En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de agosto del año dos mil veintiuno, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de su titular, Dra. M. Fernanda Zanatta, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S. M., N. E. y otros c/ F. A. SA Y OTROS s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 204/21,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 344/16), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 17.390), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dra. M. Fernanda Zanatta.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Son justas la sentencia recurrida de fs. 17.313/17.344vta. y su aclaratoria de fs. 17.350/17.353? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusieran la parte demandada (fs. 17347, agravios fs. 17358/17367); y la actora (fs. 17348, agravios fs. 17372/17375). I. Antecedentes:

En breve síntesis, y en lo que aquí interesa, diré que los Sres. E. N. S. M., J. F. S., N. I. S., J. O. M., L. A. R., M. E. L., M. M. P. y M. R. L. F. interpusieron demanda laboral contra F. A. SA, el Sr. J. H. y la Sra. A. D. H., por la suma de $6.770.853,10 en concepto de indemnizaciones laborales por despido indirecto,

remuneraciones adeudadas correspondientes al mes de septiembre 2016, proporcional de octubre de 2016, SAC proporcional segunda cuota 2016, vacaciones no gozadas año 2015 y 2016, horas extras, multa del art. 2 Ley 25323, más la entrega de certificados y constancias del art. 80 LCT y multa art. 132 bis LCT, todo con más intereses a la tasa activa del Banco de la Nación A. para sus operaciones de descuento de documentos. Relataron los hechos. Practicaron liquidación detallando los rubros reclamados. Plantearon la inconstitucionalidad del tope indemnizatorio. Efectuaron consideraciones sobre el litis consorcio pasivo. Ofrecieron prueba. Denunciaron conexidad. Peticionaron. A su turno compareció la accionada. Opuso excepción de prescripción. Seguidamente contesto demanda solicitando su rechazo. Negó los hechos y documental que fuera acompañada. Brindó su versión de los hechos. Opuso excepción de falta de legitimación pasiva respecto del Sr. J. H. y la Sra. A. D. H. y J. H.. Ofreció prueba. Finalmente peticionó. Producida que fue la prueba ofrecida por las partes, pasaron los autos a despacho para resolver.

La sentencia dictada en la instancia de grado hizo lugar parcialmente a la demanda y en consecuencia condenó a la firma F. A. SA, al Sr. J. H. y a la Sra. A. D. H. a entregar en el plazo de 10 (diez) días la constancia de ingreso de aportes y contribuciones a los organismos de la seguridad social y a abonar, en igual término, la suma de pesos cuatro millones cuatrocientos veintinueve mil trescientos veintinueve con veintisiete con centavos ($4.429.329,27), con más intereses. Impuso las costas a las demandadas vencidas. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. Análisis de los agravios. Solución:

Contra el decisorio se alzó la parte demandada cuestionando: 1) la convalidación del despido indirecto y 2) la condena a los Sres. J. H. y A. D. H.. Por su parte, la accionante criticó el fallo en virtud: 1) la desestimación de la aplicación del art. 132 bis y 2) el rechazo de la indemnización por despido por maternidad peticionada por la Sra. L. A. R..

Entonces, adentrándome ya en el tratamiento de la cuestión concreta traída a mi estudio, destaco ante todo que tiene dicho nuestro máximo tribunal que "los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (Fallos, 311:571) y para la correcta solución del litigio (311:836), y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (301:970 y 311:1191).

Así, liminarmente, y en acotado relato, diré que al incoar demanda sostuvieron los actores que ngresaron a trabajar a las órdenes de la F. bajo una típica relación de empleo subordinado, dependiendo técnica, económica y jurídicamente de la misma. Individualizaron los datos correspondientes a la fecha de ingreso, categoría, tareas y horarios de cada uno en particular. Señalaron que desarrollaban sus tareas en las distintas sucursales cuyos nombres de fantasía se conocen públicamente como Patagonia, Victoria, Del Sud, La Nación, entre otras, de propiedad de la demandada, cumpliendo horarios rotativos en jornada diurna y nocturna.

Refirieron que a partir del mes de noviembre de 2015 la accionada dejó de abonar el salario en forma íntegra y oportuna, haciéndolo en forma parcial e insuficiente y a plazo vencido. Denunciaron la violación

a los arts. 12 y 15 de la LCT, y se explayaron en consideraciones al respecto.

Explicaron que, debido a esa situación, intimaron mediante telegrama obrero a la empleadora al pago íntegro de las remuneraciones correspondientes al mes de agosto de 2016, y bajo apercibimiento de considerarse en situación de despido indirecto e iniciar las acciones legales correspondientes para el cobro de lo adeudado más las indemnizaciones y multas correspondientes. Dijeron que, asimismo, intimaron a que entregara los recibos de remuneraciones en debida forma y acreditara el pago de aportes a los organismos de la seguridad social bajo apercibimiento de considerar como injuria laboral las inobservancias a las obligaciones previsionales. Expusieron que dicha misiva fue contestada por la demandada mediante carta documento rechazando y negando todas y cada una de las consideraciones vertidas en el telegrama. Señalaron que con motivo en ello, contestaron y rechazaron esa epistolar. Expresaron que en atención a que dicha misiva no fue rechazada por la demandada, cursaron la última carta documento e hicieron efectivos los apercibimientos de ley, considerándose en situación de despido indirecto. Efectuaron la transcripción del intercambio epistolar habido entre las partes.

Sostuvieron que, pasados diez días más desde la última misiva, no habiendo dado respuesta alguna la accionada, la intimaron por última vez con copia a la AFIP de acuerdo a lo previsto por el art. 11 de la Ley 24013 (modificada por Ley 25345). Reprodujeron el texto de las misivas.

Efectuaron luego consideraciones en torno a la extensión de responsabilidad en juicios laborales a los directores y socios de las sociedades comerciales. Expusieron que, con base en ello, intimaron a los

socios, transcribiendo también el texto de las intimaciones cursadas. Señalaron que dicha misivas no fueron rechazadas por la demandada, lo que a su entender resulta una aceptación a sus dichos. Por último señalaron que cursaron intimación del art. 80 LCT, efectuando su transcripción.

Refirieron que, por cuanto la empleadora no contestó estas intimaciones, el traslado de la demanda implica interpelación expresa para que dé cumplimiento a la obligación legal en su primera presentación de autos, bajo apercibimiento de responder por los daños y perjuicios. Asimismo solicitaron para el supuesto de persistir el incumplimiento, se fije el monto de daños y perjuicios derivados de la falta de entrega en término de los certificados y se condene a la misma a cumplir dicha obligación dentro de un plazo perentorio bajo apercibimiento de adicionar astreintes a la condena.

Señalaron que la pretensión incluye la condena a la demandada a incluir en dichos certificados la constancia de regularización de los incumplimientos de registro detallados en la demanda, en particular el ingreso de los aportes y contribuciones de la seguridad social. Efectuaron consideraciones respecto al despido con causa y a los incumplimientos por parte del empleador. Discriminaron los rubros reclamados.

Sostuvieron la inconstitucionalidad del tope indemnizatorio relativo a la indemnización de despido argumentando mediante transcripción jurisprudencial.

En cuanto al litisconsorcio pasivo, alegaron que demandan al directorio y socios de la F. A. SA por ser solidariamente responsables de la sociedad demandada y toda vez que la conducta respecto a los actores constituyó un típico fraude laboral y previsional. Se explayaron en consideraciones.

