El Tribunal sólo puede conocer en los específicos agravios propuestos al fundar la apelación, estándole vedado el examen de aspectos que han quedado consentidos por las partes por no ser incluidos en el catálogo de las críticas al fallo (conforme art. 717 in fine CPCC de la Nación; Podetti J. R., Derecho Procesal Civil, Comercial y Laboral, “Tratado de los Recursos”, p. 152; Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación - Explicado y Anotado jurisprudencial y bibliográficamente”, T. 6, pp. 421/422). En el mismo sentido: “La Cámara puede abrir sus compuertas cognoscitivas en la medida del agravio traído por el quejoso que, de ese modo, le fija indeleblemente los limbos dentro de los cuales debe moverse ese organismo” (“Técnica de los recursos ordinarios”, Juan Carlos Hitters, Editorial Platense SRL, 2004, pág. 425).

3.2- Corresponde referir previamente que la parte apelante plantea en sus agravios que la sentencia recurrida es nula, por cuanto refiere que se ha vulnerado el principio de congruencia al haberse apartado de lo expuesto por el actor y la parte accionada con respecto al distracto y entender que la relación se extinguió por mutuo acuerdo tácito, que además la sentencia es arbitraria en razón que su fundamentación no es una derivación de los hechos de la causa.

A respecto cabe tener presente lo normado por el art. 25 del CPL el cual reza: “Nulidad de la sentencia. La nulidad de sentencia se regirá por lo dispuesto en los artículos 128, 129, 131 y 138 de este Código”. A su vez, el art. 128 del CPL establece: “Nulidad. El recurso de Apelación comprende el de nulidad, debiendo versar sobre defectos u omisiones en la forma de la sentencia, no siendo admisible por vicios de procedimiento”.

En las presentes actuaciones y conforme a los argumentos del planteo, considero que la impugnación de nulidad de la sentencia no puede tener acogida por cuanto, es criterio jurisprudencial consolidado que el recurso de nulidad procede sólo para el caso de errores en el procedimiento previo al dictado de la sentencia, que no pudieron ser reparados por vía del incidente de nulidad en la instancia en que se cometieron. En tanto que cuando los vicios no se atribuyen al procedimiento previo a la sentencia, sino a la sentencia misma, debe interponerse directamente recurso de apelación. Al respecto el Art. 129 CPL reza: “Si la Cámara de Apelación del Trabajo hiciera lugar a la nulidad, deberá en la misma sentencia dictar el pronunciamiento sustitutivo que corresponda sobre el fondo de la cuestión”. De allí que la declaración de nulidad del fallo y el consecuente reenvío sólo corresponde cuando existen vicios en el procedimiento en el que se dictó la sentencia. Si el déficit denunciado es de la sentencia misma, entonces debe ser examinado y resuelto por la Alzada en el marco del recurso de apelación. Al respecto se ha señalado que los efectos de la irregularidad del fallo de primera instancia no consisten en anular la sentencia y remitir el expediente a su origen para el dictado de nueva sentencia, toda vez que nuestra ley de forma no receptó el sistema de reenvió según surge del art. 746 CPCC (ex 810). El reenvío sólo es posible cuando la nulidad del fallo se declara en virtud de un vicio de procedimiento anterior a la sentencia (art. 744 ex 808 CPCC), y en el supuesto de que la Corte al conocer en una causa por vía de casación anula la sentencia de Cámara (art. 761 ex 826, segundo párrafo), pero fuera de esos casos no existe el reenvío (CCCC, Sala Ia., 10/5/1993, voto preopinante del Dr. Alberto J. Brito, en la causa "Amado Zaida c/Frigorífico Carnevali SAIC s/Cobro Sumario"; en sentido concordante, CSJTuc., sentencias N° 345 del 17/06/1994, N° 769 del 06/10/1997).

