--- En la ciudad de Trelew, a los días de febrero del año dos mil nueve, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos Dante Ferrari y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Carlos A. Velázquez y Marcelo J. López Mesa, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“R., J. O.c/ ASOCIACIÓN DE MAGISTRADOS Y FUNCIONARIOS JUDICIALES DEL CHUBUT s/ Dif. de hab. e indem. de ley”** (Expte. n° 250 - año: 2008) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 303.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN,** el Sr. Juez de Cámara Dr. Marcelo López Mesa expresó: ----------

--- Que a fs. 264/273 el Sr. Conjuez Dr. Eduardo Hualpa, dictó sentencia en autos haciendo lugar parcialmente a la demanda entablada por el actor contra la Asociación de Magistrados Y Funcionarios Judiciales de Chubut, condenando a abonar al actor la suma de $ 24.293,36, con más intereses y costas. Asimismo, condenó a la demandada a otorgar al actor la certificación de servicios y remuneraciones prevista por el art. 80 L.C.T., bajo apercibimiento de aplicar astreintes por cada día de retardo. Las costas fueron impuestas en su totalidad a la demandada vencida.----------

--- Que contra dicha sentencia la accionada interpuso recurso de apelación a fs. 274, el que fue concedido a fs. 275 y fundado a fs. 278/287.----------

--- Se agravia la accionada en primer término de que el Sr. Juez tuviera por probada la relación laboral entre el actor y la accionada. Sostiene que el a quo ha desinterpretado la prueba reunida en autos, lo que lo ha llevado a tener por probada una relación laboral que nunca existió.----------

--- En segundo término cuestiona la existencia de diferencias salariales que le fueran reconocidas al actor, sosteniendo que existe abundante prueba de que no realizaba las horas que reclama.----------

---En tercer lugar cuestiona la categoría que le fuera reconocida al actor en la sentencia de grado, entendiendo que la correcta –en todo caso- era una menor. ----------

--- Se queja también de que se haya entendido que la relación laboral concluyó por despido, cuando el actor no logró notificar a su parte de las reclamaciones que remitiera. ----------

--- Finalmente se agravia su parte de la imposición de costas realizada en su perjuicio, solicitando su distribución de acuerdo al procentaje de éxito y fracasos que cada parte tuviera en la litis. ----------

--- Con pie en estos cuestionamientos solicita la revocación de la sentencia dictada en la instancia anterior. ----------

--- Que corrido traslado de los agravios a la contraria a fs. 288 es contestada la vista a fs. 294/298vta., solicitándose la confirmación del decisorio apelado, con costas.----------

--- Ingresando al tratamiento de las cuestiones planteadas, habré de seguir el orden de los agravios que utilizara el apelante.----------

--- En relación al primer agravio, relativo al cuestionamiento del reconocimiento de la existencia de relación laboral entre el actor y la demandada, no encuentro que tenga razón la apelante, bien que por razones distintas a las esgrimidas por el Sr. Conjuez en su fallo.----------

--- La apelante pretende dar razones y argumentos que se contraponen a actuaciones suyas anteriores con lo que, de admitirse éstas se estaría permitiendo la violación desembozada de la doctrina de los actos propios.----------

---Y desde el punto de visto procesal **¿cuál es el efecto de la aplicación de la doctrina de los actos propios?** La respuesta la ha dado el distinguido colega Dr. Carlos A. Velázquez en un voto suyo en sentencia de esta Sala, en el que con cita del maestro MORELLO, dijo acertadamente que “una pretensión o una defensa formuladas dentro de una situación litigiosa en contradicción con el sentido objetivo de la conducta anterior del sujeto no puede prosperar, en tanto mediaría una ilicitud de la conducta ulterior confrontada con la precedente, toda vez que ello infringiría el fundamental principio de la buena fe ... Ya no se tratará de las razones que adunen la pretensión o la oposición a ella, sino de la lisa y llana improponibilidad de las mismas, bloqueadas por esta causa de inhabilidad intrínseca, obstativa a su atendibilidad sustancial” (cfr. Cám. Apels. Civ. y Com. de Trelew, Sala A, 10/10/06. "ASESORÍA CIVIL DE FAMILIA N° 1 c/ MUNICIPALIDAD DE TRELEW s/ acción de amparo", causa 21.702, registrada al S.D.C. 48/06, con cita de MORELLO-STIGLITZ, "La doctrina del acto propio", L. L. 1984-A-865, cap. XVIII).----------

---Ergo, la aplicación a un caso de la doctrina de los actos propios torna objetivamente improponible la pretensión de un sujeto que contraríe su conducta anterior. Desde el hontanar procesal, así funciona la doctrina.----------

--- La recurrente reconoce que posiblemente su conducta anterior respecto del actor haya sido torpe (cfr. fs. 279vta.), aunque pretende aclarar que es torpe en un sentido distinto al que cree el juez.----------

--- Creo necesario hacer algunas precisiones, como para no confundir hechos con deseos o interpretaciones personales.----------

--- Ha quedado probado en la causa que la demandada extendió al actor treinta y seis recibos de pago de estipendios, mensuales y consecutivos. También ha quedado

probado que durante esos tres años, en los meses de Junio y Diciembre se le hacía un pago extra al actor----------

--- La accionada reconoce incluso en su recurso que el Contador de la Asociación le pidió que el actor facturara sus servicios “como corresponde”, instándolo entonces a inscribirse como Monotributista. ----------

--- De la lectura atenta de los recibos de sueldo agregados a la causa y obrantes en la documentación reservada de fs. 1 a fs. 36 surgen acreditada sin lugar a duda alguna la relación laboral, por propios y reiterados reconocimientos de ese carácter del desempeño del actor por parte de su empleadora, la Asociación de Magistrados y Funcionarios aquí demandada. ----------

--- La parte apelante y su letrado pretenden dar en su recurso argumentos absolutamente incompatibles con la documental que su parte emitiera. De la lectura atenta y cuidadosa de los recibos de sueldos entregados al actor por la demandada – los que la recurrente pretende minimizar en cuanto a su importancia- surgen los siguientes datos: ----------

---1) Recibo Nro. 0278 – 10 de Mayo de 2004 (fs. 19 de la documental reservada), extendido por doscientos cincuenta pesos a favor del actor, consigna sobre su margen izquierda en “Detalle del Pago” que dicha suma corresponde a “Sueldo Abril”.----------

---2) Recibo Nro. 0265 – Enero de 2004 (fs. 22 de la documental reservada), extendido por trerscientos setenta y cinco pesos a favor del actor, consigna sobre su margen izquierda en “Detalle del Pago” que dicha suma corresponde a “Sueldo 2ª Parte” y “SAC”.----------

---3) Recibo Nro. 0292 – Julio de 2004 (fs. 17 de la documental reservada), extendido por ciento setenta y cinco pesos a favor del actor, consigna sobre su margen izquierda en “Detalle del Pago” que dicha suma corresponde a “SAC”.----------

---4) Recibo Nro. 0241 – Diciembre de 2004 (fs. 14 de la documental reservada), extendido por doscientos cincuenta pesos a favor del actor, consigna sobre su margen izquierda en “Detalle del Pago” que dicha suma corresponde a “Sueldo”.----------