Más tarde, mediante escrito de ampliación de demanda (fs. 180), la actora L. A. R. peticionó la indemnización especial derivada del 178 LCT (182 LCT) y el daño moral por haber afrontado su embarazo, parto, posparto sin cobertura legal alguna para ella y para su bebé, por no poder gozar de ningún beneficio como prenatal, licencia por maternidad, etc.

A su turno, la demandada al contestar la acción, opuso excepción de prescripción respecto de todo eventual crédito que pudieran tener los trabajadores en los términos y efectos del art. 256 LCT.

Sostuvo que respetó y observó en todo momento la legislación vigente en materia laboral durante la relación laboral que mantuvo con los actores. Dijo que la vinculación laboral se mantuvo siempre dentro de cánones de normalidad con simples inconvenientes de menor importancia.

En cuanto a la situación de despido indirecto en que se colocaron los accionantes, señaló que las situaciones de hecho de los exdependientes no son idénticas.

En referencia a los actores Sres. S. M., R., P. y L. F., indicó que la intimaron por el atraso en el pago de los haberes correspondientes al período agosto de 2016, ya que había hecho el pago parcial y restaba abonar una ínfima parte de ellos. Alegó sorpresa al respecto, sosteniendo que se trata de empleados con una larga trayectoria en los establecimientos farmacéuticos de ella y conocían perfectamente la situación financiera en que se encontraba y que el atraso obedecía a causas que no le eran imputables. Transcribió su respuesta a los requerimientos, aduciendo que explicó su situación e intentó mantener las relaciones laborales respetando así el principio de conservación de empleo. Expresó que las reales intenciones de los actores eran considerarse

en situación de despido indirecto, situación que se le hicieron saber a través de telegramas remitidos con fecha 03/10/16. Se explayó en cuanto a la valoración de la causa alegada para justificar el despido indirecto, sosteniendo su ineficacia.

Luego expuso que al momento de los hechos se encontraba en una situación financiera delicada y derivada de la crisis económica nacional y local, a la que debe sumársele la complicada situación de la actividad farmacéutica.

En relación a los actores Sres. M. y L., dijo que sin perjuicio de resultar también aplicables las consideraciones expuestas, sus situaciones presentan una particularidad, esto es que remitieron las comunicaciones haciendo efectivos los apercibimientos cuando sus haberes habían sido íntegramente abonados. Afirmó con base en la ausencia del presupuesto fáctico principal que invocaron para intimar -la falta de pago del mes de agosto-, la demanda no puede ser admitida.

En cuanto a los accionantes Sres. Sáenz y S., refirió que no efectuaron intimación ni apercibimiento alguno y que por esa razón no agregaron comunicaciones epistolares a la demanda. Sostuvo que el contrato de trabajo se extinguió por voluntad concurrente de las partes, por lo que se solicita se rechace la demanda promovida.

Se opuso a la procedencia de los rubros y conceptos reclamados. En relación a la multa del art. 80 LCT alegó que confeccionó las certificaciones que le impone a todo empleador el citado artículo, no obstante nunca fueron retiradas por los accionantes, pese a que siempre estuvieron a su disposición como se los hizo saber de manera fehaciente, cuestión que los propios actores hacen mención en la demanda. Planteó la inconstitucionalidad del art. 132 bis LCT, y

subsidiariamente argumentó respecto a la improcedencia de la pretensión incoada. Se explayó sobre la trayectoria y vida del establecimiento farmacéutico. Se opuso a la procedencia de la indemnización del art. 2 de la Ley 25323.

Respecto de la falta de legitimación pasiva de los codemandados Sra. A. D. y Sr. J. H., contrariaron lo sostenido por la parte accionante aduciendo que no puede afirmarse que F. A. SA resulte ser una persona jurídica constituida para violar la ley o frustrar derechos de terceros. Rememoró la historia de la sociedad en la ciudad, para luego sostener que se trata de una persona jurídica por demás afianzada en la zona, de reconocida trayectoria y solvencia, y lejos se encuentra de ser una sociedad anónima fantasma creada en fraude a la ley o que actúe para frustrar derechos de sus empleados.

Refirió que la Sra. A. D. H. y el Sr. J. H. no tuvieron relación laboral con los actores y que solo resultan ser integrantes del directorio de la F.. A partir de ello, afirmó que la falta de legitimación pasiva de ellos para ser demandados en autos deviene evidente. Invocó la oponibilidad de la personalidad jurídica. Se explayó en sus argumentaciones mediante citas doctrinarias y jurisprudenciales.

Bien, efectuada la reseña precedente y tal como lo expresara más arriba, de resultas de lo decidido en la sentencia de grado, la parte demandada interpuso recurso de apelación sosteniendo ante todo que la sentencia resulta descalificable como acto jurisdiccional válido, por cuanto convalidó los despidos indirectos en que se colocaron los actores omitiendo tratar cuestiones esenciales para la solución del caso oportunamente introducidas.

Sostuvo que en la sentencia no existe ninguna referencia al planteo que formulara en el apartado III

(especialmente, entre los puntos 19/37) de la contestación de la demanda, lo que agravia sus intereses, en tanto –según su apreciación- de haber sido atendidos dichos argumentos, se hubiese arribado a una solución distinta a la que ha quedado plasmada en autos.

Replanteó la cuestión que considera fue soslayada en primera instancia, y reprodujo textualmente lo ya manifestado.

Seguidamente, sostuvo no desconocer la importancia que tiene el pago de salarios en tiempo y forma, pero adujo que un incumplimiento (justificado como en este caso) no puede invalidar el principio de conservación del empleo y legitimar la extinción de contratos de trabajo de muchos años, en los cuales no hubo inobservancias similares.

Argumentó que la eventual falta de pago en tiempo y forma de los salarios carece de la entidad y gravedad suficiente como para constituirse en causal rupturista habida cuenta que un trabajador que obra en el marco de la buena fe, previo a extinguir el vínculo, debe acudir a otros procedimientos legales, sin que se puedan soslayar ciertos aspectos importantes como son el mantenimiento de la fuente de trabajo, la antigüedad en el empleo y los antecedentes laborales; máxime considerando que parte del salario se encontraba pago, y que la propia actora reconoció en su intimación cuando reclamó el pago de la diferencia.

Mencionó, que distinto sería el caso si hubiera guardado silencio ante la intimación extrajudicial o bien hubiera negado la falta de pago y/o no hubiera dado explicaciones del por qué de la demora, ya que según su entender- sí se habría configurado una injuria con entidad suficiente como para legitimar un despido indirecto.

Hizo hincapié en que los requerimientos de los empleados fueron contestados y se dieron las explicaciones del caso, pero no obstante ello, los accionantes decidieron poner fin a relaciones laborales de años de antigüedad.

Aseguró haber dado cumplimiento a lo previsto en el art. 57 LCT en cuanto le impone al empleador la carga de explicarse cuando es intimado en cuestiones relativas al cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato, alegando la buena fe de su accionar y la mala fe de los accionantes.

Transcribiendo jurisprudencia en abono de su postura, se explayó en torno a la gravedad que debe revestir la injuria para impedir la prosecución de la relación laboral, para luego afirmar que resulta desacertado que la jueza considerare suficiente para convalidar el despido indirecto, la falta de pago en tiempo oportuno de la totalidad de los haberes.

Peticionó se aplique el criterio jurisprudencial de las sentencias de esta Sala que invoca y se revoque la sentencia en recurso, teniendo en cuenta las particularidades del presente caso.

En el segundo agravio, criticó la condena al Sr. J. H. y a la Sra. A. D. H..

Sostuvo la recurrente que lo decidido por la jueza *a quo*, además de no resistir el menor análisis, resulta contrario a lo resuelto por esta Cámara de Apelaciones en Sentencia Definitiva CR SD n° 25/20 de fecha 24/11/2020 dictada en los autos: "A., F. I. y otros c/ F. A. SA s/ SUMARIO (Cobro de Pesos e Indem. de Ley)", expte. nro. 148/20, la que transcribió en lo que entiende resulta de aplicación en autos.

Le resultó incuestionable que la sentenciante desconoció e ignoró el sistema societario argentino y contrarió el fallo invocado realizando una

interpretación confusa e insostenible de principios básicos en materia societaria.

Dijo que pretender transformar a las personas físicas demandadas en responsables por las obligaciones contraídas por la persona jurídica de la cual resultan socios significa desconocer por completo nuestro régimen de sociedades.

A ello adunó que pretender sostener que F. A. S.A. se trata de una persona jurídica constituida para violar la ley o frustrar derechos de terceros, deviene absurdo y contradice palmariamente la realidad.

Argumentó que la falta de ingreso de aportes retenidos a los trabajadores en modo alguno puede considerarse un accionar doloso y fraudulento que eche por tierra una sociedad comercial de 70 años de existencia y largo arraigo en la ciudad.

Señaló asimismo que, si bien ello podría ser considerado un incumplimiento legal por parte de la demandada, no se puede colegir de ello que se haya utilizado la figura social como recurso para violar la ley, el orden público, la buena fe o para frustrar derechos de terceros.

A su entender, sostener la tesis de la sentenciante llevaría a que cualquier incumplimiento de la persona jurídica implicaría una actuación fraudulenta, lo que consecuentemente conllevaría a anular por completo la institución de la persona jurídica. Con base en ello, afirmó que el incumplimiento señalado por la jueza *a quo* carece de entidad suficiente como para correr el velo societario y hacer caer el sistema de responsabilidad societaria que conlleva una sociedad anónima, por cuanto no existió dolo, ni acción fraudulenta, y mucho menos se ha probó algo así. Peticionó se revoque la sentencia.

La parte actora por su parte cuestionó en primer término el rechazo de la sanción prevista en el art 132 bis LCT.

Dijo que yerra la sentenciante cuando manifiesta que no se encuentra verificado el cumplimiento legal y en forma de la sanción conminatoria en tanto lo contrario resulta de la documental obrante en este expediente, así como de la sentencia que destaca la respuesta brindada por AFIP (fs. 17174, fs. 17166/17173) de la que surge que desde noviembre/15 hasta julio/16 los aportes y contribuciones previsionales se encuentran impagos en todos los casos.

Refirió a los pronunciamientos de inconstitucionalidad del Dec. 146/2001 en cuanto establece como condición para la procedencia del art. 132 bis LCT, la previa intimación del trabajador al empleador para que en el término de treinta días corridos contados a partir de la recepción de la intimación fehaciente ingrese los importes adeudados en tanto añade una conducta del trabajador innecesaria y que no se compadece con el sentido penal de la ley incurriendo en un claro exceso reglamentario conforme el art. 99 CN.

Luego refirió al objeto de la Ley 25345, aduciendo que no aspira a que el trabajador obtenga un resarcimiento indebido, sino castigar al empleador que no dio cumplimiento con las obligaciones contenidas en el art 132 bis.

Señaló que cabe no solo responsabilizar solidariamente al presidente y director único de la SA demandada por el pago de la multa prevista en el artículo 132 bis, ante la falta de aportes a los organismos de la seguridad social de las sumas descontadas al actor, sino también, al gerente de dicha sociedad. Argumentó que ello debe ser así, toda vez que de la prueba

testimonial surge demostrada la activa participación en la dirección, organización y administración en la empresa demandada.

Explicó que ni en el régimen de la Ley de Sociedades Comerciales, ni en el Código Civil se admite la responsabilidad de los titulares de los órganos de las personas de existencia ideal por el solo hecho de ser tales, sino que es menester la concurrencia de un factor de atribución

autónomo para que opere la responsabilidad del sujeto, por lo que debe responder por no haber ingresado y por ende acreditado que fueron integrados los aportes.

Agregó que la carga de la prueba del cumplimiento de la obligación de ingresar a los organismos pertinentes los aportes retenidos pesa sobre el empleador, dado que no resulta lógico exigirle ello al trabajador a quien se le efectuaron los descuentos, según las constancias de autos.

Dijo que se cumplimentaron en tiempo y forma todos los requisitos formales del decreto, y que por un razonamiento arbitrario y de excesivo formalismo, por haber omitido la palabra "ingresar" cuando se dijo "acreditar" en el entendimiento que esta última contiene ambos significados, atento a que quien "no ingreso" jamás podría acreditar, no puede rechazarse el rubro en tanto los organismos pertinentes han verificado e informado que dichos importes no fueron integrados.

Por otra parte, agregó que la empresa accionada sostuvo en el responde de la demanda que los importes descontados (previsionales, cuota sindical y demás descuentos) no habían sido efectivamente abonados en las entidades respectivas, como así tampoco los salarios por una supuesta crisis que jamás se acreditó. Se explayó en cuanto a la naturaleza jurídica de la sanción Invocó seguidamente jurisprudencia para abonar su postura en

cuanto a que no debe incurrirse en un excesivo rigor formal al apreciar las misivas remitidas por el trabajador. Alegó que reunidos los requisitos para su procedencia a partir de lo informado por AFIP, y la intimación cursada, el excesivo rigor formal manifiesto no puede ser a favor del empleador incumplidor y en detrimento del trabajador. Peticionó la admisión del rubro.

En segundo lugar cuestionó el rechazo de la indemnización por despido por maternidad que fuera peticionada por la Sra. L. A. R..

Explicó que la indemnización especial prevista para el despido por causa de maternidad es procedente también en la hipótesis del despido indirecto porque de lo contrario bastaría al empleador hacer intolerable la ejecución de la relación del trabajo para la mujer madre, obteniendo por vía indirecta lo que la ley le veda hacer, por ejemplo dejando de cumplir con sus obligaciones esenciales, como el pago íntegro y oportuno, forzando la ruptura del contrato por parte de ella. Adujo que el empleador debió acreditar que el despido se debió a otra causa para eximirse del pago. Solicitó se admita el rubro que es materia de agravio, con costas a la contraria.

Resumida de esta manera la esencia de las críticas de los apelantes, por una cuestión de método abordaré en primer lugar el tratamiento del recurso interpuesto por la parte demandada. Sobre su contenido, señalé ya antes que el quejoso argumenta que en la sentencia no se hizo ninguna referencia al planto que efectuara al momento de contestar demanda –especialmente sostiene, entre los puntos 19 al 37-, circunstancia esta por la que se permite reiterar lo que allí sostuviera.

Al respecto, de la detallada lectura del decisorio en crisis surge que tales manifestaciones no se

compadecen con la realidad. En efecto, la señora juez efectuó un análisis de la situación ponderando la respuesta dada por la accionada en la contestación de la demanda (ver en especial fs. 17317vta./17318/17318vta.), por lo que la mera reiteración de aquellos argumentos en esta instancia –incluso con la transcripción de los mismos– resulta improcedente a la luz de la letra del art. 268 del ordenamiento ritual –el cual paradójicamente es citado por el propio apelante-.

Sin perjuicio de lo anterior, y con un criterio amplio de admisión, destaco que el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia expresamente ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone la ley procesal respecto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tenerla por satisfecha (*cf*. autos "G. vda. de F., E", del 31-05-99; idéntico sentido autos "T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular", del 22-03-00, nro. SAIJ00150014 y "P., R. c/ M. s/ diferencias salariales", del 230301, SAIJ01150056, entre otros).

Con base en tales consideraciones, y atendiendo al planteo del recurrente, es dable advertir que no se trata aquí de la mora en el cumplimiento del pago de un salario (agosto/2016), y lo aclaro porque surge evidente que la esencia del discurso se orienta en tal sentido. Si así fuera, sería lógico admitir –en rigor de verdad– que, aunque la injuria laboral puede obedecer a un único hecho puntual, no tendría esa sola demora entidad suficiente para configurarla. La situación aquí es bastante diferente, y así pongo de resalto que los trabajadores lo consignaron debidamente al intimar al empleador. En efecto, en las misivas despachadas en el mes de septiembre/2016 plantearon que el pago del

salario se efectuaba en forma tardía, parcial e insuficiente desde noviembre/2015. Esto significa que los dependientes soportaron estoicamente casi un año de irregularidades, recibiendo por respuesta del empleador pretendidas justificaciones que lejos están de serlo, como por ejemplo la crisis económica del país y de la ciudad, excusas que de modo alguno son idóneas para repeler al justo reclamo de los trabajadores.

Debe tenerse presente a esa hora que "la injuria causal de despido del trabajador no remite a la mA. o intencionalidad en la comisión del daño, sino que basta para ello la antijuridicidad de la misma sin necesidad de un análisis de la culpabilidad y puede fundarse en un único acto cuando evidencia una actitud incompatible con las exigencias de la relación laboral… "(Sup. Trib. Just. Jujuy, "Castillo, Rafael c/ Hotel Augustus SRL", 28/4/2000).

En tal contexto, si bien es cierto que la conducta injuriosa debe ser apreciada en su gravedad, junto a demás parámetros tales como la antigüedad del empleado, sus antecedentes, su comportamiento anterior, en definitiva las circunstancias fácticas que han rodeado al caso, no puede dejarse de lado que las características del hecho deben ser asimismo contundentes para desplazar el principio de conservación del empleo que consagra el art. 10 LCT.

Sobre ese piso de marcha, y amén de las probanzas de las que diera cuenta la sentenciante –entre las que valoro especialmente la declaración testimonial de la contaD. pública Maite Luque quien laborara en la administración de la F. demandada– destaco la irrefutable constancia de la situación descripta por los actores que surge del informe bancario obrante a fs. 17081/17082, del que se colige que los trabajadores allí individualizados percibieron irregularmente los haberes

correspondientes a cada mes a través de dos, y a veces tres, pagos parciales, situación que efectivamente se prolongó por varios períodos hasta que resolvieron intimar sin éxito al empleador.

Aduno a lo expresado hasta aquí, que la tarea de valoración de la conducta injuriosa en el caso en concreto, es propia del juzgador en el marco del proceso y no de las partes. Es que "no son las partes del contrato de trabajo quienes están facultadas para calificar como injurioso el hecho determinante de la ruptura del nexo laboral, sino el magistrado competente en orden a las circunstancias que el propio art. 242 LCT, enuncia en forma general… (Sala 10°, "González, J. E. c/ Orígenes AFJP SA", 8/10/2000, DT 2000-B2192).

En consecuencia, y conforme el análisis que he efectuado, concluyo que los trabajadores pudieron sentirse gravemente injuriados por las conductas desplegadas por el principal y que consecuentemente la situación de despido indirecto en que la que se colocaron obedeció a una justa causa, razón por la que rechazaré el agravio sobre ese particular, confirmando lo decidido en la instancia de grado.

Respecto ahora del segundo agravio del accionado, critica que en la sentencia se haya rechazado la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por los integrantes del directorio de la sociedad anónima, Sr. J. H. y Sra. A. D. H.. Aclaro, sobre el particular, que no desconozco la existencia de cierta jurisprudencia que se inclina por la extensión de la responsabilidad a las personas humanas en determinados casos, mas concordando con el criterio expuesto por los distinguidos señores camaristas integrantes de este cuerpo –y que es citado por el apelante– entiendo que aquella asume carácter excepcional. Con ello quiero decir que la simple integración del directorio no

conduce a presumir la procedencia del corrimiento del velo societario, sino que a mi juicio es necesaria prueba concreta de la conducta dolosa los sujetos que resulten demandados y cuya responsabilidad es pretendida.

Debe tenerse en cuenta que la inoponibilidad de la personalidad jurídica societaria es una especie de "sanción" prevista para el caso de que la sociedad se constituya en un recurso para violar la ley, el orden público, la buena fe o para la frustración de derechos de terceros (art. 54, LS). Como afirma Palacio, "la teoría del abuso de la personalidad jurídica habilita a imputar las consecuencias de un determinado negocio jurídico a los socios que participaron en ella cuando la sociedad fue un mero "instrumento" para perjudicar a terceros o para violar la ley". Por lo que el instituto opera "cuando el o los actos ilícitos aislados cometidos por la sociedad son, en rigor, actos cometidos por los socios valiéndose de la sociedad como instrumento" (Palacio, Lino E., "La responsabilidad de los socios por multas laborales a la sociedad: una peligR. generalización", L.L., 2002-C-1191).

En el caso en tratamiento se verificaron las causales que dieron lugar a que los trabajadores se colocaran en situación de despido indirecto -a las que ya me he referido-, por ejemplo, pagos de salarios efectuados en forma parcial y a destiempo, asimismo que durante algunos períodos mensuales -que abarcan aproximadamente un semestre del total de la relación laboral- no se efectuara la integración de los aportes a los organismos de la seguridad social, pero en modo alguno considero -y tampoco se ha producido prueba que me persuada de lo contrario- que ello se corresponda con la intención de que la sociedad se haya utilizado como un "mero instrumento para perjudicar a terceros o para

violar la ley", como lo refiere correctamente el autor antes citado.

En esa línea, recuerdo que la Corte Suprema de Justicia de la Nación hace años ya ha fijado posición en varios precedentes. A título de ejemplo, en "Carballo Atilano c/ Kanmar SA" (31/10/2002) se adhirió a la opinión del procurador fiscal de la Nación, rechazando la desestimación de la personalidad por haberse vulnerado las garantías constitucionales relativas al derecho de propiedad y de defensa en juicio, en tanto se ha extendido al director de una sociedad anónima la condena dictada contra la empresa, subvirtiendo las reglas sobre carga probatoria aplicables en la materia.

Así sostuvo "Que los jueces laborales han hecho aplicación de una disposición de la ley de sociedades que no constituye una derivación razonada del derecho vigente, pues se contrapone con principios esenciales del régimen societario. Han prescindido de considerar que la personalidad diferenciada de la sociedad y sus administradores constituye el eje sobre el que se asienta la normativa sobre sociedades anónimas y que esta conforma un régimen especial que se explica porque aquellas constituyen una herramienta que el orden jurídico provee al comercio como uno de los principales motores de la economía. Desde esa perspectiva, resulta irrazonable que el simple relato del actor sin mencionar el respa. de otras pruebas producidas en la causa tenga la virtualidad de generar la aplicación de una causal de responsabilidad en materia societaria que tiene carácter excepcional, sin la debida justificación".

Más tarde (3/4/2003), en los autos "P. A. R. c/ B. SA y otro" ratificó la misma posición, señalándose que es improcedente la resolución que extendió solidariamente la condena a los directores y socios de la sociedad anónima empleadora por la falta de

registración de una parte del salario convenido y pagado a un trabajador, si no fue acreditado que se trataba de una sociedad ficticia o fraudulenta, constituida en abuso del derecho y con el propósito de violar la ley y que, prevaleciéndose de la personalidad, afecta el orden público laboral o evade normas legales.

Siguiendo esta tesis restrictiva, a la que adhiero, varias salas de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo dictaron sus fallos afirmando que los incumplimientos registrales se encuentran sancionados por leyes específicas como la Ley 24013, la Ley 25323 o la Ley 25345, y no extienden la responsabilidad, a menos que se trate de supuestos de fraude o simulación por interposición de persona jurídica, donde entonces, aplican distintas normas de la Ley de Contrato de Trabajo (artículos 14, 31) evitando aplicar otras ramas del derecho.

A mayor abundamiento, y entre los precedentes jurisprudenciales representativos de esta postura, pueden mencionarse las sentencias dictadas en autos "Durban, Fernando c/ A. Peinados SA y otros s/ despido" (3/12/2003, CNTrab. Sala II); "Cardozo, Melchora c/ Lahisi Consultores SA y otro s/ despido" (29/12/2003, CNTrab., Sala V), "Tecnoilar Sociedad Anónima c/ Sealu Sociedad de Responsabilidad Limitada y otros s/ daños y perjuicios" (CNCiv. – Sala B – 22/3/2005); "Ludueña, Cristian P. c/ DistribuiD. AC Sociedad de Responsabilidad Limitada y otros s/demanda" (C. Trab. de Córdoba – Sala IX – 30/6/2005).

Como conclusión, bien vale resaltar que la preservación de los principios societarios implica que, ante la eventual colisión entre el mantenimiento de la personalidad diferenciada del ente y la aplicación de la extensión de responsabilidad, deberá estarse al mantenimiento de la primera y solo será posible extender

la responsabilidad a los socios, controlantes, administradores y directivos de la entidad, en los supuestos en que resulte suficientemente probados y acreditados los hechos que justifiquen la atribución de responsabilidad, por cuanto aquella tiene –como lo señalara ya párrafos arriba- carácter excepcional. Por lo expuesto, juzgo ajustado a derecho revocar en este punto lo resuelto en la instancia de grado y hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Sr. J. H. y la Sra. A. D. H.. Se admite el agravio.

Atendiendo ahora al recurso interpuesto por la actora, cuestiona en el marco su primera queja que no se hiciera lugar al pago de la multa establecida en el art. 132 bis LCT.

Recuerdo aquí que el referido texto legal dispone que "Si el empleador hubiere retenido aportes del trabajador con destino a los organismos de la seguridad social, o cuotas, aportes periódicos o contribuciones a que estuviesen obligados los trabajadores en virtud de normas legales o provenientes de las convenciones colectivas de trabajo, o que resulten de su carácter de afiliados a asociaciones profesionales de trabajadores con personería gremial, o de miembros de sociedades mutuales o cooperativas, o por servicios y demás prestaciones que otorguen dichas entidades, y al momento de producirse la extinción del contrato de trabajo por cualquier causa no hubiere ingresado total o parcialmente esos importes a favor de los organismos, entidades o instituciones a los que estuvieren destinados, deberá a partir de ese momento pagar al trabajador afectado una sanción conminatoria mensual equivalente a la remuneración que se devengaba mensualmente a favor de este último al momento de operarse la extinción del contrato de trabajo, importe

que se devengará con igual periodicidad a la del salario hasta que el empleador acreditare de modo fehaciente haber hecho efectivo el ingreso de los fondos retenidos. La imposición de la sanción conminatoria prevista en este artículo no enerva la aplicación de las penas que procedieren en la hipótesis de que hubiere quedado configurado un delito del derecho penal".

Luego, es claro que en la N. "se infieren tres circunstancias fácticas y legales condicionantes: 1°) Que el empleador hubiere retenido aportes en virtud de las disposiciones legales o convencionales con destino a los organismos referenciados por la N.; 2°) Que el empleador haya omitido en forma total o parcial el depósito de lo retenido, es decir, no hubieren ingresado total o parcialmente esos importes a favor de los organismos, entidades o instituciones a los que estuvieren destinados; 3°) Que la omisión del depósito exista al momento de producirse la "extinción del contrato de trabajo", cualquiera fuere su causa" (Cám. Apel. Laboral, Corrientes "Vandecabeye, Maximiliano Nahuel c/ Sebastian Rico s/ Ind.", expte. 89396/13, 2811-2017).

Ahora bien, sin perjuicio las circunstancias individualizadas, es conteste la jurisprudencia en que la procedencia de la multa debe ser juzgada con carácter restrictivo. Aduno a ello que, para que la aquella resulte procedente es necesario cumplir con el requisito impuesto en el art. 1° del Dec. 146/2001, desde que así expresamente lo establece el párrafo primero de la N. "Artículo 1° — (Reglamentación del artículo 43 de la Ley n° 25345, que agrega el artículo 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo) Para que sea procedente la sanción conminatoria establecida en el artículo que se reglamenta, el trabajador deberá previamente intimar al empleador para que, dentro del término de TREINTA (30)

días corridos contados a partir de la recepción de la intimación fehaciente que aquel deberá cursarle a este último, ingrese los importes adeudados, más los intereses y multas que pudieren corresponder, a los respectivos Organismos recaudadores".

Sobre dicha exigencia, que como dije torna procedente la aplicación de la multa, advierto que en autos no se ha cumplido en debida forma, tal comos surge de la letra de las misivas despachadas por los trabajadores, todas ellas de texto idéntico según lo expresado por la propia actora (fs. 155). De su texto puede extraerse –en relación con lo que aquí se ventila– que el trabajador intimó se "acredite el pago de aportes a los organismos de la seguridad social", lo que en nada se asimila a lo que la N. dispone. Lo propio fue puesto de manifiesto por la sentenciante para rechazar la pretensión de pago del rubro en cuestión.

Se ha dicho al respecto "El art. 1 del Dec. 146/01 exige un requerimiento concreto y positivo para que el empleador "ingrese los importes adeudados…". Es decir, para que constituya ese concreto emplazamiento, debe incluirse la concreta y específica intimación para que el empleador ingreses los importes retenidos y no depositados, indicando explícitamente los periodos en los que se habría producido la supuesta irregularidad. De esta manera, si no media la específica exigencia requerida por la ley, no se configura el tipo legal sancionable -CNAT Sala II, expte n° 27.552/06, Sent. Def. n° 97.541 del 29/12/2009, "Yaniero Delgado, Pablo Waldemar c/ Astica SA s/ despido" (Maza - Pirolo)-. Coincidiré en consecuencia con lo resuelto por la sentenciante de grado, y rechazaré el agravio.

A continuación, la quejosa critica que no se haya hecho lugar al agravamiento indemnizatorio previsto en el art. 178 LCT, en el caso de la Sra. L. A. R.. La N.

dispone: “Se presume, salvo prueba en contrario, que el despido de la mujer trabajaD. obedece a razones de maternidad o embarazo cuando fuese dispuesto dentro del plazo de siete y medio (7 y 1/2) meses anteriores o posteriores a la fecha del parto, siempre y cuando la mujer haya cumplido con su obligación de notificar y acreditar en forma el hecho del embarazo así, en su caso, el del nacimiento. En tales condiciones, dará lugar al pago de una indemnización igual a la prevista en el artículo 182 de esta ley”.

Destaco que, más allá de que entiendo que no se encuentra probado que la trabajadora individualizada comunicara fehacientemente su estado de embarazo al principal durante la relación laboral (el certificado médico agregado a fs. 292 de los autos conexos “S. M., N. E. y otros c/ F. A. SA s/ Medida Cautelar - Embargo Preventivo”, expte. n° 267/16 en modo alguno demuestra que el empleador tomara conocimiento), y aunque se considerase cumplida dicha exigencia, el punto a destacar se vincula con la causa del despido.

No debe dejarse de lado que el resarcimiento previsto en el art. 178 LCT tiene por finalidad tutelar la institución familiar para evitar despidos que reconozcan como origen el hecho de la maternidad de la trabajadora. En tal contexto, si bien tengo claro que la protección también es aplicable en el caso del despido indirecto, no es menos cierto que no resulta procedente cuando tal despido fue motivado en otra causa, quedando la carga de la prueba sobre la cabeza del empleador.

Ahora bien, en el caso de autos, no es posible dejar de valorar que se trata de un conjunto de trabajadores que se consideraron despedidos por una causa común, la cual fue plasmada con claridad al impetrar la presente acción, y previamente a través de

las misivas despachadas -tema al que ya me he referido antes-. Ninguna consideración se hizo al promover demanda respecto de la Sra. R., sino hasta varios meses después en que se amplió demanda y se acompañó certificado de nacimiento (fs. 179/180), lo que bien permite concluir que ninguna relación puede haber guardado la situación de despido en que se colocó la trabajadora con su estado de embarazo, verbigracia no puede considerarse que el despido obedeciera al mismo o que ese fuera el espíritu del principal, por lo que no se configura el supuesto previsto por la ley. Se rechaza el agravio.

Resueltas entonces las cuestiones, resta resolver lo atinente a las costas, las que corresponde sean readecuadas por imperio del art. 282 del ordenamiento procesal.

En consecuencia, en relación con las costas de la primera instancia, respecto de la demanda promovida contra F. A. SA, las costas se imponen a la demandada, y respecto de la que fuera promovida contra el Sr. J. H. y Sra. A. D. H. se imponen a los actores; y en lo que hace a las costas de esta alzada, dispondré se impongan en el orden causado (arts. 69 y 72 CPCCCh). Difiero la regulación de honorarios de los profesionales actuantes para el momento del acuerdo.A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

2) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, admitiendo la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Sr. J. H. y la Sra. A. D. H., rechazando la demanda promovida en su contra y revocando, en

consecuencia, el decisorio de grado en el punto pertinente, todo ello según considerando respectivo.

3) Imponer las costas de la primera instancia, respecto de la demanda promovida contra F. A. SA, a la demandada y respecto de la que fuera promovida contra el Sr. J. H. y la Sra. A. D. H., a los actores. Imponer las costas de la alzada en el orden causado (arts. 69, 72 y 282 CPCCCh). 4) Diferir la regulación de honorarios de los profesionales actuantes para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

La sentencia parcialmente condenatoria de hojas 17313/17344 y su aclaratoria de hojas 17350/17353 fue apelada por los codemandados en la hoja 17347 y por los actores en la hoja 17348.

Los recursos fueron concedidos en la hoja 17357 y fundados en la hojas 17358/17371 los codemandados y hojas 17372/17375 los actores. Contestaron ambas partes respectivamente en las hojas 17377/17380 y 17381/17383.

Mi colega prevotante ha reseñado suficientemente los antecedentes de la causa, la sentencia y las quejas de las partes, extremo que me exime de efectuar reiteraciones estériles.

Solo a fin de organizar la exposición diré que la queja de la demanda gira en torno a dos tópicos: a) el despido indirecto considerado justificado por no haber tenido en cuenta los argumentos dados al contestar demanda referidos a que la empleadora dio las respuestas del caso cuando fue intimada por la falta de pago en término y forma de los salarios, que el atraso era de una ínfima parte del mes de agosto de 2016 y que la demora no era por demás excesiva y b) en la responsabilidad solidaria de los socios J. y A. D. H..

Lo cierto es que la sentenciante efectivamente consideró que la demandada había dado respuesta a la

intimación que le cursaran los actores en el mes de septiembre de 2016 por el atraso y falta de pago íntegro del mes de agosto de 2016, atrasos y pagos parciales que se verificaban desde noviembre de 2015.

Dijo que la razón dada por la empleadora fue la crisis económica que afectaba al país en general y a la actividad farmacéutica como consecuencia del atraso en los pagos de las obras sociales y la caída de las ventas. Tuvo en cuenta que la propia contadora que laboraba en la administración de la F. explicó que los problemas financieros que produjeron el pago atrasados de los sueldos databa de 2015.

Con base en ello, también consideró que no fue una demora ocasional, sino que se extendió en el tiempo. Dijo que en octubre de 2016 se concluyó el pago de la masa salarial de agosto, en fecha en que debía ser pagado el mes de septiembre.

Y concluyó diciendo que la defensa opuesta por la empleadoa pertenece al riesgo propio de la empresa, que no puede pesar sobre los trabajadores.

Por tales razones, no es cierto lo señalado por el recurrente, la sentenciante tuvo en cuenta las defensas esgrimidas y entendió justificada la situación de despido indirecto en que se colocaron los actores ante la falta de pago de los haberes y de aportes y contribuciones.

Es dable recordar que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquellas que sean conducentes y posean relevancia (ver CSJN, “Fallos”: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, entre otros) y tampoco es obligación referir a todas las pruebas agregadas, sino únicamente las apropiadas para resolver (art. 386, *in fine*, del ritual; CSJN, “Fallos”: 274:113; 280:3201; 144:611).

Frente a ello y las razones dadas por la sentenciante que he referido y constatado, es evidente que los argumentos vertidos por la recurrente no alcanzan a conmover los fundamentos brindados en la sentencia atacada.

He tenido oportunidad de señalar que los arts. 21 y 22 de la LCT definen el contrato y la relación de trabajo como la obligación y la realización de actos, ejecución de obras o prestación de servicios a favor de la otra o bajo su dependencia. Una de las aristas de esa dependencia es la económica que indica que el trabajo se realiza enteramente "por cuenta ajena" para la empresa u organización de otro a cambio de una retribución. Esta noción trae implícito que el dependiente tiene asegurado su ingreso y su trabajo, porque el riesgo corre exclusivamente por cuenta del empresario, como contrapartida, solo a él le corresponden los frutos.

Por ello, es unánime la doctrina y la jurisprudencia en cuanto a que los supuestos invocados por los empleadores deben evaluarse con criterio restrictivo.

Es que, "si bien pueden ser ciertas las dificultades económicas y financieras que pudieron afectar a la empleadora ante determinadas circunstancias del mercado, lo cierto es que las exigencias de la Ley de Contrato de Trabajo para reducir las obligaciones en caso de despidos deben ser cumplimentadas pues, de lo contrario, se obligaría al trabajador a soportar riesgos que le son ajenos" (RC J 2664/17).

La demandada no demostró ni que la baja en las ventas, la inflación existente excedieran el riesgo propio de su organización empresarial, y tampoco gravitan sobre este aspecto los agravios esgrimimos, que se afincan en disentir respecto de la solución dada.

Respecto del riesgo empresarial, nada dijeron los apelantes y sin embargo, minimizaron el pago salarial insuficiente, corroborado con el informe del Banco Credicoop obrante en las hojas 17080/17082 –no impugnado- del que surgen pagos parciales de los haberes desde diciembre de 2015 dando cuenta que desde el mes de noviembre de 2015 hasta el despido dispuesto por los actores, la demandada realizó pagos parciales e insuficientes de los haberes de los reclamantes.

Obviamente el mes de agosto de 2016, al que se hace alusión en el memorial, es parte de todo ese periodo obligacional incumplido pese a la naturaleza de la obligación y del crédito.

La segunda queja refiere a la responsabilidad solidaria de los codemandados miembros del directorio de la S.A. demandada (F. A.) que la jueza determinó con fundamento en el art. 59 LSC y el incumplimiento en el ingreso de aportes retenidos a los trabajadores a los organismos de Seguridad Social desde noviembre de 2015 a julio de 2016.

Es sabido que para generar la responsabilidad personal de los administradores debe invocarse y acreditarse eficazmente que ha existido una utilización fraudulenta de la personalidad societaria o que se ha desviado su objeto con el propósito de encubrir la realización de fines extrasocietarios, constituir un mero instrumento para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros. Y aun cuando pudieren considerarse acreditados incumplimientos contractuales atribuidos a la empleadora, ellos no constituyen elementos que por sí solos habiliten a confundir, en el plano estrictamente jurídico, a las personas físicas con la de existencia ideal, toda vez que el mero incumplimiento de

obligaciones patrimoniales no responde al actuar fraudulento que refiere el art. 54 de la LSC.

Es que la responsabilidad ilimitada y solidaria de los directores de las sociedades, no es presunta, sino excepcional, por lo que quien la invoca carga con la obligación procesal de acreditar eficazmente las circunstancias fácticas alegadas en sustento a su pretensión (ver, *v. gr.*, CNTrab., Sala II, 03/10/2008 – "Sánchez, J. Alberto c/ Naturgas S.A. y otros s/ despido" - Cita: MJ-JU-M-40507-AR - MJJ40507 - MJJ 40507).

En el caso, las razones dadas por la sentenciante no alcanzan a demostrar los supuestos que jurisprudencialmente se admiten para dar lugar al llamado levantamiento del velo social y la inoponibilidad de la personalidad jurídica: a) la consecución de fines extrasociales; b) que la actuación social constituya un mero recurso para violar la ley; c) el orden público, d) la buena fe y e) frustrar derechos de terceros

No desconozco que frente a la dificultad en la demostración que la sociedad fue utilizada con el fin de no cumplir o violar la ley, se entiende que no es necesaria la prueba de intencionalidad para que las obligaciones pendientes resulten imputables al socio o presidente responsable porque no puede admitirse que un tipo societario permita burlar la ley a través del desconocimiento de las normas imperativas del derecho del trabajo, y del orden público, al no depositar en tiempo y forma los débitos previsionales, por ello, en virtud de lo que disponen los arts. 54, 59 y 274 de la Ley 19550, la responsabilidad solidaria del representante legal de una sociedad es manifiesta cuando, existe fraude previsional sostenido,

consistente en la falta de depósito del aporte previsional por un lapso considerable (C.N.A.T., Sala VI, Sent. nº 54.727 del 8/4/02 "Sánchez, Roberto c/ CEMEFE S.A. y otro s/ despido").

Pero en el caso, no puede desconocerse que la demandada se trata de una sociedad con 70 años de existencia y permanencia en la ciudad, como señalan los recurrentes, sin que se advierta, ni siquiera se denuncie una metodología de gestión y administración empresarial destinada claramente a eludir la ley y las cargas fiscales correspondientes a través de las cuales, en definitiva, se pretende ocultar el verdadero desenvolvimiento económico de la sociedad (art. 274 LSC).

Tampoco se intimó a los socios directivos por la falta de pago.

Desde esta perspectiva, y conforme lo señalara la CSJN en la causa “P.” no todo incumplimiento del ente ideal en materia laboral y/o previsional posee virtualidad para activar la responsabilidad personal de sus socios o directores, sino solo aquellos que importen maniobras defraudatorias o actos simulatorios ilícitos (*v.gr.*, deficiencia u omisión registral de contratos laborales, omisión de pago de aportes retenidos, etc.), dado que el mero incumplimiento de obligaciones contractuales materializado, por ejemplo, en la falta de pago de indemnizaciones o salarios -tal como sucede en la especie-, aún cuando importen graves inobservancias no constituyen actos delictivos ni defraudatorios destinados a eludir la ley y susceptible de extender la responsabilidad solidaria a los socios (CNAT sala II “LarR. Carina Mariel c/ Numericon S.A. y otro s/ despido 31-jul-2013. Cita: MJ-JU-M-82370-AR - MJJ82370 - MJJ82370).

En consecuencia, no advierto la concurrencia de los presupuestos fácticos que habiliten la extensión de

responsabilidad pretendida en los términos de la LSC, con relación a las personas físicas mencionadas.

Por tales razones, acompaño la propuesta de mi colega en cuanto corresponde hacer lugar al agravio y revocar la sentencia en tal sentido.

Las quejas de la parte actora también están estructurados en dos puntos: el rechazo de la indemnización prevista por el art. 132 bis y el rechazo de la indemnización agravada por despido discriminatorio por embarazo de la Sra. L. A. R..

La jueza de grado desestimó la procedencia de la multa prevista por el art. 132 bis LCT por entender que no se cumplió con el recaudo legal establecido por el Decreto 146/2001 de intimar fehacientemente al empleador a ingresar los importes retenidos a los organismos recaudadores toda vez que del intercambio epistolar surge que se intimó a que acredite el pago, no que ingrese el pago.

Tilda a la resolución de portar un excesivo rigor formal.

Es poco lo que puedo agregar a lo ya dicho por el preopinante teniendo en cuenta las constancias de la causa.

Agregaré que debe tenerse en cuenta que son dos los requisitos a los que se supedita la procedencia de la sanción en cuestión: a) el incumplimiento por parte del empleador, que se configura cuando al tiempo de la extinción de la relación, no ha ingresado los aportes retenidos al trabajador a los organismos destinatarios de los mismos; y b) la intimación fehaciente del trabajador, para que en el término de 30 días corridos el empleador regularice la situación, ingresando los aportes retenidos, sus intereses y multas a los organismos de la seguridad social y sindicales respectivos.

En el caso, la intimación ha sido cursada de manera deficiente, en el sentido señalado por la jueza de primera instancia.

El 132 bis de la LCT dispone que si el empleador, debidamente intimado, hubiera retenido aportes del trabajador y al momento de producirse la extinción del contrato de trabajo por cualquier causa, no hubiere ingresado total o parcialmente esos importes a favor de los organismos correspondientes, deberá pagar al trabajador, a partir de ese momento, una sanción conminatoria hasta que acredite de modo fehaciente haber hecho efectivo el ingreso de los fondos retenidos.

Pero como contrapartida a dicha obligación patronal se encuentra el deber del empleado de intimar fehacientemente a su empleador, para que en el término de 30 días este regularice la situación, ingresando los aportes retenidos, sus intereses y multas a los organismos de seguridad social y sindical respectivos.

El objeto no es que el trabajador obtenga un resarcimiento indebido, sino castigar al empleador que no dio cumplimiento con las obligaciones contenidas en este plexo legal, por ello el Decreto 146/01, más allá de su acierto o error, es claro al imponer el deber al trabajador: intimar de forma fehaciente, para que su empleador, ingrese los importes adeudados, más los intereses y multas que pudieren corresponder, a los respectivos organismos recaudadores.

Señalan Lucía Papaleo y Leonardo Rodríguez, con cita de copiosa jurisprudencia que el contenido de la intimación cuenta con determinados requisitos para su posible éxito en juicio. Su importancia radica en que, aun acreditado el incumplimiento por parte del empleador, si el trabajador no lo intimó fehacientemente, no procederá su reclamo resarcitorio. Lo primero por destacar es el requerimiento explícito a

la demandada para que ingrese los importes retenidos, con la debida indicación de cuáles serían ellos mediante la especificación de los períodos pertinentes (MJ-DOC-10371-AR - MJD10371).

Ello así tanto la jurisprudencia como la doctrina, son uniformes en señalar que tratándose de sanciones conminatorias deben ser interpretadas en forma restrictiva, debiendo ser el juzgador muy meticuloso en la verificación de los requisitos que hacen a su procedencia.

Esa meticulosidad que los recurrentes llaman excesivo rigor formal, es directamente proporcional a la gravedad de la sanción. De allí que el agravio, en tanto la intimación no cumple con los recaudos formales, no puede ser admitido.

Resta, por último, atender al agravio que causa la decisión que rechaza la indemnización agravada por maternidad con fundamento en que tratándose de un despido indirecto debido a una causal objetiva que fue idéntica para la totalidad el personal, no puede entenderse acreditada la discriminación acusada.

Baste con señalar que la presunción prevista en el artículo 178 de la L.C.T. no es *iure et de iure*. En este caso, y del análisis de los elementos de la causa toda vez que la ruptura se debió por adeudar a los actores sumas reclamadas y resulta la causal probada y admitida respecto de un grupo numeroso de empleados queda acreditado que la desvinculación se debió a otra causal.

Cabe adunar que tampoco la actora acreditó en debida forma la notificación del estado de gravidez, por lo que corresponde desestimar el reclamo de la indemnización del artículo 178 y 182 de la L.C.T. (ver, *v. gr.*, Trib. de Trab. de San Salvador de Jujuy, Sala I, 22/10/2019 –"Gutiérrez Marta c/ Instituto Médico Integral San Salvador S.A. - IMISS S.A. s/ despido"-

Cita: MJ-JU-M-122285-AR - MJJ122285 - MJJ122285 y *cf.* Vázquez Vialard, "Tratado de Derecho del Trabajo", 1983, t. 4, p. 191 y ss.).

El desplazamiento de la carga de la prueba, en cabeza de la demandada ha quedado sin respa. frente a la causal comprobada respecto a la totalidad de los demandantes.

Coincido entonces en el rechazo del agravio.

Costas y honorarios:

En atención a como se decide, y de conformidad a lo prescripto por el art. 282 del CPr., corresponde readecuar costas y honorarios.

Las costas de la primera instancia, por la demanda admitida contra la empleadora F. A. S.A., se imponen a la misma. Habiendo prosperado la falta de legitimación pasiva de los codemandados Sres. H. provocando el rechazo de la demanda contra los mismos, deben ser impuestas a los actores vencidos.

Concordaré también con la imposición de costas de esta instancia que propone el primer votante: a las partes por su orden.

Los honorarios por las labores desempeñadas en primera instancia deben ser regulados de conformidad con las pautas generales previstas por el artículo 5 a 9, 36, 46 y ccdtes. de la ley arancelaria.

En consecuencia propongo regular honorarios a las Dras. M. D. L. M. F. y S. B. T. por la demanda admitida contra F. A. en el 17% y por la rechazada en contra de los socios directores en el 4%, porcentajes a calcular sobre el monto del proceso y teniendo en cuenta su calidad de vencedoras y vencidas.

"No existen varias partes demandadas cuando existe pluralidad de litigantes por vía del litisconsorcio, sino siempre dos: actora y demandada. Por tanto si en una de ellas hay varios litigantes con otros tantos

patrocinantes, no debe regularse a los abogados de cada litigante como si fuera una parte distinta de la otra, sino a todos los de la misma parte en forma conjunta, sin exceder la cantidad que correspondería como patrocinio único.

Tiene dicho la jurisprudencia que en los litisconsorcios -activo o pasivo- el monto del juicio a los efectos de la regulación de honorarios, en relación a cada litisconsorte estará en función de su interés particular; la ley ha consagrado una pauta limitativa, evitando que la suma de las distintas regulaciones pueda arrojar un importe excesivo, y, eventualmente confiscatorio, recurriendo al arbitrio consistente en establecer un tope, que se ha fijado en el 40 por ciento sobre la respectiva escala arancelaria ("Liberati, Erica c/ Latorre, Emilio s/ Daños y perjuicios", 10-91991, SCBuenos Aires).

Asimismo, hay que ponderar que no se efectuaron presentaciones individuales por cada representado, sino que, con la salvedad de la excepción, los restantes fueron presentaciones únicas e idénticas.

Al Dr. P. J. F. T. por la representación de F. A. S.A. en el 14% del monto del proceso y por la representación de A. D. H. y J. H. en el 6% en ambos casos a calcular sobre el monto del proceso atendiendo a su calidad de vencidos y vencedores respectivamente, la naturaleza y complejidad del asunto, el resultado obtenido, la calidad eficacia y extensión de los trabajos realizados.

Los honorarios de esta instancia, se fijarán de acuerdo con las pautas generales del art. 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas contenidas en el art. 13 de la misma N..

En consecuencia, propongo que sean determinados los correspondientes a las Dras. M. de las M. F. y S.

B. T. en el 27% de los regulados por su labor en la primera instancia y los del Dr. P. J. F. T. en el 28% de los que le fueron regulados por su actuación en la instancia de origen.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Por coincidir con la fórmula propuesta por el Dr. Hayes, adhiero a la misma con la propuesta de la regulación de honorarios efectuada.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

2) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

3) Admitir la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Sr. J. H. y la Sra. A. D. H., rechazando la demanda promovida en su contra y revocando en consecuencia el decisorio de grado de fs. 17.313/17.344vta. y su aclaratoria de fs. 17.350/17.353 en los puntos pertinentes.

4) Imponer las costas de la primera instancia, respecto de la demanda promovida contra F. A. SA, a la demandada y respecto de la que fuera promovida contra el Sr. J. H. y la Sra. A. D. H., a los actores.

5) Imponer las costas de la alzada en el orden causado.

6) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia a las Dras. M. de las M. F. y S. B. T. por la demanda admitida contra F. A. en el diecisiete por ciento (17%) y por la rechazada contra A. D. H. y J. H. en el cuatro por ciento (4%) y al Dr. P. J. F. T. por la representación de F. A. S.A. en el catorce por ciento (14%) y por la representación de A. D. H. y J. H. en el seis por ciento 6%, en ambos casos a calcular sobre el monto del proceso

atendiendo a su calidad de vencidos y vencedores respectivamente, con más el IVA si correspondiera.

7) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a las Dras. M. de las M. F. y S. B. T. en el veintisiete por ciento (27%) y al Dr. P. J. F. T. en el veintiocho por ciento (28%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

8) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

En virtud de encontrarse vacante un cargo de juez de Cámara, existiendo concordancia en la solución del caso, la presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara (Ley V-174 y art. 274 CPCCCh)

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

M. FERNANDA ZANATTA
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2021
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

MARCELO ANDRÉS NICOTERA
Secretario de Cámara