En consecuencia, frente a las alegaciones del recurrente, debe tenerse presente que, conforme a lo dispuesto por los citados arts. 128 y 129 del CPL y reiterada jurisprudencia, la anulación de una sentencia sólo procede cuanto la misma adolece de vicios o defectos de forma o de construcción que la descalifiquen como acto jurisdiccional, o sea dictada sin sujeción a las reglas de tiempo, lugar, falta de firmas, etc., siendo ajeno a ello todo lo relativo a la aplicación del derecho o la apreciación de los hechos o de las pruebas que se consideran erróneas. Del fundamento expuesto, no se advierte que los vicios que imputa el recurrente a la sentencia, configuren los extremos aludidos, como nulidificantes del pronunciamiento jurisdiccional atacado, por cuanto refieren a la forma en como el Sr. Juez consideró la situación que se le sometiera a su decisión y específicamente a la consideración de los medios probatorios y no a defectos nacidos de la construcción misma del decisorio o que vinculen la sentencia con la teoría de la nulidad. En este sentido, la discrepancia del recurrente con el fallo no implica que éste albergue en su estructura vicios que puedan acarrearle la nulidad, sino un disenso con lo resuelto por el a quo y las pruebas consideradas por éste, que justifican la interposición del recurso de apelación y no el de nulidad; el déficit invocado se imputa a la decisión arribada en la sentencia, de modo que el planteo debe ser

examinado y resuelto por la Alzada en el marco del recurso de apelación.

En virtud de lo expuesto, es que corresponde declarar inadmisible la nulidad planteada por la parte accionada al momento de expresar agravios, sin perjuicio del análisis de las objeciones contra el pronunciamiento en el marco del recurso de apelación interpuesto.

3.3- Del memorial de agravios reseñado precedentemente se desprende que el accionante impugna la sentencia dictada en primera instancia por cuanto concluyó que la relación laboral que mantenía con los demandados se extinguió por tácita voluntad concurrente de las partes en los términos del artículo 241 in fine de la LCT, norma que establece como condición para que se dé por concluido el vínculo, que haya un comportamiento concluyente y recíproco de las partes que traduzca inequívocamente el abandono de la relación. En consecuencia, el a quo rechazó sus pretensiones indemnizatorias basadas en un despido indirecto por culpa de la patronal. Sostiene el apelante que la sentencia es arbitraria y que vulnera el principio de congruencia, habiéndose apartado de las pretensiones articuladas por las partes al resolver.

Para resolver el recurso, debemos tener presente que del propio relato de la parte actora surge textualmente: “... como consecuencia de la pandemia se restringió el trabajo, ya que el gobierno prohibió la atención al público en bares y restaurantes. Entonces los patrones le dijeron (...) que tenía que “esperar” unos meses hasta que se normalice la situación y vuelvan a habilitar el trabajo, pero durante ese lapso no se le abonó el sueldo básico ni se le otorgó ninguna compensación. Que transcurridos un par de meses (...) se enteró a través de terceras personas que el bar estaba funcionando bajo la modalidad “ventas al domicilio por delivery”, pero sin embargo los patrones no le habían avisado nada. Fue por ese motivo, y debido a su asfixiante situación económica, se presentó ante sus patrones quienes le dijeron que “espere un tiempo más y aguante un poco hasta que se normalice la situación y vuelvan a atender al público”. Que después de un tiempo sin tener noticias ni llamadas para que se reincorpore se presentó en el lugar de trabajo y se dio con la sorpresa de que el Aromas Bar había cerrado definitivamente. Y realizando averiguaciones le dijeron que sus patrones habían abierto un bar denominado Bouquet en calle San Martín 2.631, frente a plaza San Martín de la ciudad de Concepción. Lógicamente fue hasta ahí también a hablar con sus patrones para que le proporcionen tareas, pero sus patrones le negaron injustificadamente el trabajo. Fue por ese motivo que (...) se vio obligado a enviar un telegrama laboral en fecha 29/04/2022, el cual jamás fue contestado. Como consecuencia (...) mandó un nuevo telegrama laboral el 13/06/2022 dándose por despedido y reclamando el pago de los rubros indemnizatorios que legítimamente le correspondían”.

Asimismo constato que, a partir de la prueba documental acompañada con la demanda, efectivamente la primera intimación fehaciente que el actor cursó a su empleadora fue en fecha 29/04/2022, en los siguientes términos: “Lo intimo para que en el plazo de 72 horas de recibida la presente proceda a aclarar mi situación laboral actual, atento a que habiendo comenzado a trabajar en fecha 03/12/2007, como cocinero en Aroma Café Bar bajo relación de dependencia para Figueroa Sergio, Medina Ramón y Medina Manuel Sociedad de Hecho, y habiéndome presentado oportunamente a realizar tareas se me negó injustamente el trabajo, motivo por el cual intimo para que en el plazo perentorio de 72 horas de recibida la presente se me aclare situación laboral actual y a justificar el pago de aportes previsionales y sindicales, todo bajo apercibimiento en caso de negativa, respuesta ambigua y/o falta de respuesta de considerarme gravemente injuriado y en consecuencia despedido por su exclusiva culpa”.