---5) Recibo Nro. 0240 – Enero de 2005 (fs. 13 de la documental reservada), extendido por Trescientos setenta y cinco pesos a favor del actor, consigna sobre su margen izquierda en “Detalle del Pago” que dicha suma corresponde a “ y SAC” (ilegible primer concepto).----------

---6) Recibo Nro. 0358 – Julio de 2005 (fs. 7 de la documental reservada), extendido por trescientos setenta y cinco pesos a favor del actor, no consigna nada sobre su margen izquierda.----------

---7) Recibo Nro. 010 – 31 de Diciembre de 2003 (fs. 28 de la documental reservada), extendido por trescientos setenta y cinco pesos a favor del actor, consigna sobre su margen izquierda en “Detalle del Pago” que dicha suma corresponde a “Sueldo 250” y “Aguinaldo 125”.----------

---8) Recibo Nro. 097 – 4 de Noviembre de 2003 (fs. 23 de la documental reservada), extendido por doscientos cincuenta pesos a favor del actor, consigna sobre su margen izquierda en “Detalle del Pago” que dicha suma corresponde a “Sueldo 250”.----------

---9) Recibo Nro. 083 – 7 de Octubre de 2003 (fs. 28 de la documental reservada), extendido por doscientos cincuenta pesos a favor del actor, consigna sobre su margen izquierda en “Detalle del Pago” que dicha suma corresponde a “Sueldo”.----------

---10) Recibo Nro. 032 – 10 de Julio de 2003 (fs. 28 de la documental reservada), extendido por trescientos setenta y cinco pesos a favor del actor, consigna sobre su margen izquierda en “Detalle del Pago” que dicha suma corresponde a “Sueldo y SAC” y agrega debajo “Mes Mayo”.----------

--- La apelante pretende probar con testigos en contra de prueba instrumental emanada de su propia parte, que no sólo han acreditado con recibos en que luce su membrete treinta y seis pagos consecutivos instrumentados con recibos propios, sino que en varios de ellos ha hecho constar la imputación concreta del pago a “Sueldo”, a “SAC” e, incluso, a “Aguinaldo.----------

--- La accionada ha reconocido expresamente estos recibos, no desconociendo ni sus firmas, ni sosteniendo que ellos han sido adulterados ni completados luego de emitidos. Sí ha pretendido excusarse en su propia torpeza, manifestando que ha sido engañada en su buena fe. ----------

--- Las argumentaciones de la accionada a lo largo del juicio y, en especial, en los agravios trasuntan una notoria confusión sobre el alcance de la buena fe esgrimida y sobre su aplicabilidad al caso de autos. Procuraré esclarecer el tópico. Como primera medida la recurrente confunde en este agravio dos distintas elaboraciones conceptuales: el principio general de la buena fe y el concepto de “buena fe”. En este último sentido, la buena fe es un concepto jurídico indeterminado. Esta buena fe –como concepto- consiste en la convicción de actuar conforme a derecho (SCBA, 19/8/80, “E., L.c. La M. de G. Hnos., Soc, en Com. por Accs”, DJBA 119-706).----------

---

--- A su respecto, bien se ha expuesto que “en esta primera acepción, la buena fe es una noción psicológica, intelectual. Es la ignorancia de un hecho o de una circunstancia o, más exactamente, la creencia errónea que se tiene de ellos. Expresa una actitud puramente pasiva, un "no conocimiento"...” (IVON LOUSSOUARN, M., La buena fe, en “Tratado de la buena fe en el derecho”, Marcos Córdoba (Dir.) - Lidia Garrido Cordobera (Coord.), Edit. La Ley, Bs. As., 2004,, T. II, p. 9). ----------

---Este concepto de buena fe se relaciona inescindiblemente con las posibilidades de conocimiento e información que tienen las partes de los hechos ilícitos que pudieran esconderse detrás de los pliegues del acto (DE TRAZEIGNES GRANDA, Fernando, Desacralizando la buena fe en el derecho, en “Tratado de la buena fe en el derecho”, cit, T. II, p. 34).----------

--- Actúa de buena fe quien, pese a hacerlo incorrectamente, lo hace sin conciencia de tal irregularidad, determinado por elementos de juicio que verosímilmente pudieron haberle convencido de que su actuación era correcta (LÓPEZ MESA, Marcelo – ROGEL VIDE, Carlos, “La doctrina de los actos propios”, Editorial Reus – Edit. B de F., Madrid - Montevideo, 2005, p. 58).----------

--- Pero, obviamente, la buena fe no equivale a displicencia ni a confianza excesiva, ni a ignorancia supina. La buena fe supone la creencia o ignorancia de no dañar un interés ajeno tutelado por el derecho, pero no es un principio dogmático ni producto de una creencia intuitiva, pues la creencia generadora del convencimiento del sujeto debe estar fundada en elementos exteriores que le proporcionen la información suficiente para creer (CNCiv., Sala I, 8/4/97, “M., V. S. c. Registro de la Propiedad Inmueble 306/96”, LL 1998-B, 19).----------

--- Y bien se ha expuesto que “la buena fe no puede consistir en la inocencia del ingenuo o del negligente. Si esa persona que alega buena fe no conoció el hecho irregular que se encontraba detrás de la situación a pesar de que cualquier persona razonable se hubiera dado cuenta de que tras las cortinas existía gato encerrado que maullaba su irregularidad, no estamos ante una situación de buena fe sino de necedad” (DE TRAZEIGNES GRANDA, Fernando, “Desacralizando la buena fe en el derecho”, en op cit, T. II, p. 34).----------

--- El error definitorio de la buena fe debe ser excusable, revistiendo ese carácter cuando hubiera podido evitarse con una diligencia normal y sensata. La duda sobre la presentación del impedimento o en la apreciación de las circunstancias invalidantes es índice de inexcusabilidad (CNCiv., Sala H, 16/7/97, “L., J. P. c. A. B., F.”, LL 1998-D, 14 y DJ 1998-2-1137). En otro fallo se declaró que es necesario un fundamento real y serio para reconocerle a la buena fe-creencia el valor de fuente del derecho (CNCom., Sala B, 28/9/95, “O. Cía. de seguros c. D. I. Cía. de seguros”, LL 1996-A, 538 y DJ 1996-1-784).----------

--- Hasta aquí nos hallamos en una dimensión cognoscitiva, la buena fe como concepto radica en la creencia de actuación correcta. Pero surgen algunas preguntas inquietantes ¿una asociación de jueces y funcionarios judiciales puede desconocer que no estaba actuando correctamente en cuanto a un colaborador suyo? ¿puede esgrimirse la torpeza como causal de excusación en una litis una asociación de jueces, cuyos integrantes deben por su cargo acreditar un irreprochable dominio del derecho? ¿la precariedad con que se instrumentó la relación del actor con la demandada es compatible a una asociación de personas que no sólo son abogados sino que administran justicia a otros?----------

