En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de septiembre del año dos mil veintidós, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Julián Emil JALIL y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Guillermo Daniel HANSEN y Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"G., C. S. c/ Z. SRL s/ Cobro de pesos e indem. de ley " (Expte. N° 144 - Año 2022)** venidos del Juzgado laboral Nº 2 (Expte. N° 10.095/20) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 213.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

1.- Antecedentes del caso. Cumplo en informar a V.E. que en las presentes actuaciones en fecha 22/04/22 (fs. 192/198) se ha dictado sentencia definitiva, la que fue apelada el día 25/04/22 (fs. 199) por la parte actora, recurso concedido en fecha 28/04/22 (fs. 200).

2.- La sentencia. La sentencia en su parte dispositiva falló: "1º) Haciendo lugar parcialmente a la demanda, y en consecuencia, condenando a Z. SRL CUIT X., a abonar dentro del quinto día, previo descuentos legales y mediante depósito judicial a C. S. G., DNI X., la suma de PESOS CIENTO VEINTINUEVE MIL SETECIENTOS CATORCE CON CUARENTA CENTAVOS ($129.714,40), ello con más los intereses de acuerdo a lo expresado en el considerando 7 y con capitalización desde la fecha de la notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del C.C.y C.). 2º) Intimar a la demandada Z. SRL a que en el término de DIEZ (10) días entregue la Libreta de Aportes al Sr. C. S. G., bajo apercibimiento de aplicar astreintes. 3°) Imponer las costas del juicio a cargo de la demandada vencida Z. SRL (arts.

57 Ley XIV N°1). 4°) Regular honorarios del letrado de la parte actora, Dr. M. E. T. en el 19%; los del letrado de la parte demandada, Dr. P. D., en el 16%; y los del perito contador R. A. C., en el 5%. Los porcentuales mencionados serán calculados sobre el monto del proceso, con más el IVA en caso de corresponder, teniendo presente el mínimo legal de 20 JUS. Para ello, he tenido en cuenta la extensión, calidad e importancia de los trabajos desarrollados, así como las etapas cumplidas (arts. 6, 6 bis, 7, 8, 9, 39, 60 y concs. Ley XIII N°4 y Ley XIII N°15; 22 y 23 de la Ley XIII N° 18)".

3.- Los agravios de la parte actora. La recurrente se agravia, porque "el Magistrado de Grado en abierta contradicción con las constancias fehacientes de la causa, apartándose sin motivo alguno de las pruebas incorporadas al expediente y excluyendo de forma arbitraria la valoración elementos probatorios esenciales, resuelve desestimar la sanción conminatoria del art. 132 bis LCT".

Plantea específicamente que "la sentencia de grado -en esta parcela- deviene arbitraria, y que resulta un acto jurisdiccional inválido".

Sostiene que contrariamente a las constancias obrantes en la causa, el Señor Juez de grado, concluyó que no se acreditó que el empleador haya retenido los aportes del actor.

4.- Suficiencia de los agravios. Los agravios vertidos por las apelantes, refieren a la parte del fallo que ponen en crisis, e indican los errores del judicante de grado que son considerados como causa eficiente de dichos agravios, por lo tanto, constituyen una crítica suficiente, concreta y razonada de la sentencia de grado, en los términos del art. 268 del CPCC lo que habilita su estudio.

5.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

6. El tratamiento del agravio de la parte actora: la multa del artículo 132 bis de la LCT. La norma en cuestión reviste el carácter de secundaria, en el sentido de que efectúa remisión a otro sector del ordenamiento, debiendo el intérprete verificar si se cumplen los extremos de aplicación en la norma primaria.

El texto del artículo 132 bis de la LCT dispone: “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 (Artículo incorporado por art. 43 de la Ley N° 25.345 B.O. 17/11/2000)”.

Todo empleo tiene un régimen que lo regula, existiendo en materia de seguridad social pautas básicas comunes a todo contrato de trabajo, y regímenes especiales que prevén aportes en mayor porcentaje de acuerdo a regulaciones colectivas específicas.

De ahí que el art. 132 bis efectúe una remisión, puesto que la consecuencia jurídica, esto es “la imposición de la sanción conminatoria”, habrá de sobrevenir cuando el empleador, retuviere y no depositare, aquello que la ley en general, o el convenio colectivo en particular, ordenen que debe ser retenido y aportado.

Efectuada esta aclaración se impone relevar cuál es el incumplimiento en el cual habría incurrido la parte demandada, y por el cual la parte actora intimara concretamente en las presentes.

Es menester cotejar si efectivamente se efectuó retención de lo que el ordenamiento manda, y si luego con posterioridad, lo retenido no se ingresó al sistema previsional.

En este orden de ideas, la demanda a fs. 50 desarrolla en el título "Indemnización art. 132 bis LCT", puntualizando que el incumplimiento reclamado es el relativo a los "aportes y contribuciones a la seguridad social desde el mes de diciembre de 2019". Pone de relieve a su vez que existe reconocimiento por parte de la demandada de tal incumplimiento en las actuaciones administrativas, hecho este que puede ser cotejado mediante la lectura de la pieza obrante a fs. 31 líneas 25 a 29.

Tal como surge en el agravio, los recibos de sueldo acompañados por la parte actora dan cuenta de que la empleadora ha realizado en cada quincena el descuento de los aportes a la Seguridad Social, lo cual se identifica en los rubros "JUBILACIÓN 11%" y "LEY 19.032".

Esto quiere decir que los descuentos fueron efectivamente realizados.

Ahora bien,

La constancia de fs. 112 permite advertir que los depósitos ordenados por la ley fueron efectuados, aunque de manera parcial.

La lectura del art. 132 bis de la LCT antes transcripto, da cuenta de que el cumplimiento parcial es óbice a la aplicación de la multa.

En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia del fuero, cuando refiriéndose a la multa del art. 132 bis de la LCT sostuvo: *"Por lo demás, el informe de AFIP […] revela que se han efectuado los depósitos con destino a la seguridad social. Cierto es que en algunos de los períodos el pago fue parcial, pero ello no habilita la sanción conminatoria, en tanto el único supuesto alcanzado por la*

norma es el de falta de pago" (Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VII, en autos "CORREA, Omar Enrique c/ Centro Gallego de Buenos Aires Mutualidad Cultura Acción Social (D) s/ DESPIDO", sentencia del día 16/03/2020, voto del Juez Catardo).

Dicha interpretación por lo demás, tiene el mérito de decidir la controversia sin dejar de tener presente el criterio restrictivo de la sanción, las cual no procederá cuando exista principio de cumplimiento.

De lo expuesto, cabe concluir que el agravio será rechazado.

7. Conclusión. Corresponde en consecuencia rechazar el agravio y confirmar la sentencia de grado en todos sus términos.

8. **La imposición de costas en la alzada**. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, atento el resultado al que se ha arribado luego del rechazo del recurso, corresponde la imposición de costas a la apelante vencida (Conf. art. 57 Ley XIV N°1).

9. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios del letrado de la parte actora, Abogado M. E. T. y B. E. M. en conjunto en el 25%; ello sobre la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Guillermo D. HANSEN dijo:

1).- Antecedentes del caso:

Por razones de brevedad me remito al voto de mi colega preopinante, en cuanto al relato de los hechos y la exposición de los agravios por cuanto el Dr. Jalil ha realizado una reseña completa de los antecedentes

del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de los agravios expresados por la parte demandada por lo que resulta innecesario reiterarme sobre dichos aspectos.

Por ello, seguidamente me adentraré en las cuestiones planteadas como fundamento recursivo de la parte demandada.

2).- Agravios de la parte actora:

Desestimación de la sanción conminatoria del art. 132 bis LCT:

Establece en su pate pertinente el art.132 bis de la ley 20.744 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,…()… 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.*".

En el caso de autos, se encuentra acreditada la existencia de las retenciones efectuadas por la demandada respecto de los Organismos de la seguridad social, circunstancia que fuera reconocida por las partes.

Ahora bien, conforme surge del informe de AFIP de fs.112, al momento de cese de la relación laboral, acontecida en fecha 9 de marzo de 2020, la ahora demandada ingresó dichos aportes ya sea en forma total o parcial al sistema de seguridad social.

Que el citado informe emanado de la AFIP, no ha sido cuestionado por las partes.

Esta prueba-me refiero al informe de AFIP-, resulta dirimente a los fines de resolver la cuestión que aquí se ventila.

Nótese que la letra del citado art.132 bis es clara en cuanto dispone que la sanción conminatoria procede cuando el empleador no efectivizara en forma total o parcial el ingreso de los fondos retenidos con destino a la seguridad social.

Está claro que, cuando los aportes se han realizado ya sea en forma total o parcial-como en el caso-, la sanción conminatoria prevista por la norma, no corresponde.

Ha sostenido la jurisprudencia que: "*Para que se produzca la sanción que determina el art. 132 bis LCT se deben presentar los siguientes presupuestos: 1) la retención por parte del empleador de los aportes a los que se refiere la norma, 2) la omisión de ingresar en tiempo propio total o parcialmente los mencionados aportes y, 3) dicha omisión debe preexistir al momento de producirse la extinción del contrato.*"- CNAT Sala V Expte Nº 31.298/07 Sent. Def. Nº 72354 del 10/6/2-.

Y el cumplimiento de estos requisitos, debe ser merituados con estrictez, dado que el art. 132bis LCT claramente establece que la sanción conminatoria procede solamente en un solo caso: cuando el empleador no hubiese cumplido su obligación de ingresar los aportes retenidos.

Si en cambio, los ingresó en forma total o parcial, la sanción no es procedente, por cuanto no puede darse otra interpretación a la expresión "no hubiere ingresado total o parcialmente".

En el caso, surge de la informativa de fs.112 que la ahora demandada realizó los ingresos de aportes a la obra social en forma total durante el período que va desde el mes 05/2019 al mes 12/2019, y que ha realizado ingresos parciales en los períodos que van desde el mes 05/2018 al mes 04/2019 y también en el período que abarca el mes 01/2020 al mes 03/2020, esta circunstancia inhabilita la procedencia de la sanción.

Es que, precisamente se da el presupuesto de ingreso total o parcial que establece la norma para la improcedencia de la sanción prevista.

El artículo 132 bis de la LCT prescribe una sanción conminatoria de carácter patrimonial, cuando el empleador haya –como ya lo he señalado-, retenido aportes del trabajador y no los depositara total o parcialmente en los organismos en los cuáles aquellos estaban destinados, y las conductas que se intenten subsumir en esta normativa deberán ser analizadas con estrictez-como ya lo he sostenido-, por bordear las mismas con los ilícitos penales de evasión fiscal.

Surge en consecuencia, del informe de fs. 112, que se ha cumplido con el requisito formal que exige dicho artículo-me refiero al 132 bis LCT-, en cuanto se han efectuado depósitos con destino a la obra social.

Y si bien es cierto que el pago fue parcial en la mayoría de los períodos, ello desactiva la procedencia de la sanción conminatoria, en tanto el único supuesto alcanzado por la norma es el de la falta de pago, ya que la frase "*no hubiera ingresado... parcialmente*", está expresando, sin lugar a dudas, que el pago incompleto de aportes retenidos no constituye una conducta sancionada.

Los argumentos que vengo desarrollando, me hacen arribar a la conclusión que el juez a quo ha valorado correctamente la prueba producida en estas actuaciones, contrariamente a lo que argumenta el recurrente.

Que, por lo demás, el ingreso en forma total o parcial conforme surge de la prueba producida, es una circunstancia interpretada en forma certera en la sentencia de grado, en relación con la norma aplicada al caso, llegando en consecuencia, a la solución adecuada, en base a sólidos argumentos que de manera alguna han podido ser rebatidos por el recurrente.

Esta circunstancia, me lleva al convencimiento que la tacha de arbitrariedad esgrimida por el apelante, carece de sustento fáctico y jurídico.

Es que, el juez de grado, no solo valoró acertadamente la prueba de que se trata, sino que la interpretó correctamente a la luz de lo prescrito por el art.132 bis citado.

Por los argumentos expuestos, el agravio será rechazado.

4).- Conclusión:

Conforme los argumentos expuestos, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto y, en consecuencia, confirmar a sentencia de primera instancia en todo cuanto ha sido materia de agravio.

5).- Imposición de costas en la alzada:

Las costas causídicas son las erogaciones impuestas a quienes intervienen en un proceso, para la iniciación, prosecución y culminación de éste, la imposición de costas constituye entonces, una indemnización acordada al vencedor para el reintegración de los perjuicios sufridos por él durante el juicio o incidente de que se trate, debido a que la condena en costas tiene por objeto resarcir los gastos del juicio que el vencedor realizó por haberse visto obligado a promover la acción o a contestar demanda para el reconocimiento de su derecho.

Se ha sostenido que: *"…el vencido debe cargar con todos los gastos que hubo de realizar el vencedor para obtener el reconocimiento de su derecho, quien debe salir incolumne del proceso."*-CHIOVENDA, "Instituciones..", pág.332/35, citado por FENOCHIETTO-ARAZI, "Código…", tomo 1, pág.281, ASTREA, 1993-

La imposición de costas al vencido, en consecuencia, forma parte del principio objetivo de la derrota.

Por ello, atento el resultado al se ha arribado, entiendo que corresponde la imposición de las costas en esta alzada, a la apelante perdidosa-art.57, Ley XIV N°1-.

6).- Regulación de honorarios en la Alzada:

Corresponde a esta altura, proceder a la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en esta instancia –art.46, Ley XIII, N°4-.

A los fines de la regulación de honorarios, se hará mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada por los letrados intervinientes en el presente recurso – art.5, Ley XIII, N°4-.

Teniendo en consideración el destino de los agravios planteados y las restantes pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios del letrado de la parte actora, Abogados M. E. T. y B. E. M. en el 25%, en conjunto, todos ellos sobre la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último – arts. 5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara, Guillermo D. HANSEN, vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos, considero que pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. **RECHAZAR** el recurso de apelación y **CONFIRMAR** la sentencia en cuanto ha sido materia de agravios;
2. **IMPONER LAS COSTAS** a la apelante vencida (Conf. art. 57 Ley XIV N°1);
3. **REGULAR** los honorarios del letrado de la parte actora, Abogado M. E. T. y B. E. M. en conjunto en el 25%; ello sobre la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
4. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez. de Cámara, Guillermo D. HANSEN, dijo.

Atento a como resuelvo, corresponde se dicte el pronunciamiento propuesto por mi colega preopinante Dr. Jalil, al cual adhiero.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de septiembre de 2022.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **RECHAZAR** el recurso de apelación y **CONFIRMAR** la sentencia en cuanto ha sido materia de agravios;
2. **IMPONER LAS COSTAS** a la apelante vencida (Conf. art. 57 Ley XIV N°1);
3. **REGULAR** los honorarios del letrado de la parte actora, Abogado M. E. T. y B. E. M. en conjunto en el 25%; ello sobre la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
4. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /22 SDL.