Como puede advertirse, es el propio accionante quien en su relato refiere que se lo privó de cumplir sus tareas durante dos años aproximadamente y por ende de la percepción del salario. Es cierto que destaca en su demanda que “ los reclamos hacia la patronal para que le otorguen trabajo fueron más que insistentes, pero la patronal primero le creó falsas expectativas diciéndole que lo iban a llamar después, pero posteriormente le negaron el trabajo injustificadamente aprovechando la coyuntura de una pandemia que prácticamente había pasado...”, pero no hay prueba alguna al respecto. Vale decir que en la secuencia temporal tenemos un salto desde el año 2020 -el de la pandemia de COVID 19 y el ASPO- hasta abril del 2022, cuando el aquí actor envía su TCL intimatorio.

Siendo ello así, a pesar del carácter restrictivo con el que corresponde interpretar la directiva contemplada en el art. 241 in fine de la LCT, coincido con la conclusión del juez de grado, en el sentido de que la relación de trabajo “... se extinguió por mutuo acuerdo de las partes, mucho antes

del 13/06/2022 (fecha del TCL que comunica el distracto)...", en los términos del art. 241 LCT, por cuanto llega firme a esta Alzada el hecho de que, como consecuencia del inicio de la pandemia y las consecuentes restricciones, el actor dejó de prestar servicios, sin haber sido convocado a retomar los mismos, situación que se mantuvo en tales condiciones hasta la intimación del actor formulada mediante TCL de fecha 29/04/2022, siendo justamente ese período suficientemente prolongado de pasividad de ambos lados, a mi criterio, el que justifica el encuadre de esta modalidad de extinción del vínculo laboral. Todo lo cual fue ponderado por el a quo al decir que " para que el señor Vilta pueda intimar a sus empleadores y luego considerarse injuriado y darse por despedido, se necesita la existencia de un contrato de trabajo vigente. Y como se puede observar, surge claramente que la última prestación de tareas por parte del actor fue en febrero/marzo 2020, guardando silencio el accionante durante el lapso de 2 años (por no acompañar prueba de sus supuestos reclamos verbales) hasta que envió la misiva intimativa en fecha 28/04/2022, sin que haya quedado demostrado que durante ese lapso de tiempo haya puesto su fuerza de trabajo a disposición del empleador ni realizado acto alguno tendiente a conservar el vínculo...".