--- La respuesta negativa a estos interrogantes cae de su peso, Nadie puede alegar su propia torpeza, conforme el principio sempiterno del derecho receptado desde los romanos: “NEMO AUDIRE DEBET TURPITUDEM PROPRIAM ALLEGANS”

(NICOLIELLO, Nelson, “Diccionario del latín jurídico”, Ed. Bosch, Barcelona, 1999, p. 204). Menos aún un abogado y juez. Y menos todavía una asociación de ellos.----------

--- Pero además de un concepto jurídico indeterminado, que el juez debe delimitar en su alcance y completar sus elementos en cada caso, la buena fe es además, un principio general del derecho, consistente en un imperativo de conducta honesta, diligente, correcta (Cfr. LÓPEZ MESA, Marcelo – ROGEL VIDE, Carlos, “La doctrina de los actos propios”, cit, p. 61). ----------

--- Expresa el maestro Carlos DE LA VEGA BENAYAS que “El Código civil es claro al decir que los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe. Formula aquí, en forma de mandato, un postulado de ética social, un deber de comportamiento conforme a la moral social imperante, vigente. Un postulado de moral general que, al interferir en las relaciones jurídicas, adopta la formulación de un principio general de Derecho, el de la buena fe, aplicado según las reglas de la tópica, es decir, conforme a las exigencias del caso o problema y a la concurrencia en él de circunstancias morales o de la ética imperante: honradez, rectitud, diligencia, ausencia de dolo o mala fe, cooperación, consideración del prójimo, como «topoi» reguladores o informadores” (DE LA VEGA BENAYAS, Carlos, Teoría, aplicación y eficacia en las normas del Código Civil, Edit. Cívitas, Madrid, 1976, p. 249).----------

--- La buena fe opera en esta segunda dimensión como un principio jurídico superior y general en todo ordenamiento social jurídicamente organizado, “valor fundamental en la jerarquía de los valores jurídicos que rige por igual en el campo del derecho privado y del derecho público, por lo que carece de sentido querer retacear su vigencia en el campo de este último, sirviendo como dato de orientación general, completando el ordenamiento jurídico y dotándolo de flexibilidad, impidiendo soluciones que, de ser adoptadas, serían contrarias a la equidad” (REZZÓNICO, Juan Carlos, Efecto expansivo de la buena fe, LL 1991-C, 516).----------

--- En esta segunda acepción, la buena fe es una regla de conducta “que exige a las personas de derecho una lealtad y una honestidad que excluya toda intención maliciosa. Es una norma de comportamiento que debería ser apreciada in abstracto; es una buena fe-lealtad que el derecho positivo impone en las relaciones contractuales y extracontractuales” (IVON LOUSSOUARN, M., La buena fe, en “Tratado de la buena fe en el derecho”, cit, T. II, p. 9).----------

--- Cuando nos referimos al principio general de la buena fe, ésta no constituye ya un puro elemento de un supuesto de hecho normativo, sino que engendra una norma jurídica completa, que además, se eleva a la categoría de un principio general de derecho; todas las personas, todos los miembros de una comunidad jurídica deben comportarse de buena fe en sus recíprocas relaciones, lealmente, no sólo en la fase previa, sino también en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas ya constituidas entre ellos (Cfr. voto del doctor N., ST Jujuy, Sala I, 9/3/84, “V. A., E. c/ C. de P. S. de la P. de J. y otra”, ED 109-165; CNCom., Sala B, 5/2/99, “Z.., H. J. c. S., C.

y otros", LL 1999-D, 193 y DJ 1999-2-127).----------

--- En nuestro sistema legal, el principio general de la buena fe posee un alcance absoluto e irradia su influencia en todas las esferas, en todas las situciones, en todas las relaciones jurídicas (Cfr. LÓPEZ MESA, Marcelo – ROGEL VIDE, Carlos, "La doctrina de los actos propios", cit, p. 63). ----------

--- Es dable recordar además que el art. 1198, inc. 1º del Cód. Civil legisla la buena fe con contenido general, constituyendo una norma-eje de todo el sistema (Cám. 1ª CC La Plata, Sala II, 28/2/91, "P., O. A. c/ Viviendas Los Angeles", LL1991-E-452). --------

---

--- Y a su cobijo no es dudoso que el principio general de la buena fe no puede ser utilizado para salvaguardar malos negocios o para reparar torpezas propias inexcusables. Tampoco para dejar de aplicar normas legales imperativas, saltando sobre ellas con absoluta facilidad (Cfr. LÓPEZ MESA, Marcelo – ROGEL VIDE, Carlos, "La doctrina de los actos propios", cit, p. 64). ----------

--- A tenor de lo expuesto hasta aquí, ni como concepto ni como principio general la buena fe puede ser esgrimida en autos por la demandada, quien en primer lugar no ha justificado la excusabilidad de los errores que dice haber cometido al expedir recibos que acreditan una relación laboral que luego niega. En segundo lugar, la accionada ha permitido que una relación laboral o paralaboral se mantenga durante varios años en forma irregular, sea porque el empleado no estaba registrado y no se le reconocían los derechos laborales, si era efectivamente empleado; o sea, porque se permitiía que una persona trabaje para una asociación de jueces sin estar registrado como Monotributista y sin hacer los aportes correspondientes. Sea por no hacer los aportes y registraciones pertinentes en el primer caso o sea por no hacer las retenciones o controles requeridos en el segundo, lo concreto es que la accionada no puede ampararse en la buena fe que esgrime porque su conducta no puede sr excusada, bajo parámetros objetivos -tomando como modelo de diligencia un tipo medio de buen padre de familia- ni menos bajo una óptica subjetiva, dado el título profesional de abogados que ostentan sus miembros, y que torna aplicable para la apreciación de la diligencia debida el art. 902 del Código Civil.----------

--- En tal situación, la eficacia probatoria de los recibos obrantes en autos a fs. 1/36 de la documental reservada es plena, a la luz de lo dispuesto por el 142 de la LCT, que edicta: "Los jueces apreciarán la eficacia probatoria de los recibos de pago, por cualquiera de los conceptos referidos en los artículos 140 y 141 de esta ley, que no reúnan algunos de los requisitos consignados, o cuyas menciones no guarden debida correlación con la documentación laboral, previsional, comercial y tributaria".-----

--- Y bueno es señalar que los recibos de pago glosados a fs. 1/36 de la documental reservada no se han visto contrapuestos a prueba documental alguna en autos. Y no puede soslayarse el hecho de que incluso los recibos acompañados tienen saltos de

numeración, que recibos de meses posteriores tienen numeración anterior a otros, que según acredita el perito contador no se le ha suministrado la documentación respaldatoria, los libros contables, los registros, que los contratos de locación del inmueble no tienen fecha cierta, etc. Todas estas deficiencias no pueden ser revertidas sobre el actor, quien no ha emitido la documental acompañada, sino sobre quien la emitiera, la demandada de autos..----------

--- Las explicaciones que el letrado de la recurrente pretende dar son no sólo inverosímiles, sino que contradicen la ley vigente en materia de relaciones laborales. Esgrime el principio de primacía de la realidad, para pretender enervar la eficacia probatoria de recibos emanados de su parte con imputación específica a conceptos laborales, cuyo pago no correspondería en caso de tratarse de una locación de servicios, lo que torna aplicable los arts. 138 y stes. Ley 20744.-.----------