Esta Cámara ya tuvo oportunidad de pronunciarse en una situación similar, en la cual aplicó de oficio el mencionado instituto del "abandono-renuncia", razón por la cual considero que tampoco asiste razón al quejoso cuando ataca a la sentencia de primera instancia en razón de haberse tomado tal determinación sin mediar petición de parte. En autos "Suárez María Elena Vs. Torres de Peluffo María Cristina s/ despido", expte. N° 297/16", esta Cámara sostuvo que " Aparece ante mí, en consecuencia, que la accionante, habiendo soportado la negativa de tareas en febrero o abril de 2016, y no habiendo percibido -obviamente- remuneración alguna desde entonces hasta el 6-7-16, recién en esta última fecha procede a intimar a su empleadora. Así las cosas, considero que en el caso se ha configurado el instituto regulado por el artículo 241 párrafo 3° LCT, esto es, que la relación laboral habida entre las partes se extinguió por "abandono renuncia", ya que durante un lapso prolongado de tiempo (de 3 o 5 meses) las partes no se reclamaron recíprocamente las obligaciones emergentes del contrato de trabajo. Al respecto, Miguel Ángel Maza ("Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Ed La Ley, 2008, pág. 398), sostiene: " el párrafo final del articulo prevé el denominado acuerdo disolutorio tácito o abandono tácito del vínculo laboral. En este caso la ley no requiere actuación expresa alguna y otorga valor extintivo, en determinadas circunstancias cuya evaluación deja librada a los jueces, a la inacción como comportamiento implícito de las partes en el contrato. Se configura simplemente con el transcurso de un tiempo razonable durante el cual la falta de acción de los contratantes permite suponer con cierta certeza que han abandonado el contrato, es decir que el trabajador ha dejado de concurrir a poner su capacidad laborativa a disposición del empleador y este no ha tomado iniciativa alguna para que se reintegre. La ley considera que esa manera de actuar implica que medió alguna clase de acuerdo de las partes merced al cual se comportan o bien, para poner fin a situaciones de incerteza jurídica, autoriza a darle a esas omisiones valor de pacto tácito". No soslayo que en el caso concreto la relación laboral no se encontraba registrada, lo que podría enervar la aplicación del referido instituto en razón de la negativa de la relación efectuada por la demandada; sin embargo, entiendo que ello no es óbice para la aplicación del mismo, por cuanto, como se dijo, es tarea del sentenciante reconstruir los hechos acaecidos entre las partes -que rara vez coincidirán en sus exposiciones sobre los hechos- para aplicar el derecho o norma correspondiente, sin perjuicio de que existen fallos en uno y otro sentido, adhiriendo este Vocal a aquella que admite la aplicación de la figura contemplada por el artículo 241 párrafo 3° a las relaciones laborales no registradas, conforme lo considerado. En el mismo sentido, jurisprudencia que comparto ha sostenido: "Cabe considerar configurada la situación prevista en el art. 241 L.C.T., puesto que no resulta lógico admitir que una empleada a la que se le dejaron de abonar sueldos, haya esperado cinco meses para instrumentar su reclamo. Existió rescisión del contrato de trabajo, en los términos del art. 241 L.C.T., si la dependiente dejó de concurrir a prestar servicios, reclamando que le otorguen tareas recién cinco meses después de haber dejado de concurrir a su puesto de trabajo" (Del voto del Dr.Balestrini, en minoría), sala IX, Expte. N° 33.694/2008 Sent. Def. N°17941 del 28/06/2012 "Manzur Patricia Alejandra c/Ponte Patricia Isabel s/despido" (Balestrini-Pompa-Carach). También podrá argumentarse que la demandada no ha opuesto como defensa la figura del "abandono- renuncia", pero tengo la obligación de aplicar el derecho conforme los hechos probados en autos en razón de lo normado por el artículo 34 del CPCC, y no debe perderse de vista que la expresión de agravios de la demandada procura se deje sin efecto la sentencia en crisis, y por sobre todo, resiste la decisión de la a quo que tiene por probada a la relación laboral, lo que habilita a este Tribunal a revisar no solamente si existió relación laboral o no, sino también los extremos o características de la misma -en caso afirmativo-. Al respecto la doctrina sostiene: " En el análisis que debe hacer el juzgador, aun sin petición de parte, sobre si están cumplidos o no los presupuestos que hagan viable la reclamación del actor, puede interpretar tanto los hechos como las pruebas producidas y debe también aplicar el

derecho que corresponda al caso, para lo cual, el principio *iura novit curia* no está vinculado por el derecho alegado por las partes" ("El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", Roberto G. Loutayf Ranea, Ed Astrea, 2009, pag.189) (). Y " señala Couture que en la aplicación del derecho, no hay limitación alguna y el juez es libre de elegir el derecho que cree aplicable, según su ciencia y conciencia. El aforismo *iura novit curia* (que lo define como *el derecho lo sabe el juez)* significa, pura y simplemente, que el tribunal no se halle atado por los errores o las omisiones de las partes; y en la búsqueda del derecho todos los caminos se hallan abiertos ante el"; y "las limitaciones impuestas al juez, en cuanto a los hechos, no rigen tratándose del derecho"; "para Peyrano () al juez le está vedado, dentro de un esquema procesal crudamente dispositivista, ser curioso respecto del material factico; pero puede, y debe, emprender una búsqueda sin fronteras, tendiente a subsumir rectamente aquel dentro del ordenamiento normativo" (ob. cit., págs 193 y 202/3) (). Con respecto a la aplicación concreta de la figura del "abandono- renuncia", la jurisprudencia ha sostenido: " Puede preguntarse: ¿Por qué se aplica el artículo 241 último párrafo de LCT? Ninguna de las partes la invocó como pretensión o defensa. La Excma. Corte de Tucumán, al anular la sentencia de la Sala IV de esta Cámara del trabajo, formula a ésta sala un pedido de respuesta. Referido a la declaración del actor en absolución de posiciones, respuesta cuarta ¿"hay rectificación del actor" o existen pruebas, que lleven a la convicción del juzgador QUE EL ACTOR PRESTO SERVICIOS EN EL AÑO 2.002? La respuesta en mi voto es negativa, el actor no prueba por ninguno de los medios procesales admitidos que durante los meses de Enero, Febrero, Marzo y Abril de 2.002, hubiera prestado servicios. En este razonamiento, el caso se resuelve por aplicación de oficio del artículo 241 último párrafo, de L. C. T., conforme obligación impuesta al juez por artículo 34 del Código de Procedimientos Civil y Comercial. La ley no indica que debe entenderse por "COMPORTAMIENTO RECÍPROCO Y CONCLUYENTE, que indique al Juzgador que ambas partes han ABANDONADO EL CONTRATO DE TRABAJO". La Cámara del Trabajo de Tucumán, Centro Judicial Capital, del Poder Judicial de Tucumán- siendo Cámara única de Apelaciones en proceso escrito de doble instancia , integrada por los Vocales: Víctor Raúl GOMEZ URRUTIA, Walter SUAREZ y Esteban VALDEZ, en sentencia N ° 8.256 de fecha 05/04/ de 1.979 (reiterado como jurisprudencia del mismo tribunal-con diferente integración-, lo aplicó como criterio jurisprudencial en sentencia N °13.157 de fecha 22/08/86 en autos caratulados "SUCAR, Martín Julio vs. Club Atlético ALL BOYS"), expresó lo siguiente:"Si el empleador deja de proporcionar trabajo a su empleado, éste no puede guardar silencio por un plazo superior a tres meses si desea mantener vigente el contrato de trabajo. El silencio superior al plazo indicado importa abandono por ambas partes, como comportamiento recíproco y concluyente. Ante el incumplimiento del empleador sobre su DEBER DE OCUPACIÓN, surge el derecho del trabajador a ponerlo en mora PONIENDO SU FUERZA DE TRABAJO A DISPOSICIÓN DEL EMPLEADOR. Si esta última situación no se concreta, el incumplimiento de las principales obligaciones de las partes, es RECÍPROCO y CONCLUYENTE, POR CUANTO: "el carácter alimentario de la prestación para el trabajador y su familia le impiden guardar silencio por un plazo de tres meses", lo mismo ocurre para el empleador "la empresa como organización no puede funcionar normalmente sin el número de trabajadores necesarios , si tiene interés de contar con los servicios del trabajador DEBE INTIMARLO", sí no lo hizo en el período de tres meses, es porque ya tomó otro empleado y sabe que el anterior empleado no va a concurrir. En doctrina, Juan Carlos FERNANDEZ MADRID, Tratado de Derecho del Trabajo, Tomo II, página 1833, tema 15.40 y especialmente nota a pie de página N ° 134, sustenta el mismo criterio prudencial de interpretación, ANTE LA FALTA DE EXIGENCIA BILATERAL, de las obligaciones recíprocas y correspectivas de las partes vinculadas a un contrato de trabajo, POR UN TÉRMINO DE TRES MESES, configura abandono de trabajo por ambas partes- Editorial La Ley (Fedye), año 2.001- ("Barrionuevo Nerio Francisco vs. Salou S. R. L. y Otros s/ Cobro de Pesos", sentencia 16, 29-2-2008); (el uso de mayúsculas es transcripción literal del fallo citado). Y también: "La relación de trabajo puede extinguirse de común acuerdo y ello ocurre cuando las partes a través de un acto jurídico bilateral deciden poner término a la relación laboral que los vinculaba, supuesto que no genera derecho a indemnización alguna. El tercer párrafo del art. 241 de la Ley de Contrato de Trabajo prevé el mutuo acuerdo extintivo "tácito", también denominado por la doctrina como "abandono - renuncia" o "abandono de la relación". En este supuesto no existe incumplimiento por ninguna de las partes y consiste en un comportamiento omisivo bilateral, que permite entender de modo concluyente e inequívoco que ambas partes han decidido, recíprocamente no continuar con el vínculo laboral que los unía. En el mutuo acuerdo extintivo "tácito", "el factor "tiempo" constituye un elemento relevante que debe ser evaluado en conjunto con otras conductas de las partes, pues es evidente que sólo después de haber transcurrido un lapso dentro del cual cada una de las partes pudo haber exigido de la otra el cumplimiento de las obligaciones, podría considerarse que la falta de toda exigencia recíproca denota la intención de no continuar la relación" (conf. Pirolo (Director) - Pavlov (Coordinador) en "Tratado Jurisprudencial y Doctrinario. Derecho del Trabajo. Relaciones Individuales", Tomo I, p. 565; edit. La Ley 2010)". (Expte 5199/13- Torancio, Edgardo Rubén C/ De