--- Por otra parte, no puede soslayarse que en una locación de servicios se paga una retribución por servicios concretos y puntuales, no por un trabajo mensualizado; además, en una locación de servicios, el locatario debe emitir los recibos por su cuenta y hacer sus aportes personalmente. Nada de ello ocurría en este caso. El sólo hecho de continuar tres años una relación instrumentada de este modo, además de emitir recibos con imputación específica a sueldo y aguinaldo cierra el paso a cualquier alegación en contrario de la accionada. ----------

--- La pregunta surge nítida ¿puede quien paga imputando los montos a “sueldo”, “SAC” y “Aguinaldo” desconocer luego la relación laboral?----------

--- La respuesta cae de su peso y es negativa. Esta Sala en una causa reciente, fallada el 30 de Setiembre de 2008, respecto de una actuación similarmente voluble de la allí demandada –que primero asumió extrajudicialmente de hecho la condición de empleador y luego en sede judicial negó el carácter laborativo de la relación- a través de mi voto resolvió que “en este caso particular y concreto –en el que no se ha alegado la existencia de vicio alguno por parte del sujeto de actuar contradictorio- no existe en este caso excusa o justificación alguna para desligar al demandado de autos de sus propias manifestaciones anteriores. Quien se ha hecho parte de una relación laboral, quien ha asumido el rol de empleador, a través de actos concluyentes, manifestados fehacientemente y en forma libre, no puede luego, sin dar explicación alguna y sin alegar vicios, desligarse de tales manifestaciones, pretendiendo escapar de los efectos de las mismas (esta Sala, sentencia del 30 de Setiembre de 2008, in re “P. N. , B. E. c/ G., C. y/o q rlte. resp. laboral de la agencia local de la empresa de transportes T. s/ Dif. de Hab. e Indem. de ley” (Expte. N° 22.935 - Año 2008), registrada bajo el Nº 62 de 2.008 – SDL).----------

--- Se agregó luego en dicho decisorio que “En el derecho moderno quien esgrime fundamentos y razones de derecho que se contraponen a sus actos anteriores, jurídicamente relevantes y plenamente eficaces, corre el riesgo –de muy probable efectivización- de que se le cierre el paso a sus alegaciones y defensas obligándosele a

permanecer coherente a sus manifestaciones de voluntad primigenias. Eso es, por ejemplo, lo que ocurrirá en el caso de autos, magüer las excusas y defensas esgrimidas por el accionado, inacogibles todas".----------

--- Luego se indicó que se aplica allí en puridad y sin duda alguna el criterio de que la regla "venire contra factum proprium nulla conceditur" (o doctrina de los actos propios), se basa en la inadmisibilidad de que un litigante fundamente su postura invocando hechos que contraríen sus propias afirmaciones o asuma una actitud que lo coloque en oposición con su conducta anterior (CNTrab., Sala II, 31/8/93, "D., R. A. c. Transporte Sur-Nor C. I. S. A.", DT 1994-A, 40). Se ha definido agudamente a esta idea expresando que "La doctrina de los actos propios es un principio general del derecho, fundado en la buena fe, que impone un deber jurídico de respeto y sometimiento a una situación jurídica creada anteriormente por la conducta del mismo sujeto, evitando así la agresión a un interés ajeno y el daño consiguiente" (FLANERI, Fernando, Instituciones de Derecho Civil Moderno, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1990, p. 310).----------

---

--- O, como dijeran MORELLO y STIGLITZ, "el fundamento estará dado en razón de que la conducta anterior ha generado -según el sentido objetivo que de ella se desprende- confianza en que, quien la ha emitido permanecerá en ella, pues lo contrario importaría incompatibilidad o contradicción de conductas emanadas de un mismo sujeto, que afectan injustamente la esfera de intereses de quien suponía hallarse protegido, pues había depositado su confianza en lo que creía un comportamiento agotado en su dirección de origen" (MORELLO, Augusto M. - STIGLITZ, Rubén S., "Inaplicabilidad de la doctrina del acto propio a la declaración viciada por falta de libertad y por violencia", LA LEY 10/08/2004, 1 - DJ 2004-2, 1241).----------

---Después se consignó que la jurisprudencia –tanto nacional como extranjera-, en criterio al que adhiero, ha dejado sentado reiteradamente que "la inadmisibilidad de ir contra los propios actos constituye técnicamente un límite del ejercicio de un derecho subjetivo o de una facultad derivada del principio de buena fe y particularmente, de la exigencia de observar, dentro del tráfico jurídico un comportamiento coherente..."---------

--- Y se cerró el desarrollo indicando que en galanas palabras de dos maestros platenses se ha dicho que "la doctrina del acto propio importa una limitación o restricción al ejercicio de una pretensión. Se trata de un impedimento de "hacer valer el derecho que en otro caso podría ejercitar". Lo obstativo se apoya en la ilicitud material - se infringe el principio de buena fe- de la conducta ulterior en contradicción con la que le precede. Y se trata de un supuesto de ilicitud material que reposa en el hecho de que la conducta incoherente contraría el ordenamiento jurídico, considerado éste inescindiblemente..." (MORELLO, Augusto M. - STIGLITZ, Rubén S., "Inaplicabilidad de la doctrina del acto propio a la declaración viciada por falta de libertad y por violencia", LA LEY 10/08/2004, 1 - DJ 2004-2, 1241).----------

--- Es decir que, según la doctrina de los actos propios –derivación directa del principio general de la buena fe receptado en el art. 1198 C.C.- la postura que la accionada pretende resulta inaudible en esta instancia, al contraponerse a actos suyos extrajudiciales, como la expedición de recibos que per se acreditan la relación laboral. --

--- Pero, además de ello, una serie de indicios confirman la existencia de relación laboral –y descartan correlativamente que se tratara de una locación de servicios-, conforme se verá. ----------

--- El Prof. Horacio Schick en un artículo suyo titulado “Las zonas grises de la dependencia laboral”, publicado en: LA LEY 2005-E, 380 dice acertadamente que “Las transformaciones de la práctica del poder en la relación de trabajo han derivado en tornar más difusas las notas que tipifican el trabajo subordinado. La tendencia de la jurisprudencia en los últimos años ha sido evitar que la autonomía de que gozan algunos trabajadores permita excluirlos del campo de aplicación del Derecho del Trabajo. Esta política jurisprudencial ha llevado a una evolución de la noción de subordinación. Esta ya no resulta únicamente de la sumisión a unas órdenes en la ejecución propiamente dicha del trabajo, sino también en la integración del trabajador en una organización colectiva del trabajo definida por y para otros. Desde el momento que el trabajador tiene cierta autonomía en la ejecución del contrato, para caracterizarlo hay que comprobar si existen otros indicios que revelen su posible subordinación”. Ello descarta que la cierta libertad horaria de desempeño de labores que se acreditara en autos pueda serle opuesta al trabajador, pues de última, fue su empleadora quien permitió o toleró ese régimen de desempeño.----------