La Torre, Manuel y otros S/ Cobro- 5-12-13- Poder Judicial La Pampa, II Circ. - Cámara De Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Mineria)".

Recordemos que respecto de esta figura, la CSJT tiene dicho que: " los requisitos para que se configure el abandono renuncia del art. 241, último párrafo de la LCT son, por un lado, el comportamiento de los contratantes, esto es, que ha de verificarse la existencia de un comportamiento, de ambas partes, que revele que no les interesa la continuidad de la relación laboral. Por otra parte está el requisito temporal, pues el comportamiento verificado debe ser prolongado y no cualquier ausencia de días puede tipificar esa conducta (Cfr. Grisolia, Julio A., Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, 2008, Abeledo Perrot N°: 5610/002866) () la LCT autoriza a darle a esas omisiones valor de pacto tácito para poner fin a situaciones de incerteza jurídica y resulta ajustada a derecho la conclusión de la Cámara respecto de que la conducta omisiva de la recurrente sumada a la inacción de la demandada lleva a considerar que la relación laboral ha quedado extinguida por voluntad concurrente de las partes en los términos del art. 241, último párrafo, LCT (Cfr. Cámara Nacional del Trabajo Sala V, 'Alfieri, Lucio José Osvaldo vs. Club Atlético Huracán Asoc. Civil s/ Despido', 24/7/2008, el Dial - AA4AC2)" () Si bien es cierto que para tipificar el mutuo acuerdo tácito disolutorio, el tiempo en que debe mantenerse la situación es una cuestión de hecho que el juez debe valorar prudencialmente en cada caso' y que 'lo normado en el párr. 3° del art. 241 LCT, se aparta del principio general previsto en el primero, por lo que su aplicación debe ser restrictiva y sólo cuando no haya duda alguna de que el comportamiento de las partes evidencia su voluntad recíproca de rescindir el vínculo' (Cfr. Grisolía, Julio A., 'Derecho del Trabajo y la Seguridad Social', 2008, Abeledo Perrot N°: 5610/002866), ello no es óbice para considerar disuelto el vínculo laboral por abandono renuncia cuando -como en el caso bajo análisis- se verificó una conducta mutua o recíproca (empleador y trabajador) prolongada en el tiempo -tres meses- y acorde con las demás circunstancias fácticas (inicio de clases en el mes de marzo que hacía impostergable cubrir el cargo de maestra de grado)" (CSJT, "Zelarayán Nancy del Carmen vs. Sosa Víctor Angel y otra s/ Cobro de pesos", sent. n° 1012 del 12/12/2014).

En suma, en virtud de las consideraciones expuestas, estimo que los agravios desarrollados por la parte actora no alcanzan para revertir la solución dada al litigio por el magistrado de grado inferior. De allí que propicio la confirmación de la sentencia apelada en cuanto determina que la relación laboral que vinculó a las partes litigantes se extinguió, no por el silencio del empleador, sino por la tácita voluntad concurrente de las partes, en los términos del artículo 241 último párrafo de la LCT. Por ello considero corresponde confirmar la decisión de primera instancia en cuanto rechaza la demanda incoada por el accionante.

Entonces, como consecuencia del análisis y encuadre legal dado a la cuestión bajo estudio, no cabe sino concluir que el reclamo indemnizatorio del actor deviene improcedente. Ello por cuanto, el modo de extinción del contrato de trabajo previsto por el artículo 241 in fine de la LCT no genera consecuencias económicas de naturaleza indemnizatoria a cargo del empleador, como resolvió el Magistrado que me precediera.