--- Pero además, como dice luego SCHICK, “la técnica llamada del "haz de indicios", se ha convertido en una característica común del Derecho del Trabajo en los países europeos. Dicha técnica no consiste en verificar que todos los indicios se encuentran en la situación analizada, sino, por el contrario, en inducir de la unión de varios de ellos la existencia de un vínculo de subordinación.Los indicios que utiliza la jurisprudencia sueca son:----------

--- el interesado se compromete a ejecutar personalmente el trabajo;----------

--- en la práctica realiza el trabajo él mismo;----------

--- su compromiso supone una disponibilidad para realizar tareas futuras;----------

--- la relación entre las partes tiene una cierta permanencia;----------

--- la relación de trabajo tiene una cierta exclusividad;----------

--- el interesado está sometido a órdenes o a un control de la otra parte en lo que se refiere al método, el lugar o el tiempo del trabajo;----------

--- los medios de trabajo son aportados por la otra parte;----------

--- los gastos profesionales están a cargo de la otra parte;----------

--- el trabajo es remunerado;----------

--- y el trabajador está en una posición económica y social equivalente a la de un asalariado (Schick, Horacio, “Las zonas grises de la dependencia laboral”, LA LEY 2005-E, 380).----------

--- En el caso que nos ocupa se evidencian todos estos indicios:----------

---1) el interesado no sólo se comprometió a ejecutar personalmente el trabajo; sino que en la práctica lo realizaba él mismo, como se encuentra reconocido en autos por numerosa prueba;----------

---2) Su disponibilidad para realizar tareas futuras surge claramente establecida del hecho de haberlas realizado durante treinta y seis meses consecutivos, con lo que no existen prestaciones de servicios aislados, sino una relación laboral dotada de permanencia temporal durante tres años.----------

---3) la relación entre las partes tuvo tres años de permanencia;----------

---4) la relación de trabajo tuvo una cierta exclusividad, pues no se ha demostrado que el actor laborara para otros empleadores, y la realización de changas eventuales no resulta problema puesto que ;el mismo laboraba en horario parcial y libre para la demandada, conforme resolviera el Sr. Conjuez de grado.----------

---5) el interesado estaba sometido al menos a un control de su contratante en cuanto al lugar y al modo –no así al tiempo- del trabajo;----------

---6) los medios de trabajo eran aportados por la parte contratante del actor;----------

---7) gastos profesionales no se han pagado por ninguna de las partes, aparentemente;

---8) el trabajo era remunerado, mensualmente además y por montos fijos, y con pagos suplementarios en concepto de aguinaldo;----------

---9) el trabajador estaba en una posición económica y social equivalente a la de un asalariado, lo que se acredita con los salarios mensuales pagados e instrumentados por los recibos de fs. 1/36 de la documental reservada.----------

--- De tal modo se cumplen respecto del actor todos los indicios del carácter laboral o dependiente del desempeño del actor para la demandada, no existiendo ningún indicio en contra de tal carácter ni ninguna prueba documental que lo contradiga. Ello así, pretender que tomando frases sueltas de testimonios no concluyentes para desvirtuar una base fáctica y documental tan claramente establecida, debe juzgarse como una ocurrencia, que debe descartarse sin más.----------

--- Y, finalmente, el nuevo texto del art. 9 de la LCT obliga al juez a en caso de duda en la interpretación o alcance de la ley, o en la apreciación de la prueba en los casos concretos, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador.----------

--- Es así que en autos no habiendo logrado la demandada demostrar que los recibos que emitiera se han debido a errores suyos excusables u obtenidos mediante algún ardid, debe hacerse valer los mismos en su contra y tener por suficientemente probada la relación laboral habida entre el actor y la demandada, con lo que resulta pertinente el rechazo del primer agravio de la apelante, lo que propongo al acuerdo.----------

--- En cuanto al segundo agravio, el mismo carece de sustancialidad y debe rechazarse. Cuestiona la apelante que el a quo entienda que el actor laboraba cuatro horas diarias para la demandada en vez de las nueve diarias que reclamaba, en versión francamente inverosímil. No veo el motivo del agravio. El Sr. Conjuez de grado ha decidido correctamente que la jornada a computar era de cuatro horas diarias. No tenía otra opción que considerarlo de este modo; es que, de otro modo debía plasmar una de dos irrealidades, la que esgrime el actor en su beneficio o la que menta la demandada en su descargo. Las dos igualmente irreales, puesto que es inverosímil que para limpiar un quincho y mantener un jardín se empleen nueve horas todos los días y también es irreal que se emitan instrumentos acreditantes de una relación laboral para hacerle un favor a una persona. Que por otra parte no obtenía beneficio alguno de ese “favor” por cuanto no se le hacían aportes, ni tenía obra social, ni se le abonaban los conceptos asociados a la condición de empleado que se le reconocía en los papeles.----------

--- .Y ¿por qué digo que el Sr. Juez de grado ha decidido correctamente computar una jornada laboral reducida de cuatro horas? Sencillamente porque es la menor duración de la jornada compatible con la existencia de una relación laboral, la que se tuviera por probada a partir de la propia actuación extrajudicial de la accionada. Se trata de una opción de hierro. Si la demandada ha reconocido su propia torpeza, si no puede jurídicamente excusar su conducta en ella, si los recibos que emitiera acreditan unra relación laboral, al abonar conceptos tales como “aguiinaldo” o “SAC” absolutamente incompatibles con una locación de servicios, si emitió recibos con su membrete con tales imputaciones, ergo, estamos en presencia indudablemente de una relación que a tenor de la ley vigente (art. 9 LCT) debe juzgarse de trabajo dependiente o de índole laborativa. Y la menor jornada de trabajo dependiente es de cuatro horas diarias.---------

--- Además, la accionada no ha exhibido sus libros ni documentación contable, ni se los ha suministrado al perito, conforme se consigna a fs. 231/233, lo que torna aplicable en su contra la manda del art. 53 LCT. (vid. voto del Dr. Capón Filas, CNTrab., sala 6ª, 17/2/94, “Salusso, Roque A. v. Daura S.A.”, JA 1995-II-155).----------

--- Por otra parte, como esta Sala resolviera en el caso "M. L., C. c/ S., H. y otro s/ cob. de pesos - laboral" (c. 22.805 S.D.L. 70/08 F, del 8/10/08), “la prueba de la existencia de un contrato a tiempo parcial, como modalidad de excepción que es, incumbe estrictamente al empleador que lo invocara como defensa” (art. 377 C.P.C.C.; arg. art. 92 L.C.T.; confr.: esta cámara, sala "A", c. 22.472 S.D.L. 83/07 y sala "B", c. 18.734 S.D.L. 26/03).----------

--- Y verdad es que el demandado no ha probado la existencia de ese contrato por una jornada reducida. Ha probado el ejercicio discontínuo del horario por el empleado, pero no ha acreditado con la seriedad que las normas tuitivas del derecho laboral requieren la existencia de una jornada laboral menor a la de cuatro horas estimada por el juez. Nuevamente resulta de aplicación aquí el nuevo texto del art. 9 de la LCT que en caso de duda lleva a decidir en el sentido más favorable al trabajador. De tal modo, a falta de

prueba de la duración de la jornada laboral, resulta plausible lo decidido por el Sr. Conjuez de grado, por lo que propongo al Acuerdo el rechazo de este segundo agravio.-

--- En cuanto al tercer agravio, mediante el cual se pretende cuestionar la categoría reconocida al actor por el conjuez de grado, también resulta inaudible en esta instancia, dado que su acogimiento infringiría lo dispuesto en el art. 277 CPCyC: Si se analiza la contestación de demanda con detenimiento de su texto no surge expresa ni implícitamente que la accionada haya controvertido allí la categoría que el actor reivindicaba para sí, la que surge claramente del sueldo que toma como base de cálculo. Nada dijo allí la accionada sobre cual era la categoría del actor. Por otra parte, tampoco negó que el salario base de cálculo fuera el que tomara en cuenta el actor en su reclamo (cfr. fs. 42/43). En tal situación, debe interpretarse que ese capítulo no fue propuesto a la decisión del Señor Conjuez de Primera Instancia al contestar la demanda, quedándole vedado entonces a esta alzada el resolverlo (art. 277 C.P.C.C.). Por ello, propongo el rechazo del agravio.----------

--- En cuanto al siguiente agravio, relativo al despido indirecto del actor declarado por el Conjuez de grado, se queja la recurrente de que no se tuviera en cuenta que las comunicaciones fehacientes dirigidas por el actor a la accionada no llegaron a destino. Ello es cierto y así debe reconocerse. Pero carece de incidencia para la correcta resolución del caso de autos. Es que, resulta innegable a esta altura que el contrato de trabajo que ligara a actor y demandada –que constatara el a quo y este voto propone confirmar- se ha roto. Resulta también indiscutible que no ha habido abandono del trabajo por el empleado, porque para que ello se configurara debiera existir o acuerdo de ambas partes –que no hay- o intimación de la accionada al actor a presentarse a trabajar, en los términos del art. 244 LCT. No existiendo en autos constancia de ninguno de esos extremos, debe entenderse que no existió abandono del trabajo imputable al actor. ----------

--- Por ende, debe encontrarse una causa para la finalización de la relación de empleo. Y esa causa, aún prescindiendo de la comunicación de la intimación fehaciente, se encuentra sobre las espaldas de la demandada y es la existencia de injurias graves que autorizaron al actor a considerarse despedido. La falta de registración de la relación laboral, la existencia de diferencias salariales adeudadas son extremos que constituyen suficiente injuria laboral y ameritaban a que el trabajador se considere despedido. Y si bien es cierto que su intimación no llegó a destino, ello no fue su culpa y no debe cargar con esa responsabilidad. Además, aún concediendo que esas intimaciones no sean tomadas en cuenta, la comunicación de la demanda a través de su traslado significó una indudable interpelación, que no motivó que la accionada variase de postura. En tal situación la existencia objetiva de una causal de despido indirecto, la inexistencia de abandono de trabajo y nuevamente la situación de duda hace que a tenor de lo dispuesto por el art. 9 de la LCT lleve a fallar de la forma más beneficiosa para el trabajador. Ello así, el agravio no puede prosperar, por lo que propongo su rechazo.------

--- Por último, en cuanto al agravio relativo a la imposición de costas, en cambio, sí habrá de gozar de parcial acogida el embate. El actor ha realizado un reclamo inverosímil en cuanto a la extensión horaria que manifiesta haber cumplido. Nueve horas diarias es una enormidad de desempeño, es un exceso que las constancias de la causa y sensatamente las manifestaciones del a quo se encargaron de demostrar en consideraciones no refutadas. Dicho exceso repercutió sobre lo reclamado, prosperando lo peticionado por una suma sustancialmente menor a la pedida. En tal situación y de acuerdo a las pautas aplicadas por esta Cámara situciones similares, interpreto que la solución que mejor se compadece con lo aquí acontecido es modificar la imposición de costas realizada en la instancia de origen y distribuir las costas de grado en.un setenta por ciento a la demandada y en un treinta por ciento a la actora. Entiendo que tal distribución es adecuada a lo sucedido en este caso, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 71 CPCyC.----------

--- En cuanto a las costas de alzada, prosperando uno de cinco agravios de la recurrente, entiendo que la distribución de ellas en un ochenta por ciento a la recurrente y en un veinte por ciento a la actora se adecua también a lo dispuesto por el art. 71 CPCyC y a lo sucedido en esta instancia.----------

--- Dada la confirmación sustancial de lo dispuesto en la sentencia de grado y a que la imposición de costas no afecta los honorarios regulados allí, habrán de mantenerse ellos, tal cual fueron allí establecidos.----------

--- Por las razones expuestas, considero que la sentencia apelada se ajusta sustancialmente a derecho, por lo que habrá de ser confirmada en lo principal, excepción hecha de la imposición de costas allí dispuesta que se modificada y se distribuye en un 70% a la demandada y en un 30% para la actora, lo que propongo.-----

--- Propongo asimismo imponer las costas de alzada en un 20% a la actora y en 80% a la recurrente, mantener los honorarios de grado tal cual fueron determinados y regular los honorarios de alzada en un 27% de los que se les determine en etapa de ejecución de sentencia como honorarios de grado a los Dr. E. C. P. y J. E. P. y en un 25% de los que se le determinen como honorarios de grado al Dr. M. S.. Soy de la opinión que dichas regulaciones se compadecen con la eficacia, mérito y trascendencia de sus respectivas labores, así como a los resultados que el desempeño que cada uno de ellos ha obtenido en la litis.----------

--- Por las razones expuestas, a la primera cuestión, VOTO PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.----------

--- **A ESTA MISMA CUESTIÓN,** dijo el Dr. Ferrari: ----------

--- I. El colega preopinante ha efectuado ya una adecuada síntesis de los antecedentes fácticos que informan el caso y de los fundamentos sustanciales del decisorio apelado, como así también de los motivos de agravios expuestos por la parte recurrente. En consecuencia, abordaré directamente el tratamiento de las cuestiones traídas a conocimiento y decisión del Cuerpo.----------

--- II. **La relación laboral controvertida:** ----------

--- En verdad nada novedoso podré agregar a lo ya expresado por el Dr. López Mesa acerca de este tópico, mas como debo fundar mi voto en cumplimiento de la manda constitucional art. 169, Const. Prov.) daré las razones que, en síntesis, me llevan a acompañar su opinión, a riesgo de incurrir en una inevitable reiteración de conceptos.---

--- A partir de la probada prestación de tareas por parte del actor de manera habitual y continua durante casi seis años en el quincho de la asociación demandada, el sentenciante de grado anterior encuadró primariamente el caso dentro de la regla del art. 23 L.C.T., que ante estos supuestos lleva a presumir la existencia de un contrato de trabajo, con lo que quedó a cargo de la accionada –quien calificaba a dicha relación como una “locación de servicios”– el aporte de las probanzas destinadas a desvirtuar dicha presunción legal.----------

--- En este cometido, la demandada trajo al proceso a varios testigos, cuyas declaraciones reseñaré en lo esencial. A. F. H. (fs. 197) nada aportó acerca de este tópico, ya que se limitó a narrar que durante algún tiempo él había realizado tareas de jardinería en el quincho de la demandada, sin hacer referencia alguna acerca del actor. Idéntica situación se presentó con el testigo H. B. (fs. 198), quien refirió haber realizados trabajos como electricista y con C. A. H. (fs. 160/vta.), quien manifestó haber realizado allí tareas de mantenimiento. Inconducente es asimismo el testimonio de S. M. A. (fs. 161/162), puesto que ella declara prestar servicios de limpieza en el quincho como monotributista desde agosto de 2006, es decir, en un período muy posterior a los hechos aquí ventilados. H. E. A. (fs. 192/193) declaró que hacia los años 1994/95 realizó algunas tareas esporádicas en el quincho, y que dejó de hacerlo en 1996 a raíz de haber sufrido un infarto. Conoció a R., lo vio realizar algunas tareas en el predio cuando el testigo iba ocasionalmente al quincho (cortes de pasto, riego, limpieza, etc.) pero no pudo precisar con qué frecuencia el actor hacía esos trabajos. La Dra. M. R., en su carácter de vice presidenta de la asociación, declaró no tener conocimiento ni precisiones acerca de la naturaleza de las tareas prestadas por el actor, manifestando no conocerlo personalmente (fs. 230/vta.). El Dr. J. P., ex presidente, luego vicepresidente y socio de la institución durante doce años, hasta 2002, manifestó haber conocido superficialmente al actor, refirió que el mismo comenzó a realizar tareas de limpieza en el quincho de la asociación entre 1998 y 1999, aunque no lo recordaba con exactitud; tampoco recordaba quiénes eran los encargados administrativos ni quiénes daban instrucciones al demandante; dijo que el actor concurría cada vez que era necesario acondicionar el quincho, luego de un evento o en ocasiones especiales, que no había un horario prefijado y que ello estaba supeditado a las necesidades de limpieza y orden (fs. 235/236).---------- De la reseña precedente puede observarse que ninguno de los testimonios referidos, ni todos ellos en su conjunto, tienen aptitud para abonar la tesis de la demandada ni contradecir la presunción del art. 23 L.C.T., ya que no aportan elementos objetivos para acreditar el

género contractual –locación de servicios– invocado como defensa.---------- Al propio tiempo, la prueba documental aportada al proceso corrobora decididamente la postura actoral. Como lo señala con todo acierto el magistrado que me precedió en el voto, los recibos de sueldo acompañados a fs. 1/36 de la documental reservada en la caja de seguridad, que en este acto tengo ante mi vista, no admiten otra interpretación posible cual no sea la de pagos de sueldos en el marco de una relación laboral típica. En este sentido, las expresiones “sueldo, SAC, aguinaldo” insertas en los mismos resultan inequívocas, y más allá de las explicaciones que procuró brindar en su testimonio G. P. (fs. 189/194) acerca de esta cuestión –que en su carácter de empleada administrativa de la asociación reconoció haber confeccionado dichos recibos de su puño y letra– al aducir que ella consignaba tales leyendas “por ignorante”, resulta francamente inverosímil que las autoridades de la Asociación pudieran desconocer o haberse desentendido de un aspecto que aquilataba tanta trascendencia en sus proyecciones jurídicas eventuales; máxime, tratándose precisamente de una asociación integrada en su gran mayoría por profesionales del derecho. No debe aquí perderse de vista que los contratos laborales suponen una vinculación de particular confianza entre la patronal y el empleado –prueba de ello es que la llamada “pérdida de confianza” constituye una de las posibles causales de distracto, en la medida en que la misma impida la prosecución del vínculo (art. 242, L.C.T.)–, por lo que si el actor recibía pagos documentados mensuales en concepto de “sueldos”, así como “aguinaldos”, tratándose de una asociación que nucleaba a profesionales del derecho y que, por tanto, suponía de parte de éstos conocimientos especiales en la materia, a la hora de juzgar su responsabilidad debe apreciarse la misma con parámetros más exigentes que los de un empleador lego en materia jurídica (conf. arts. 902 y 909 C.Civil – su doctrina).---------- En suma, habiéndose acreditado que la Asociación demanda le encomendaba al actor diversas tareas en el quincho con frecuencia y habitualidad y le abonaba por tales labores sumas mensuales a título de “sueldos” y “aguinaldos”, se hallan debidamente demostrados los requisitos de subordinación o dependencia técnica, jurídica y económica que informan el contrato de trabajo (arts. 21 a 23, L.C.T.), por lo que el fallo se ajusta a derecho al haberse pronunciado en ese sentido.---------- III. **Extensión horaria de las tareas del actor:** ---------- En coincidencia con el Dr. López Mesa, opino que el agravio acerca de este aspecto tampoco tiene posibilidades de prosperar. Daré sucintas razones.---------- Bien descartada por el *a quo* la alegación del actor acerca de que cumplía un horario partido de nueve horas diarias y otro discontinuo los fines de semana para inclinarse en cambio por una jornada laboral reducida, no deja de sorprender que la demandada manifieste su agravio por esta decisión que, en última instancia, la favorece, dado que redujo a la mitad la pretensión por diferencias salariales impagas. Por otra parte, si la demandada adujo como defensa que el actor trabajaba un máximo de 36 horas mensuales, le competía en

tal caso la demostración de este aserto, ya que incumbe al empleador demostrar la limitación horaria que exige la modalidad de contratación a tiempo parcial prevista en el art. 92 ter L.C.T. (conf. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala V • 16/06/2006 • S., M. E. c. Banco la Nación Argentina • La Ley Online), carga procesal incumplida en autos; máxime teniendo en cuenta que tampoco fue presentado al juicio el libro especial del art. 52 L.C.T.---------- Es útil y oportuno recordar aquí que para que se configure la relación laboral no se requiere que las prestaciones deban efectivizarse todos los días (conf. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala II • 10/03/2008 • M., L. V.c. P.A.M.I. Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados • La Ley Online), pues resultan compatibles con la idea de un contrato de trabajo las prestaciones discontinuas enmarcadas en un vínculo permanente (conf. Cámara del Trabajo de Córdoba, sala 5 unipersonal • 16/03/2004 • H., M, M. c. Y. F., R. P. • LLC 2004 (octubre), 942). En otra palabras, el hecho de la discontinuidad en la tarea no afecta el carácter permanente del vínculo, pues al contratarse por mucho tiempo en forma discontinua al mismo trabajador, se está observando una continuidad en el vínculo, que es lo que caracteriza precisamente la dependencia, independientemente de la discontinuidad en la prestación de los servicios. (conf. Cámara de Apelaciones en lo Laboral de Rosario, sala I • 10/04/1986 • T., M.A. c. A. M. B., S. R. L. • LA LEY 1987-A, 672).---------- Por otra parte, la misma demandada refirió que el actor era convocado para realizar tareas de limpieza y/o mantenimiento cuando las circunstancias lo requerían, de manera que por sus características, se trató de un contrato de trabajo permanente y de prestación discontinua en que la dación de trabajo se efectúa sin ciclos periódicos ni jornadas predeterminadas, lo que supone que la fuerza de trabajo y su respectiva prestación presta a disposición del empleador existe siempre de manera latente y potencial (conf. Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires • 17/10/1989 • G., R. N. c. F., A. J. • La Ley Online).---------- A mérito de todo ello, opino que este agravio también debe ser desestimado.---------- IV. **Categoría de revista:** ---------- En plena coincidencia con el colega preopinante, considero que este agravio es improponible en la alzada, en tanto al contestar la demanda la ex empleadora no controvirtió en forma expresa la categoría de revista del actor. Esta sumaria comprobación permite comprobar que dicho aspecto no conformó un artículo propuesto como defensa en la anterior instancia y por tanto no puede ser objeto de planteo y tratamiento ante esta alzada en virtud de la expresa prohibición establecida en el art. 277, C.P.C.C.---------- V. **Conclusión del vínculo:** ---------- Como el Dr. López Mesa, opino que la circunstancia de que las intimaciones cursadas por el actor no hayan sido recibidas por la asociación demandada, no modifica la procedencia de la pretensión por despido indirecto incausado. Para comenzar, la extinción por voluntad concurrente de las partes requiere

en principio una formalización específica (conf. art. 241, L.C.T., primera parte), inexistente en la especie. Y en los casos de abandono por voluntad común –cual parece haber sido la causal aducida como defensa por la demandada a tenor de las expresiones vertidas al contestar la demanda (ver fs. 42 vta.)– se requiere un comportamiento concluyente y recíproco de ambas partes (conf. art. 241 cit., última parte, L.C.T.) que revele de manera inequívoca tal intención. Así las cosas, el caso examinado, muy lejos de revelar esta situación, demuestra en cambio a tenor de las comunicaciones emitidas por el trabajador el reclamo de que se regularizara su situación laboral, bajo apercibimiento de considerarse despedido. En consecuencia, más allá de que la entrega de las piezas se viera frustrada, el contenido de las mismas descalifica toda posible interpretación acerca de una voluntad de abandono por parte del trabajador, conforme a las reglas de la sana crítica racional (art. 386, C.P.C.C; arts. 45 y 76, ley 69). Tampoco puede hablarse aquí de abandono de tareas liso y llano, ya que para ello hubiera sido menester que la empleadora intimara al trabajador de modo fehaciente a que se reintegrase a su tareas, hecho que no se ha verificado en la especie.---------- En síntesis, desde que no caben dudas acerca de que el contrato concluyó, su modo de extinción no ha sido otro que la situación de despido indirecto planteada por el actor en su demanda.---------- Por otra parte, el férreo desconocimiento de la existencia de la relación laboral por parte de la demandada pone de manifiesto asimismo la configuración de una injuria grave a los intereses del trabajador, por lo que la situación de despido indirecto en que este último se colocó encuentra adecuada justificación a tenor de lo previstos en los arts. 242 y 246 L.C.T., dando con ello legítimo abono a sus aspiraciones indemnizatorias reconocidas en la sentencia.---------- VI. En cuanto a la apelación de las costas de primera instancia, en consonancia con el criterio expuesto por el magistrado prevotante, considero que si bien el actor se ha visto compelido a instaurar la demanda para obtener el reconocimiento de sus reclamos, la parcial derrota sufrida en cuanto a la medida de su pretensión salarial, de considerable influencia en la cuantía del monto de condena, amerita distribuir esta carga entre las partes por aplicación supletoria del art. 71 C.P.C.C., siendo prudente y razonable imponer las mismas en un 70% a la perdidosa y en el 30% restante por cuenta del demandante.---------- VII. **Conclusiones:** ---------- Como resultado de las consideraciones precedentes, comparto la solución propuesta por el Dr. López Mesa a fin de confirmar en lo principal el fallo apelado, modificándolo en cuanto a la imposición de las costas, que deberán ser soportadas en un 70% a cargo de la demandada y en el 30% restante por cuenta del actor (art. 71,C.P.C.C.). Respecto a las de alzada, en base al resultado que aquí se propicia, concuerdo en distribuirlas en un 80% a cargo de la demandada y en el 20% por cuenta del actor (art. 71 y a cit.,), fijándose las retribuciones de los

letrados que actuaron en esta sede en los porcentajes propiciados por el colega preopinante –que doy aquí por reproducidos, *brevitatis causae*– en vista de la calidad, extensión, eficacia de las respectivas tareas cumplidas y a los resultados obtenidos en cada caso, conforme a las escalas arancelarias vigentes (arts. 6, 14, 47 y conc., Dec. Ley 2.200).---------- Voto entonces a esta cuestión PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTION**, el Señor Juez Doctor Marcelo LÓPEZ MESA, dijo: ----

--- En caso de ser acogido mi criterio por la Sala, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:----------

---1) CONFIRMAR en lo principal la sentencia de fs. 264/273, modificándola exclusivamente en cuanto a la imposición de costas en ella dispuesta, la que que se modifica, distribuyéndoselas en un setenta por ciento (70%) a la demandada y en un treinta por ciento (30%) a la actora.----------

--- 2) IMPONER las costas de alzada en un 20% a la actora y en 80% a la recurrente.--

--- 3) MANTENER los honorarios de grado tal cual fueron determinados.----------

---4) REGULAR los honorarios de alzada en un 27% de los que se les determine en etapa de ejecución de sentencia como honorarios de grado a los Dr. E. C, P,y J. E. P y en un 25% de los que se le determinen como honorarios de grado al Dr. M. S..----------

---

--- 5) REGISTRESE Y NOTIFIQUESE.----------

--- TAL MI VOTO.----------

--- **<u>A ESTA ÚLTIMA CUESTIÓN,</u>** el Dr. Ferrari expresó: ---------- ---

---Tal como ya lo adelanté, comparto la resolución propuesta por el Dr. López Mesa en todos sus términos, votando en sentido idéntico.----------

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros por haberse logrado la mayoría (art. 9 de la ley 1130, Textos ley 4550).----------

--- Trelew, de febrero de 2.009.----------

--- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:----------

---------- **<u>S E N T E N C I A</u>**: ----------

---CONFIRMAR en lo principal la sentencia de fs. 264/273, modificándola exclusivamente en cuanto a la imposición de costas en ella dispuesta, la que que se modifica, distribuyéndoselas en un setenta por ciento (70%) a la demandada y en un treinta por ciento (30%) a la actora.----------

--- IMPONER las costas de alzada en un 20% a la actora y en 80% a la recurrente.------

--- MANTENER los honorarios de grado tal cual fueron determinados.----------

--- REGULAR los honorarios de alzada en un 27% de los que se les determine en etapa de ejecución de sentencia como honorarios de grado a los Dr. E. C. P. y J. E. P. y en

un 25% de los que se le determinen como honorarios de grado al Dr. M. Si.----------
---
--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2.009 – SDL.- Conste.-