Por tanto, no advierto razones válidas para apartarme de lo resuelto en grado al respecto. En ese marco, no le asiste razón a la recurrente en su pretensión de otorgar virtualidad jurídica al silencio que la parte demandada opuso a las misivas remitidas por el actor en fechas 29/04/2022 y 13/06/2022. Y ello es así, porque a aquella época el proceder de la demandada carecía de toda relevancia ya que se proyectaba sobre un vínculo que se encontraba extinguido de pleno derecho por un acuerdo recíproco tácito de la relación laboral que unía a las partes, tal como fue valorado por el sentenciante de grado en su resolutiva. Por ende, en modo alguno podía activarse la presunción del artículo 57 de la LCT como erradamente pretende el apelante.

Como consecuencia de lo valorado precedentemente, deviene de abstracto tratamiento el agravio de la parte recurrente en el que pretende introducir en esta instancia revisora la aplicabilidad del DNU 329/2020, que en su art. 2 dispone la prohibición de los despidos sin justa causa y por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor, por cuanto la relación de trabajo finalizó por la tácita voluntad concurrente de las partes, en los términos del artículo 241 in fine de la LCT, conforme lo resuelto por el a quo, conclusión que se confirma en esta Alzada.

En suma, por los fundamentos expuestos, propicio el rechazo del recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, la confirmación de la sentencia N° 65 de fecha 14/05/2024 dictada por el Juzgado del Trabajo de la Primera Nominación del Centro Judicial Concepción, en lo que fue materia de agravio.

4- Costas: Atento al resultado obtenido y el principio objetivo de la derrota que impera en nuestro sistema procesal, las costas de segunda instancia se imponen íntegramente a la parte actora vencida (artículos 49 del CPL, 62 y concordantes del CPCC de aplicación supletoria al fuero).

5- Honorarios: de acuerdo a lo prescripto por el artículo 46 inciso 2 del C.P.L., corresponde regular los honorarios generados en esta instancia, de acuerdo a los parámetros fijados por el artículo 51 de la ley 5.480:

Letrado Claudio Gustavo Díaz, el 25% de los honorarios fijados en primera instancia, en la suma de $43.750 (PESOS CUARENTA Y TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA).

Letrado Luis Humberto Saiquita, el 25% de los honorarios fijados en primera instancia, en la suma de $43.750 (PESOS CUARENTA Y TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA).

Letrado Carlos Arturo Senz, el 35% de los honorarios fijados en primera instancia, la suma de $122.500 (PESOS CIENTO VEINTIDOS MIL QUINIENTOS).

La señora Vocal Malvina María Segui, dijo:

Que estando de acuerdo con los fundamentos del voto del Sr. Vocal Preopinante, voto en el mismo sentido.

Por todo lo expuesto se

RESUELVE

I- NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra la sentencia N° 65 dictada por el Juzgado del Trabajo de la Ia. Nominación del Centro Judicial Concepción en fecha 14/05/2024, la que se confirma, conforme lo considerado.

II- COSTAS de segunda instancia, conforme se considera.

III- REGULAR HONORARIOS generados en esta instancia:

Letrado Claudio Gustavo Díaz, el 25% de los honorarios fijados en primera instancia, en la suma de $43.750 (PESOS CUARENTA Y TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA).

Letrado Luis Humberto Saiquita, el 25% de los honorarios fijados en primera instancia, en la suma de $43.750 (PESOS CUARENTA Y TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA).

Letrado Carlos Arturo Senz, el 35% de los honorarios fijados en primera instancia, la suma de $122.500 (PESOS CIENTO VEINTIDOS MIL QUINIENTOS).

HÁGASE SABER.

DR. PEDRO PATRICIO STORDER DRA. MALVINA MARIA SEGUI

Actuación firmada en fecha 20/09/2024

Certificado digital:
CN=GARCIA PINTO Juan Carlos, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20303000160

Certificado digital:
CN=STORDEUR Pedro Patricio, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20235184061

Certificado digital:
CN=SEGUI Malvina Maria, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27126757099

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar.