En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los veintiún días del mes de marzo del año dos mil veintitrés, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dra. Verónica D.a Robert y asistencia de la primera vocal Dra. M. Marta Nieto y del segundo vocal Dr. Manuel Horacio Pis Diez (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"M., A. c/ P. P. SRL y otra s/ SUMARIO -Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 38/22,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 359/17), y atento al resultado del sorteo de fecha 8 de febrero de 2023 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. M. Marta Nieto, Dr. Manuel Horacio Pis Diez y Dra. Verónica D.a Robert.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 44/21 de fecha 31 de agosto de 2021? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

1. *El fallo apelado*:

La Sentencia definitiva de primera instancia n° 44/21 rechazó la demanda que el Sr. A. M. interpusiera contra la firma P. P. SRL, y el Sr. D. J. F.. Impuso las costas en un 20% a cargo del demandado D. J. F., y en un 80%, a cargo de la actora. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

2. *Recursos*:

Contra la decisión de grado se alzó la parte actora mediante escrito electrónico ID 416144. El recurso fue concedido en fecha 09 de septiembre de 2021 y fundado por ID 426745, sin que la contraria se expresara al respecto.

3. *Antecedentes*:

El Sr. A. M., interpuso demanda en contra de P. P. y el Sr. D. J. F., reclamando la suma de $419.788,07 en concepto de indemnizaciones de la LCT y Ley 25323, con más intereses según tasa activa que resulte de aplicar el art. 552 del Código Civil y Comercial de la Nación. Peticionó asimismo la condena a la sanción conminatoria mensual prevista en el art. 132 bis LCT, y que se considere la conducta de la demandada como maliciosa y temeraria, y se aplique el art. 275 de la LCT.

Al relatar los hechos en que funda su pretensión el accionante relató que ingresó a trabajar para la demandada, el 15/08/2011, siendo contratado por ella como cronista de televisión.

Expresó que en el desarrollo de esas tareas asistía al establecimiento de lunes a sábado, en el horario de 10:00 a 17:00. Dijo que recibía instrucciones de la empleadora y en particular del socio gerente actuante al momento de los hechos Sr. F., percibiendo un salario bruto de
$25.565,92.

En cuanto a la extinción de la relación laboral, refirió que la demandada a partir de noviembre de 2016, comenzó a incumplir sus obligaciones como empleadora.

Dijo que omitió el pago íntegro y tempestivo del salario del periodo diciembre de 2016 y del SAC segunda cuota del mismo año, a la par que se encontraba

incumpliendo con el ingreso de los aportes retenidos de sus haberes.

Dijo que frente a tal situación, sumada a la falta de entrega de los recibos de haberes, efectuó intimación postal, para que se regularice la misma, bajo apercibimiento de considerarse en situación de despido.

Explicó que dicha misiva no fue entregada toda vez que la demandada se negó a recibirla.

Explicó que, ante el silencio de la demandada y la persistencia de la situación, hizo efectivo el apercibimiento y comunicó el distracto justificado, con fecha 20/01/2017.

Señaló que la demandada rechazó el telegrama, y cinco días más tarde le remitió carta documento en la que le comunicaba la aplicación de una sanción por supuesta inasistencia injustificada, haciéndole saber además, que de continuar con su accionar sería despedido sin causa.

Dijo que en forma posterior, en el domicilio de sus padres recibió una notificación en la que se lo intimaba a reintegrarse a sus labores bajo apercibimiento de tenerlo incurso en abandono de trabajo. Señaló que rechazó ambas misivas por improcedentes y ratificó el despido indirecto que fuera comunicado.

Luego sostuvo que el rechazo y consecuente silencio frente a los emplazamientos, con más la ausencia de entrega de los recibos de haberes, la falta de abono de los salarios, y la retención de los aportes a la seguridad social sin su correspondiente deposito, constituyen el fundamento para la declaración de la conducta maliciosa y temeraria y la aplicación del art. 275 LCT.

Practicó liquidación. Planteó la inconstitucionalidad del tope del art. 245 de la LCT.

Argumentó en torno a la responsabilidad solidaria del codemandado, D. J. F., con sustento en lo normado por los arts. 54 y 59 de la Ley de Sociedades Comerciales.

Ofreció prueba. Peticionó.

En tiempo oportuno compareció la codemandada P. P. SRL a contestar demanda peticionando su rechazo con costas. Controvirtió los hechos alegados por el accionante y brindó su versión.

Reconoció que el vínculo laboral con el actor se inició el 15/08/2011, y que cumplía funciones de cronista, con jornada completa.

Señaló que, en mayo de 2016 la firma comenzó a sufrir una crisis económica producto de la baja en los ingresos por pautas publicitarias.

Dijo que durante este proceso hubo despidos con causa de trabajadores, incluido el actor, pero que en el mes de junio de 2016, por intervención de la Subsecretaría de Trabajo, se declaró el conflicto colectivo entre las partes y se retrotrajeron las cosas al momento del despido, disponiendo dejar sin efecto los mismos.

Explicó que se acordó con trabajadores y sindicato, que se abonaría el salario mensual en dos cuotas, a fin de posibilitar la continuidad de los contratos laborales.

Señaló que la falta de solidaridad del actor, y la intensión de considerarse despedido, ya eran decisiones tomadas.

Sostuvo que sus ausencias sin aviso afectaban seriamente el servicio de producción al no poder generar contenido y transmitir.

Especificó que en el mes de diciembre, el actor dejó de prestar servicios, y frente a ello fue intimado cuatro veces para que justifique su ausencia, sin lograr su resultado, hasta que el 15/02/2017, fue despedido por abandono de trabajo.

En cuanto a la falta de recepción de las misivas cursadas por el actor, refirió que el sector de la recepción tenía la orden de no recibir ninguna comunicación que no tuviera correctamente individualizada la denominación societaria, y todas las intimaciones realizadas por el actor eran a P. P. y no a P. P. SRL.

Sostuvo que, durante todo el proceso, para evitar la quiebra el Sr. F., socio gerente, comunicó el estado de situación financiero y económico de la empresa informando permanentemente a los trabajadores y representantes gremiales cuál era la estrategia para enfrentar las obligaciones laborales, previsionales y fiscales. Refirió que la deuda previsional y fiscal se encuentra en planes moratorios aprobados por los organismos pertinentes. Ofreció prueba. Peticionó

En pieza separada el codemandado Sr. F. contestó la acción incoada y solicitó también su rechazo. Negó los hechos alegados por la contraria.

Opuso excepción de falta de legitimación pasiva aduciendo que la accionante no explicó el marco fáctico y jurídico en virtud del cual encaminó la acción contra su persona. Peticionó.

La actora dio respuesta a la excepción opuesta solicitando su rechazo.

Abierta que fue la causa a prueba y producida la admitida por el tribunal, el expediente quedó en estado de resolver.

La sentencia de grado, conforme lo señalara, rechazó el reclamo incoado.

Para decidir en la forma en que lo hizo, el juez de grado comenzó por analizar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el codemandado Sr. F., frente a la responsabilidad solidaria que se le endilgara.

Luego de analizar la prueba, con fundamento en los arts. 157 y 59 de la Ley de Sociedades Comerciales, decidió rechazar la defensa opuesta.

A continuación, concluyó que el Sr. A. M., extinguió el vínculo laboral que mantenía con P. P. SRL, sin causa justificada.

Para arribar a dicha solución consideró que el acuerdo entre representantes del Sindicato S. y de P. P. SRL, que obra en autos en el cual se establecen pautas para el pago de salarios atrasados, y para los primeros meses del año 2017. Expuso que conocer la situación de emergencia económica que afecta a la empresa, merma entidad a la injuria denunciada por el actor, referida al pago de salarios de manera incompleta, ya que en el acuerdo indicado, las partes fijan nuevas fechas para el pago de los mismos, en atención a la crisis de la empresa.

Por otra parte consideró que la falta de ingreso de los aportes tampoco constituye causal suficiente del despido dispuesto por el actor por cuanto el accionante

intimó por 2 días para el ingreso de los importes correspondientes a la seguridad social, cuando el Decreto 146/01, establece un plazo de treinta (30) días, como plazo que debe respetar el trabajador en su intimación. A ello adunó que la jurisprudencia mayoritaria, considera a la falta de ingreso de dichos aportes (previamente retenidos al trabajador), como insuficiente para elevarse a la categoría de la injuria establecida por el art. 242 de la LCT en tanto no le hace perder el derecho a obtener el beneficio jubilatorio al trabajador, y por lo tanto, no le causan perjuicio.

Tampoco estimó que la omisión de entrega de los recibos de sueldo asumiera la entidad de injuria que justifique la ruptura del vínculo laboral. Ello, en tanto no afecta la continuidad del vínculo jurídico, teniendo el trabajador acceso a vías administrativas (Secretaría de Trabajo), para conseguir su entrega, sin extinguir la relación laboral.

Con fundamento en tales reflexiones rechazó los rubros reclamados, desestimó el pedido de aplicación del art. 275 y declaró innecesario el tratamiento de la inconstitucionalidad del tope indemnizatorio.

Estableció las costas en un 20% a cargo del demandado D. J. F. y en un 80%, a cargo de la actora.

Tal solución, como refiriera previamente motivó la crítica de la accionante.

4. *Fundamento de los agravios, tratamiento*:

Antes de ingresar a la cuestión de fondo, suelo hacer un señalamiento, a fin de facilitar el alcance de mi resolución: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina

interpretativa. En efecto, claro está 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 para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yáñez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, anotado y concordado», T° I, pág. 825; Fenochietto Arazi, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y anotado», T° 1, pág. 620).

Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art.386, *in fine*, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

4.1) Se agravió la actora recurrente por cuanto el magistrado de la anterior instancia no tuvo por verificada la injuria grave denunciada y, en consecuencia rechazó las indemnizaciones por despido incausado previstas en la LCT, y en la Ley 25323.

En primer término tachó de arbitrario el tratamiento y valoración de la injuria, por cuanto si bien el juez de refuerzo admitió su configuración, concluyó que no tuvieron la entidad suficiente para que pueda considerarse en situación de despido directo.

Cuestionó que el juez de grado en lo que respecta a la falta del pago de los salarios de manera oportuna e íntegra, entendiera que la existencia de un acuerdo suscripto entre los representantes del Sindicato S. y la demandada, merma entidad a la injuria denunciada.

Dijo que quedó probado en autos que la demandada en ningún momento contestó las intimaciones cursadas,

ni acreditó en autos el pago de los haberes reclamados, lo que además quedó evidenciado en la pericial contable practicada en autos y no impugnada por la contraria.

Señaló que el pago de estos salarios fue reclamado en distintas oportunidades, conforme surge de la prueba documental (cartas documento, y acta notarial), reclamos que no fueron contestados por la demandada.

Sostuvo que ni la existencia de un acuerdo de pago de haberes adeudados, el que además le resultó ajeno, ni la supuesta situación de crisis originada en la disminución de las pautas denunciadas por la demandada, son causales justificativas del incumplimiento apuntado, y mucho menos puede entenderse tales extremos como mermas en relación a la entidad de la injuria que el no pago de los haberes le ocasionó, como injustificada y arbitrariamente pretende declarar el juez de refuerzo.

Argumentó que el riesgo empresarial está ínsito en toda actividad comercial, y tal riesgo no puede ser trasladado a -ni soportado por- los empleados.

Alegó luego que no existe ninguna norma que autorice al empleador a retrasar u omitir el pago de las remuneraciones por razones económicas, y tampoco se acreditó en autos ninguna razón de crisis o fuerza mayor, no pudiendo tenerse por probada con la sola invocación en un acuerdo celebrado entre la patronal y un sindicato, en perjuicio de los derechos de los trabajadores.

Sostuvo que la supuesta crisis originada en la disminución de los ingresos por pautas publicitarias lejos están de ser una justificación idónea para repeler el reclamo. Y añadió que tampoco puede invocarse la

existencia de un acuerdo celebrado entre la entidad sindical y la patronal, como justificante del proceder de la demandada.

Según su interpretación, el juez entendió que debía evitar la quiebra de la empresa y soportar la falta de pago de los haberes devengados, sin asistirle derecho a considerarse injuriado por ello, lo que le genera agravio.

A lo ya dicho agregó que el juez de refuerzo omitió considerar que por el carácter alimentario del salario, el incumplimiento es de por sí grave, y con fundamento en ello arguye que dicha conducta injuriosa debía ser apreciada en su gravedad, junto a las circunstancias fácticas que han rodeado al caso.

Tachó luego de arbitraria la conclusión y el fundamento del magistrado en relación a que la falta de ingreso de los aportes retenidos con destino a los organismos de la seguridad social, es insuficiente para elevarse a la categoría de la injuria establecida por el art. 242 de la LCT. Adujo que el juez *a quo* omitió analizar la situación de acuerdo a los artículos 79 y 80 de la LCT.

Expresó que una de las obligaciones ineludibles que tienen las empresas en materia laboral es depositar los aportes que le retienen a los empleados de sus salarios, por lo que su incumplimiento constituye una injuria que habilita el despido incausado.

Alegó con fundamento en ello que los incumplimientos en materia tributaria producen las mismas consecuencias que cualquier incumplimiento de obligaciones previstas en la Ley de Contrato de Trabajo, y mediante cita jurisprudencial afirmó que dicho

incumplimiento se asimila a la omisión del pago del salario, por lo que es acertada la decisión de romper el vínculo y reclamar la indemnización.

Reiteró que el magistrado debió de ponderar también -a los fines de determinar la gravedad del incumplimiento-, la actitud remisa del empleador de no dar respuesta a las intimaciones cursadas lo que precipitó la disolución del vínculo.

Objetó, por otra parte, que el juez no ponderara tampoco la conducta maliciosa asumida por la demandada con posterioridad en tanto lo amenazó "haciéndole saber" que de "continuar con su accionar lesivo a los intereses de la empresa" sería despedido con causa, lo acusó luego de haberse ausentado injustificadamente y lo consideró incurso en abandono de trabajo, conforme surge de la documental acompañada por la contraria.

Concluyó que mantener la solución dada al caso implicaría convalidar no solo una injusticia, sino una clara violación a los principios laborales y máximas constitucionales.

4.2. En segundo lugar cuestionó que el sentenciante omitiera expedirse en relación a los salarios adeudados y a la sanción del art. 132 bis LCT, objeto del reclamo en autos.

Señaló que en los considerandos de la sentencia apelada se limitó a abordar lo vinculado a la gravedad de las injurias denunciadas, sin que exista a mención respecto de tales pretensiones procesales que habían sido claras y precisas.

Argumentó que la procedencia de dichos rubros es independiente de que el despido hubiera sido con o sin justa causa, y encontrándose probado con la pericial

contable y la documental aportada por ambas partes, que la demandada omitió abonar las sumas devengadas en diciembre de 2016 y las correspondientes al segundo SAC 2016, como así también que P. P. SRL omitió ingresar las sumas retenidas con destino a la seguridad social la pretensión deviene procedente.

Dijo que no habiendo acreditado la contraria el pago de los salarios adeudados y reclamados corresponde se la condene a abonarlos conjuntamente con los intereses desde que la suma debió haberse abonado y hasta su efectivo pago.

Añadió que siendo que la accionada no ingresó las sumas retenidas con destino a los organismos de la seguridad social, correspondía que el juez de refuerzo la condene al pago de la multa prevista en el art 132 bis, y al ingreso de los fondos retenidos y no ingresados.

Solicitó que se condene a la demandada al pago de los salarios adeudados, al ingreso de los aportes retenidos indebidamente, y al pago de la multa del art. 123 bis.

Ambos agravios, por su conexidad, serán tratados conjuntamente.

Así, entiendo que asiste razón a la recurrente en cuanto a la sentencia apelada es arbitraria, por cuanto la misma ha tenido por ciertos los hechos afirmados en la demanda en cuanto a las circunstancias que rodearon la relación laboral y su extensión, mas con una valoración de la prueba parcial ha determinado que los incumplimientos endilgados a la empleadora (falta de pago de haberes, de ingreso de aportes retenidos a la seguridad social) no constituyen causal de injuria

laboral que habilite el despido indirecto del actor. Para ello valoró que la empleadora se encontraba en crisis económica y existía un acuerdo con el sindicato que nuclea al trabajador y que del intercambio epistolar efectuado extrajudicialmente no resulta suficiente para el emplazamiento pretendido.

Por ello debo señalar que probar es procurar la demostración que un hecho ha existido, y existido de un determinado modo y no de otro. Las cargas procesales constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla, y más aún, cuando como en el caso, se trata de hechos jurídicamente relevantes a la decisión del litigio.

Es sabido que le incumbe al actor la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice Palacio que por prueba debe entenderse "la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas" (Palacio, Lino Enrique (2003), "Manual de derecho procesal civil", decimoséptima edición, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires).

Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación y en caso de duda, juega el principio pro operario contenido

en el art. 9 de la LCT que impone que si hubiere duda sobre la aplicación de las normas legales o convencionales, prevalecerá la más favorable al trabajador y si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley o en la interpretación de la prueba, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador.

Así, del colecto probatorio tengo presente las declaraciones testimoniales rendidas en autos (Sres. E. P. S. A. y V. M.) fs. 107 y 108 de estas actuaciones, de las que surgen que el actor trabajaba para la demandada como periodista, su jornada laboral y las circunstancias que rodearon la desvinculación, como asimismo la falta de pago de haberes y de ingreso al sistema de seguridad social de los aportes, que sí habían sido retenidos.

Esto surge corroborado con la prueba pericial contable agregada a fs. 175/176, la cual llega firme a esta instancia por no haber sido cuestionada por las partes. A ello sumo, valorando integradamente toda la prueba, la informativa agregada a fs. 134/148 donde se afirma la deuda por falta de ingreso de aportes, corroborando la prueba pericial y las declaraciones testimoniales. Asimismo, la autenticidad del intercambio epistolar surge de la prueba informativa acompañada al caso.

Y la parte demandada no ha rebatido tales probanzas, siendo ello un imperativo de su propio interés. Tengo así por acreditado que, respecto al actor, no se abonaron sus haberes en término y, los haberes de diciembre de 2016 como el SAC correspondiente al segundo semestre del año 2016 tampoco fue abonado,

ni aún en cumplimiento del acuerdo agregado a fs. 70/71 por la propia demandada, es decir, a la fecha se adeudan dichas remuneraciones.

Lo hasta aquí analizado, me lleva a determinar que el empleador no integró los aportes retenidos al dependiente con destino a la seguridad social.

Aún cuando las circunstancias por las cuales el trabajador, previa intimación a su empleador al cumplimiento de sus obligaciones, deben ser analizadas restrictivamente, tengo presente que la resolución de la relación laboral con invocación de causa es un acto jurídico unilateral de carácter recepticio, que se perfecciona cuando la comunicación emitida, llega a la esfera de conocimiento del denunciado y, en un todo de acuerdo a lo normado en el art. 243 de la LCT.

Y si bien resulta acertada la defensa opuesta por la demandada en cuanto a que el intercambio de notificaciones emitidas por el actor resulta insuficiente por cuanto la razón social de la accionada es P. P. SRL y las misivas se remitieron a P. P. SRL, la propia accionada refiere que dio la orden de rechazar toda misiva que no tuviera correctamente individualizada la denominación societaria, asumiendo las consecuencias de tal decisión y optando por obviar que las conductas del trabajador se enrolaban en la postura asumida en dichas comunicaciones, sosteniendo la postura que la llevara luego al despido por abandono de tareas. Advierto que las intimaciones fueron remitidas al domicilio de la empleadora y que el remitente era empleado, por ello la decisión de la empleadora de ignorar tales intimaciones y luego intimar al trabajador a que se presente a prestar servicios, no se condice con

el principio de buena fe que debe existir en las relaciones laborales, y la crisis empresarial denunciada, no justifica tampoco tal proceder.

Numerosos son los precedentes judiciales y doctrinarios en el sentido que "El sistema legal vigente tiende a privilegiar la subsistencia de las relaciones laborales y la parte que asume la iniciativa de ponerle fin, carga con la demostración de una conducta inexcusablemente incompatible con la prosecución del vínculo, demostración que no debe dejar margen de dudas" (CNAT, sala V, 31-10-88, "Verón, Víctor A. c/ Celulosa Recuperada", D.T. 1989-A-66, T. y S.S. 1988-1119). Ver también CNAT, sala I, 31-8-2001, "Maciel, Alejandro c/ Molba SA", D.T. 2002-A-7; ídem, 20-5-91, "Navarrete, Pedro A. c/ Liftvan Internacional Co. SA", D. T. 1991-B-2013; Sala X, 14-2-2001, "Vergara, Carlos R. c/ Transportes Santa Fe SA", D.T. 2001-B-1696; sala IV, 30-10-78, "Ibáñez, Epifanía c/Aceña SA", BCNAT 4-30-79; CCCTrab. y Min. 1ª Nom. de Catamarca, 26-2-97, "Niederle, Rodolfo c/ Calzados Catamarca SA", L. L. NOA 1998-3-31; CCCTrab. y Fam. de Cruz del Eje, 25-10-94, "Montivero, Juan S. c/ El Hogar Obrero Coop. Ltda.", L.L. C. 1995-902; CTrab. de Córdoba, Sala 10, 30-4-92, "Correa de Herrera, M. C. c/ G. A. M., Sanatorio Allende", L. L. C. 1992-616, cit. por Raúl H. Ojeda "Teoría de la Injuria Laboral", Revista de Derecho Laboral Tomo: 2011 - 2. Extinción del contrato de trabajo - Cita: RC D 558/2013).

El presupuesto especial del despido indirecto deriva del análisis que deberá efectuarse de la respuesta o reacción proporcional del trabajador frente a los incumplimientos que pueden ser subsanados por la

contraparte. Es por ello que el requisito de la proporcionalidad debe ser interpretado, entonces, en el sentido de que la reacción no sea de una magnitud superior a la que la injuria justifique, bien entendido nada obsta a que aquella sea menor" (Ackerman - De Virgilis, ob. cit., L.T., nro. 357, septiembre 82, pg. 780).

Por ello, acreditada en la causa la falta de pago de haberes, de ingreso de aporte a la seguridad social, de respuesta a las intimaciones cursadas, la actitud del empleador violenta el principio de buena fe laboral y así entiendo configurada la causal de injuria y justificado el despido indirecto, condenando a la empleadora demandada a abonar las indemnizaciones liquidadas a fs. 47vta.

Así, la demanda prospera, debe revocarse la sentencia de grado y condenar a la empleadora a abonar la Indemnización por antigüedad (art. 245 LCT), Indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC (art. 232 LCT), Integración mes de despido y su SAC (art. 233 LCT), Indemnizaciones por vacaciones no gozadas año 2016, días trabajados enero del año 2017, haberes adeudados diciembre de 2016 y SAC segundo semestre año 2026 (los que surgen no abonados no detallados en el certificado agregado a fs. 38) los que serán calculados por el experto contable una vez firme la presente sentencia.

Para ello deberá tenerse en cuenta que la fecha de ingreso del actor, la cual pese a lo consignado por la perito contable a fs. 175 respecto a las diferencia entre el certificado y los recibos de haberes, será la consignada en la demanda, es decir 15/08/2011, el cese

de la misma el día 20/01/2017 (conforme intercambio epistolar), y la mejor remuneración normal mensual y habitual, conforme pericia contable y certificado agregado a fs. 38, será la correspondiente al mes de Junio del año 2016 por la suma de $33.807,62.

Respecto a la multa contenida en el art. 2 de la Ley 25323 que establece un incremento del 50% en las indemnizaciones previstas por los arts. 232, 233 y 245 de la LCT -indemnización sustitutiva del preaviso, integración del mes de despido e indemnización por antigüedad- y arts. 6 y 7 de la Ley 25013 -preaviso e indemnización por antigüedad- (o las que en el futuro las reemplacen), cuando el empleador fehacientemente intimado por el trabajador no las pagare y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio, he dicho en otras oportunidades y casos similares que conforme afirma: "Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25013, o las que en el futuro las reemplacen, y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, estas serán incrementadas en un 50%. Si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago".

El objetivo perseguido es compeler al empleador a pagar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios. El presupuesto de procedencia es el no pago de la indemnización en tiempo oportuno y la existencia de un despido sin invocación de causa producido a partir del 20/01/2017. Por un lado, requiere la intimación fehaciente por escrito (carta documento o telegrama) del trabajador –o de la asociación sindical con personería gremial que lo represente con el consentimiento por escrito del interesado- por un plazo de 2 días hábiles (art. 57 LCT) y por otro lado, la mora del empleador y, finalmente, se exime el empleador del incremento indemnizatorio, si abona al trabajador las indemnizaciones antes de que éste inicie acciones administrativas o judiciales.

En el punto la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha afirmado que la sanción establecida en la norma en análisis "… se aplica sobre las indemnizaciones previstas en los arts, 232, 233 y 245 de la LCT. Ello de conformidad a lo establecido en el art. 2 de la Ley 23523 el que establece que "... Cuando el empleador fehacientemente intimado por el trabajador no le abonare las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 245... y, consecuentemente lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, éstas serán incrementadas…" (LS 354-209; 352-01).

En igual sentido se ha afirmado que la indemnización prevista en el art. 2 de la Ley 25323 no se debe como consecuencia del despido, sino de la mora del empleador en la satisfacción de las indemnizaciones que reparan sus consecuencias, cuando no tiene justa

causa. Y advierto en este apartado que, aún a la fecha, no se han abonado los haberes de diciembre de 2016 y segundo SAC año 2016, pese a las intimaciones extrajudiciales y a la propia demanda.

La doctrina judicial laboral y la jurisprudencia, aún la local o provincial, no es pacífica al determinar las oportunidades en que corresponde o no la liquidación de la multa dispuesta por el art. 2 de la Ley 25323. Entiendo a que ello se debe a que cada caso debe ser analizado en su particularidad, el comportamiento de ambas partes, tanto del trabajador como el empleador y, especialmente, la finalidad de la norma, descartando cualquier pretensión de desvirtuar dicha finalidad procurando el andamiaje de un incremento de la indemnización por despido, aplicado en forma automática, como si esta hubiera sido la intención del legislador.

Es claro que el objetivo de esta indemnización agravada no es el de resarcir los daños que produce el distracto en sí, ni agravar automáticamente las indemnizaciones, sino que su finalidad, entiendo, está orientada a reparar los perjuicios que sufre el trabajador como consecuencia de la falta de pago en tiempo oportuno de los rubros indemnizatorios que la LCT impone como consecuencia del despido. Y tal interpretación se condice con el carácter alimentario de los créditos laborales y que los mismos sean satisfechos en forma inmediata sin que el trabajador padezca la pérdida de tiempo y los mayores gastos que implica el inicio de un proceso sea administrativo o judicial.

Los operadores jurídicos debemos en forma constante interpretar la ley, integrando dicha interpretación en

el caso en concreto, sus hechos, antecedentes y la satisfacción de la solución justa al conflicto individual (o colectivo), y en esta tarea aparecen las facultades que la norma le otorga al juez de reducir o eximir al empleador de tal imposición, en el caso de existir causas que justifiquen la conducta del empleador, y aquí es donde no puedo desatender que las condiciones de procedencia para que se condene al empleador al pago de la multa estipulada son dos: a) que el accionante hubiera intimado a su empleador para que le abone las indemnizaciones derivadas del distracto; b) que ante la conducta reticente de este último, el trabajador deba iniciar las actuaciones administrativas o judiciales tendientes al cobro de las indemnizaciones no abonadas oportunamente.

Así se ha sostenido que es menester que los jueces realicen una prudente valorización de las circunstancias que justificaron al empleador a no abonar las indemnizaciones en legal tiempo y forma.

Entiendo que en el caso la omisión al pago íntegro de la indemnización laboral, mas los haberes de diciembre de 2016 y segundo SAC de 2016, constituyen el supuesto contemplado en la norma, es decir, la empleadora, ha omitido el pago de la indemnización prevista en dicho decreto, vigente al momento del distracto, por ello, entiendo corresponde en el caso de la sanción dispuesta en la norma.

Respecto al importe por el que prospera la multa, entiendo que el mismo se aplica al 50% de las indemnizaciones omitidas referidas a los arts. 232, 233 y 245 de la LCT –indemnización sustitutiva del preaviso, integración del mes de despido e indemnización por

antigüedad, conforme liquidación que practicará el experto.

Respecto a la sanción prevista en el art. 132 bis de la LCT, advierto que en la intimación de fs. 128 de fecha 13 de enero de 2017 el actor requirió a su empleador para que ingrese los aportes retenidos organismos de la seguridad social, aportes sindicales y convencionales-, asimismo en relación a lo expuesto sobre el actuar negligente de la accionada en relación a la recepción del telegrama de la actora, concibo que el mismo cumple con los recaudos del Decreto 146/01, corresponde viabilizar la procedencia de la sanción conminatoria solicitada.

Ello así, por cuanto de la prueba pericial contable y de la documental acompañada, sumada a las declaraciones testimoniales, surge la procedencia en el caso por incumplimiento al artículo 132 bis de la LCT que prescribe una sanción conminatoria de carácter patrimonial, cuando el empleador haya retenido aportes del trabajador y no los depositara total o parcialmente en los organismos en los cuales aquellos estaban destinados, y las conductas que se intenten subsumir en esta normativa deberán ser analizadas con estrictez, por bordear las mismas con los ilícitos penales de evasión fiscal.

Ahora pues, corresponde cuantificar la mencionada sanción conminatoria, y a tal fin tengo presente que la remuneración percibida por el accionante en el período de diciembre/16 fue de $17.232,47 (conforme pericia contable fs. 175), suma que -no contando con el último mes de haberes- se determina que corresponde con el importe de la sanción conminatoria.

Finalmente cuantifico la suma adeudada, atendiendo a la reserva efectuada por el accionante de que se consideren los períodos devengados durante la tramitación de la presente acción- en el equivalente a 61 períodos la que se incrementará en la suma de $17.232,47 por cada mes hasta que la accionada acredite la efectiva integración de los mismos o el acogimiento a plan de pago vigente, y mientras dure su vigencia hasta la efectiva cancelación, y será calculada por el experto contable una vez firme la presente.

Respecto a la solicitud de multa por temeridad y malicia diré que el artículo 275 LCT sanciona la conducta del empleador que ha sido derrotado de manera total o parcial en un juicio promovido por un trabajador, siempre y cuando haya evidenciado de su parte una conducta temeraria o maliciosa. El sentido de la norma es meramente moralizador, puesto que pena las acciones que van contra el principio general de obrar de buena en todo proceso judicial. Y si bien la norma no define qué debe entenderse por conducta temeraria y maliciosa, lo cierto que la jurisprudencia es coincidente en afirmar que la misma refiere a ejercer y desenvolver con desaprensión el poder económico, social, cultural o político con el objeto de dañar al trabajador y dificultarle el ejercicio pleno de sus derechos.

Así, valoro que la conducta temeraria presupone dos elementos: uno objetivo representado por el abuso del derecho, el fraude, etc. y otro subjetivo, manifestado en la conciencia de la sinrazón. Estos son los lineamientos que se han sentado en: “M. D. S., A. I. c/ S. E. SRL s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley”, expte. nro. 252/20, Sentencia nro. 5/2021 de fecha

24/02/2021 y entiendo que se impone también este caso puesto que no puede decirse que la empleadora haya opuesto conductas obstruccionistas o dilatorias en fraude del actor, puesto que ninguna constancia existe al respecto en el juicio.

"Para proceder a la aplicación del art. 275 de la LCT, es preciso proceder con cautela y no puede basarse solamente en que las acciones o defensas fueran desestimadas, ni que ellas carezcan de sustento jurídico dado que ello implicaría desvirtuar el derecho de defensa" (CNT, Sala VII, 23/6/04, "G. c/G.", Rev. Der. del Trab. 04/B/1226 – cita Ley de Contrato de Trabajo (anotada), Alfredo J. Ruprecht, Zavalía año 2014, pág. 988).

La temeridad se ha definido como "la conducta de quien sabe o debe saber que carece de razón para litigar y, no obstante ello, así lo hace, abusando de la jurisdicción, o resiste la pretensión del contrario. Ha dicho la jurisprudencia que debe entenderse que asume una conducta maliciosa o temeraria quien afirma hechos o se conduce sin fundamentos o motivos con conciencia de su propia sinrazón, concepto este que define el alcance de la aplicación del art. 275 de la LCT" (Emilio E. Romualdi, "La sanción por temeridad y malicia del art. 275", LCT MJ-DOC-10591-AR).

Es decir, la conciencia de la propia sinrazón es lo que condiciona la temeridad, lo cual debe ser analizado con carácter restrictivo dado que, en este concepto, está en juego la garantía constitucional del debido derecho de defensa en juicio (art. 18 de la CN), entiendo que ello no surge de estas actuaciones judiciales ni del caso y por ello propondré al acuerdo

su rechazo, entendiendo que la prudencia debe primar, aún frente a la petición del trabajador y la mirada protectoria del marco jurídico respecto al mismo.

Esta Cámara que integro ha dicho, en resolución a la que adhiero: "Así, los jueces deben ser sumamente cautelosos y prudentes en la apreciación de esta circunstancia, pues no cualquier supuesto de falta de razón es indicio de temeridad. Una aplicación laxa del instituto haría que la promoción de demandas o la oposición de defensas pudiera verse comprometida, con lesión del derecho de defensa, si el justiciable se ve coaccionado por la posibilidad de la aplicación de graves sanciones. En lo que hace a la malicia, a mi juicio va aún más allá, desde que la conducta maliciosa en el proceso consiste en la utilización del mismo como instrumento para causar perjuicio a un tercero. Es una de las formas del dolo procesal y se contrapone a un deber de conducta; es el proceder de mala fe, con un propósito avieso disimulado en el trámite del juicio".

Así, se ha dicho –con criterio que comparto- que "las sanciones solo son aplicables en casos extremos, y cuando la actuación resulta un proceder malicioso y temerario, el que debe quedar debidamente configurado y dejar en el ánimo de quien debe aplicarlas, el convencimiento absoluto de que se ha actuado con dolo o culpa grave en grado sumo. No se debe olvidar que la iudicatura debe ser moderada en todos sus juicios, cuando ingresa en el ámbito de las sanciones que pueden afectar un principio constitucional -el de defensa en juicio- que la obliga a actuar con suma prudencia" (CNTrab. Sala I, "Hevia Graciela Carmen c/ Gallo Vicente Aldo s/ despido", SD 87096 del 20/10/11). No se observa

de modo alguno que la demandada hubiera actuado en autos con dolo o culpa grave, obstruccionista o ánimo dilatorio. Tampoco existen elementos que permitan afirmar que la accionada actuó de mala fe o que utilizó indebidamente un proceso judicial para un propósito mañoso o desleal, razón por la que rechazo la pretensión (Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, Sala B, autos: "D., A. V. c/ P. C. S. D. E. s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley-", expte. nro. 134/21. Sentencia nro. 18/2021, fecha: 24/08/2021)

4.3) Por último se queja en tanto, si bien la sentencia expresamente reconoce que el Sr. F. resultó ser el administrador de la sociedad desde su comienzo y hasta el momento de configurarse la extinción del contrato de trabajo, y que su actuación responsabiliza a la sociedad e incide en los terceros con quienes aquella contrata, e incluso la condena en costas omite declararlo expresamente responsable solidario por la retención indebida de los aportes de la seguridad social.

Planteó que, habiendo quedado acreditado que se retuvieron indebidamente los aportes a la seguridad social el juez de refuerzo debió condenar a P. P. SRL y extender la condena solidariamente a quien resultó el administrador la sociedad empleadora, en tanto el comportamiento de la SRL fue manifiestamente ilegal y defraudatorio y claramente evasivo de obligaciones fiscales.

Aseveró que la maniobra, rayana con lo delictual, excede el campo meramente laboral para insertarse en el del derecho societario, pues solo pudieron ser ejecutadas merced a una conducta intencional, aviesa y

obrada a sabiendas del perjuicio que le generaba como trabajador y al fisco.

Señaló que acreditado que el Sr. F. fue quien infringió sus deberes más elementales al no ingresar al ente recaudador los aportes previsionales mensualmente retenidos, quien se negó a recibir las intimaciones cursadas, guardó silencio y omitió hacer entrega de los recibos de haberes corresponde declararlo solidariamente responsable.

Frente a los cuestionamientos y planteos reseñados, en primer lugar es preciso señalar que la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) y la restante legislación laboral no contienen normas referidas a la extensión de responsabilidad a los directores, administradores, gerentes o socios de sociedades comerciales, por los incumplimientos de éstas a las obligaciones laborales y que, sin perjuicio de ello, la justicia del trabajo invocando normas del derecho societario (arts. 54, 59 y 274 de la Ley de Sociedades), en determinados casos, extendió la responsabilidad atribuida a la persona jurídica a sus administradores y socios.

Dicha extensión de responsabilidad se dispuso en distintos supuestos de fraudes y de violaciones a la ley laboral, dando lugar a un intenso debate doctrinario y a pronunciamientos jurisprudenciales dispares. En fundamento de la extensión de responsabilidad referida, en la mayoría de los casos se invocan los artículos 54, 59 y 274 de la Ley de Sociedades que extienden la responsabilidad a los socios o administradores de la sociedad cuando estos han tenido una conducta personal reprochable tendiente a violar la ley en perjuicio de la propia sociedad, sus accionistas o terceros.

Al respecto, existen dos criterios doctrinarios y jurisprudenciales, algunos entienden que la sola acreditación de irregularidad en la registración de la relación laboral habilita la extensión de la responsabilidad a los administradores o socios, por entender básicamente que la persona jurídica no puede cometer actos ilícitos y que estos deben ser atribuidos a quienes ejercen la administración y gobierno de la sociedad. Y es en este sentido que la Sala "III" de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en autos "Delgadillo Linares c/ Shatel SA" (1997) y "Duquelsy c/ Fuar" (1998) extendió la responsabilidad de la sociedad, en forma solidaria a los responsables de la administración de la persona jurídico, por los ilícitos laborales acreditados.

Por otro lado, están quienes entienden que la responsabilidad de los directores, socios gerentes y administradores de las sociedades, requiere que se acredite que la sociedad es ficticia o fraudulenta, constituida en abuso del derecho y con el propósito de violar la ley, y que prevaleciéndose de dicha personalidad afecte el orden público laboral. Este criterio, más restrictivo, entiende que la sola comprobación de falta de registro o deficiente registro de la relación laboral es insuficiente para extender la responsabilidad a los directores, socios gerentes o administradores, y es la postura que ha sido receptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos "Carballo Atiliano c/ Kanmar SA" y "Palomeque c/ Benemeth", y también la receptada por ambas Sala de esta Cámara (SDL 013/13 y SDL 015/15).

Ahora bien, surge acreditado, tal como lo he resuelto en el agravio anterior, que la empleadora, representada por su socio gerente, aquí también demandado, ha incumplido obligaciones laborales, y no ingresado al sistema previsional, social y sindical, aportes oportunamente retenidos al actor trabajador. De esto, no caben dudas.

Luego de exponer sucintamente las posturas existentes respecto al tema, advierto: "No hay dudas de que la responsabilidad que dimana de los artículos 54, 59, 157, 274 y 279 de la Ley 19550 no es la misma, ya que mientras en el primero de los artículos se apunta a la de los socios, en los demás se orienta a responsabilizar a quienes dirijan o administren la sociedad. Mientras en un caso se habla de responsabilidad objetiva, en los otros se atiende a la subjetividad de quien acomete un hecho que entraña consecuencias patrimoniales para el mismo. Lo que no implica que en alguna circunstancia, y verificada la actuación fraudulenta del directivo, su responsabilidad tenga como basamento los artículos 54, 59 y 274 de la LGS" (J. Oscar Morresi, "La Responsabilidad de los socios y administradores a partir del CCCN", publicado en Revista de Derecho Laboral, 2016-2, "La solidaridad en el contrato de trabajo- II", ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, pág. 305 y stes.).

Es por ello, que el art. 59 de la LSC, "no solo asume un parámetro abstracto, sino que, establece una auténtica responsabilidad profesional que implica capacidad técnica, experiencia y conocimiento. Para apreciarla se tendrán en cuenta las circunstancias concretas del art. 512 del Código Civil, pero el

criterio de comparación será la pauta ideal de la norma societaria. La directriz del art. 59 constituye un caso característico y particular de culpabilidad. Las obligaciones del administrador constituyen obligaciones de medios, pero calificadas por su severidad al responder a un patrón abstracto de conducta. […] Un aspecto totalmente distinto a la acción de responsabilidad contra los administradores lo constituye la aplicación del artículo 54 ter de la ley societaria que implica la desestimación de la personalidad, ya que, en este caso, resulta necesario que la actuación de la sociedad sea un mero recurso para violar la ley, o sea, que la conducta antijurídica produzca una desviación abusiva de la finalidad del ente social. En una palabra, la aplicabilidad del art. 54 ter, en orden a la desestimación y/o inoponibilidad de la persona jurídica, requiere que además del daño a los terceros, en este caso el trabajador por la contratación clandestina, se sume el uso desviado de la personalidad societaria, de manera tal que la causa fin del negocio se vea afectada" (*cf*. Arias, M. Paula. Diferenciación de la responsabilidad de administradores y socios por fraude laboral - Fecha: 10/04/2008 - Cita: MJ-DOC-3413-AR MJD3413).

En el caso de los directores (gerente en este supuesto) su eventual responsabilidad no estará dada por el corrimiento del velo societario, sino por el daño que produzcan por el mal desempeño de su cargo, dolo, abuso de facultades o culpa en el desempeño de su función como tales, cuestiones que para recibir una condena, deben ser expresamente acreditadas en el caso particular, como asimismo que dicho daño es posible que le sea atribuido

siempre que se pruebe debidamente que con su accionar se produjo el daño que se reclama sea resarcido a quien se dice haber resultado damnificado por él.

Los arts. 59, 157 y 274 de la Ley 19550 estructuran un régimen propio que permite extender la responsabilidad de la persona jurídica a los administradores, cuando estos incumplen con las pautas de conductas que delimitan su actuación. Si bien el sistema adoptado por el régimen societario es particular para estos sujetos, se apoya sobre los principios rectores que regulan la teoría general de la responsabilidad civil. De lo que se sigue que un director responderá en tanto y en cuanto se configuren todos los presupuestos de aquella; o lo que es lo mismo, siempre que frente a un perjuicio, su comportamiento haya sido violatorio de la ley, el estatuto, el reglamento, o que no se haya conducido con la "lealtad y con la diligencia del buen hombre de negocios" (art. 59 LSC y su concordante art. 1109 del Cód. Civ.) (actual art. 159 del CCCN); que este comportamiento reprochable haya sido la causa adecuada del daño y que le sea imputable (*cf*. Otaegui, Julio C., "Administración societaria", ed. Abaco, ed. año 1979, pág. 380; Rangugni, Emilio A., "Algunos aspectos de la responsabilidad de los directores de la sociedad anónima", en L.L. 1999-B-121).

Ahora bien, la circunstancia de que exista incumplimiento –que ya ha sido sancionado mediante las condenas individualizadas en el apartado anterior- por parte de la empleadora societaria y su gerente, en relación al contrato de trabajo no lleva inexorablemente a la extensión de la condena en su contra, es necesario

acreditar ese actuar doloso, con la intención de dañar o defraudar al trabajador. Hay una culpabilidad que debe demostrarse, en resumidas cuentas, respecto al instituto bajo examen, participo de la postura más restrictiva aún cuando la CSJN no se ha vuelto a expedir al respecto, por ello rechazo la pretensión y hago lugar a la falta de legitimación pasiva del codemandado Sr. F..

En efecto, entiendo que en el caso, más allá de la intervención del mismo, no se han acreditado los elementos objetivos y subjetivos -un accionar intencional, doloso o con culpa grave por parte del socio administrador en perjuicio cierto y concreto del trabajador- que viabilizan la extensión de responsabilidad respecto al socio gerente, ante los incumplimiento laborales denunciados, que han sido recepcionados en este voto y merecido indemnización de condena.

En el mismo sentido restrictivo se expidió la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, diciendo: "…nada se acreditó en cuanto a que se habría utilizado a la sociedad como pantalla para actuar en violación de la ley, el orden público, la buena fe o frustrar derechos de terceros, ni que los socios o controlantes usaran la personalidad jurídica para encubrir una finalidad propia de ellos incompatible y ajena a la personalidad otorgada a la sociedad utilizada. Teniendo en cuenta lo expuesto, considero improcedente extender la condena a un integrante de la sociedad anónima empleadora demandada, dado que no surge que se haya utilizado la sociedad como instrumento para la comisión de dichas irregularidades, sino que se trató de una entidad regularmente constituida, con auténticos fines, que en su actividad

social cometió actos ilegales sancionados expresamente por la ley, máxime cuando el ordenamiento laboral ha fijado genuinos instrumentos para combatir y contrarrestar dichas inadecuadas prácticas empresariales" (*cf*. SCBA, 31/08/05, "Avila, C.A. c/ Benjamín Gurfein S.A. y Ots.", DT, 2006-A, 90; LLBA, 2005-B, 1221; IMP, 2005-23,3067; LLOnline) y la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew, Sala B, ha afirmado, en sentido similar: "Es que, la inoponibilidad de la personalidad jurídica prevista en el art. 54 de la Ley 19550 debe interpretarse con criterio restrictivo pues, en principio, resulta aplicable cuando el ente societario se crea como un mero recurso para violar la ley, salvo que las circunstancias del caso permitan hacer operativa esa responsabilidad de orden excepcional, supuesto que no se configura en este proceso pues en el marco de la consecución del objeto lícito de la sociedad se realizaron actos ilícitos, tales como falencias registrales o pago incompleto de la remuneración debida, que no presentan una gravedad tal que permita utilizar ese remedio excepcional para imputar dichos actos directamente a los socios (c. 22.323, S.D.L. 60/2007, c. 22.524, S.D.L. 11/2008 y Sala A, misma Cámara con diversas integraciones SDL nro. 13/13; 33/2022 y SDL 23/2019).

5. *Costas y honorarios:*

Por imposición del art. 282 del CPr. ante la revocación de la sentencia de grado, se impone su adecuación. En atención al resultado, conforme el principio general de la derrota (art. 69 del CPr.) y la naturaleza laboral del caso, las costas de primera instancia se imponen a ambos demandados, por cuanto aún

cuando prosperase la excepción interpuesta por el Sr. F., entiendo que el mismo ha dado lugar a la demanda y debe responder por los gastos en que ha debido incurrir el trabajador para el reconocimiento de su derecho. Los honorarios de los letrados apoderados de la parte actora Dras. L. V. y A. S., los regulo conjuntamente atendiendo a las etapas trabajadas y al resultado que obtienen -arts. 5, 6, 7, 36 y 46 de la Ley XIII, n° 4 del DJP (antes ley 2200 modificada por la Ley 4335, mod. por Ley XIII n° 15 DJP)- en un 21% del monto que resulte de la liquidación que se practicará en autos. En tanto que para los letrados de las codemandadas los fijo en un 14% de igual monto atendiendo a la extensión de trabajo y la complejidad del asunto que han debido defender (arts. 5, 6, 7, 36 y 46 de las citadas leyes), los que se distribuyen en un 13% para el Dr. E, G. A. y en un 1% para el Dr. J. A. G..
Finalmente a la perita contadora G. S. J. le asigno el 4% del mismo monto (art. 60 del citado cuerpo legal y Ley XIII, n° 18 DJP), todo con más IVA, de corresponder.

Las costas de esta instancia, se imponen también a ambos demandados, por resultar perdidosos en la acción principal. Los honorarios de la letrada de la parte actora, se regulan en el 30% de los regulados respecto a los trabajos de primera instancia, más el IVA, si correspondiera.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Por tales razones, voto:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación planteado por el actor y, en consecuencia condenar a la firma P. P. SRL a abonar en el plazo de diez días al actor, Sr. A. M., la suma comprensiva de

los siguientes rubros: indemnización por antigüedad y su SAC; indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC; integración del mes de despido y su SAC; vacaciones no gozadas 2016; haberes adeudados diciembre/16 y SAC 2° semestre/16; días trabajados enero/17; indemnización del art. 2 de la Ley 25323; sanción del art. 132 bis. LCT, más intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A., de acuerdo a lo resuelto en el apartado correspondiente.

2) Rechazar la petición de multa por temeridad y malicia y la extensión de responsabilidad respecto al codemandado Sr. J. D. F., en su carácter de socio gerente de la demandada.

3) En atención al resultado, conforme el principio general de la derrota (art. 69 del CPr.) y la naturaleza laboral del caso, las costas se imponen a ambos demandados. Los honorarios de los letrados apoderados de la parte actora Dras. L. V. y A. S., los regulo conjuntamente atendiendo a las etapas trabajadas y al resultado que obtienen arts. 5, 6, 7, 36 y 46 de la Ley XIII, n° 4 del DJP (antes Ley 2200 modificada por la Ley 4335, mod. por Ley XIII n° 15 DJP)- en un 21% del monto que resulte de la liquidación que se practicará en autos. En tanto que para los letrados de las codemandadas los fijo en un 14% de igual monto atendiendo a la extensión de trabajo y la complejidad del asunto que han debido defender (art. 5, 6, 7, 36 y 46 de las citadas leyes), los que se distribuyen en un 13% para el Dr. E, G. A. y en un 1% para el Dr. J. A. G..

Finalmente a la perita contadora G. S. J. le asigno el 4% del mismo monto (art. 60 del citado cuerpo legal y Ley XIII, N° 18 DJP), todo con más IVA, de corresponder.

4) Las costas de esta instancia, se imponen también a ambos demandados por resultar perdidosos en la acción principal. Los honorarios de la letrada de la parte actora, se regulan en el 30% de los regulados respecto a los trabajos de primera instancia, más el IVA, si correspondiera.

A la primera cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

1) *Antecedentes*:

Como los antecedentes del caso y el contenido de la expresión de agravios han sido reseñados por el colega preopinante, a tales constancias me remito con el fin de evitar repeticiones estériles.

2) *Tratamiento de los agravios*:

En este capítulo trataré los agravios planteados por el apelante contra la sentencia de primera instancia.

Antes de ingresar sobre esa cuestión, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance los agravios y la competencia de la alzada: "El agravio constituye la medida de la apelación, conforme el principio de la congruencia. El recurso de apelación no admite hechos nuevos u otras pruebas que las ya existentes en las actuaciones, ya que el apelado no puede agregar otros hechos distintos a los que alegó cuando solicitó la medida habiendo tenido todos el tiempo y posibilidades probatorias a su disposición, incluso ejercitable sin la participación y conocimiento de que se vería afectado por la medida (arg. art 8, Ley 7166). Es así que, la firmeza que adquiere una medida

cautelar participa de la naturaleza de la cosa juzgada, ya que producida a su respecto la preclusión de las impugnaciones recursivas solamente es posible obtener su modificación por vía incidental cuando se producen, articulan acreditan situaciones diversas a la de origen" (CCCom., de La Matanza, Sala II, 4-6-2000, "Transporte el Progreso SA c/ Municipalidad de la Matanza s/ amparo").

También es preciso señalar que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (ver, *v. gr.*, Santiago C. Fassi en "Código procesal...", t. I, pág. 278), y que no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de sus fundamentos por ellas invocados (ver, *v. gr.*, fallos 258:304 entre muchos), por ello, me limitaré a considerar los agravios sobre aquellas cuestiones centrales que sean útiles para la decisión (ver fallos 272:225, entre muchos y CNCiv., Sala C, 23/03/2011 – "Ferrocarriles Metropolitanos SA c. Agli, J. A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

A continuación, abordaré los agravios:

En el primer agravio, la actora cuestiona al fallo del juez de primera instancia por ser arbitrario con relación a la injuria laboral alegada por la actora para extinguir el vínculo laboral.

Si bien los antecedentes de la causa y los agravios están expresados anteriormente por mi colega preopinante, de todas maneras, debo resaltar los argumentos más salientes de los agravios de la actora.

En definitiva, se agravió la actora recurrente por cuanto el magistrado de la anterior instancia no tuvo por verificada la injuria grave denunciada y, en consecuencia, rechazó las indemnizaciones por despido incausado previstas en la LCT, y en la Ley 25323.

En primer termino, tachó de arbitrario el tratamiento y valoración de la injuria, por cuanto si bien el juez de refuerzo admitió su configuración, y concluyó que no tuvieron la entidad suficiente para que pueda considerarse en situación de despido directo.

Cuestionó que el juez de grado, en lo que respecta a la falta del pago de los salarios de manera oportuna e íntegra, entendiera que la existencia de un acuerdo suscripto entre los representantes del Sindicato S. y la demandada, merma entidad a la injuria denunciada.

Dijo que quedó probado en autos que la demandada en ningún momento contestó las intimaciones cursadas, ni acreditó en autos el pago de los haberes reclamados, lo que además quedó evidenciado en la pericial contable practicada en autos y no impugnada por la contraria.

Señaló que el pago de estos salarios fue reclamado en distintas oportunidades, conforme surge de la prueba documental (cartas documento, y acta notarial), reclamos que no fueron contestados por la demandada.

Sostuvo que ni la existencia de un acuerdo de pago de haberes adeudados, el que además le resultó ajeno, ni la supuesta situación de crisis originada en la disminución de las pautas denunciadas por la demandada, son causales justificativas del incumplimiento apuntado, y mucho menos puede entenderse tales extremos como mermas en relación a la entidad de la injuria que el no pago de los haberes le ocasionó, como

injustificada y arbitrariamente pretende declarar el juez de refuerzo.

Alegó luego que no existe ninguna norma que autorice al empleador a retrasar u omitir el pago de las remuneraciones por razones económicas, y tampoco se acreditó en autos ninguna razón de crisis o fuerza mayor, no pudiendo tenerse por probada con la sola invocación en un acuerdo celebrado entre la patronal y un sindicato, en perjuicio de los derechos de los trabajadores.

Luego, la actora tachó de arbitraria la conclusión y el fundamento del magistrado en relación a que la falta de ingreso de los aportes retenidos con destino a los organismos de la seguridad social es insuficiente para elevarse a la categoría de la injuria establecida por el art. 242 de la LCT. Adujo que el juez *a quo* omitió analizar la situación de acuerdo a los artículos 79 y 80 de la LCT.

Reiteró que el magistrado debió de ponderar también -a los fines de determinar la gravedad del incumplimiento-, la actitud remisa del empleador de no dar respuesta a las intimaciones cursadas, lo que precipitó la disolución del vínculo.

Concluyó que mantener la solución dada al caso implicaría convalidar no solo una injusticia, sino una clara violación a los principios laborales y máximas constitucionales.

En segundo lugar, cuestionó que el sentenciante omitiera expedirse en relación a los salarios adeudados y a la sanción del art. 132 bis LCT, objeto del reclamo en autos.

Señaló que en los considerandos de la sentencia apelada se limitó a abordar lo vinculado a la gravedad de las injurias denunciadas, sin que exista a mención respecto de tales pretensiones procesales que habían sido claras y precisas.

Argumentó que la procedencia de dichos rubros es independiente de que el despido hubiera sido con o sin justa causa, y encontrándose probado con la pericial contable y la documental aportada por ambas partes, que la demandada omitió abonar las sumas devengadas en diciembre de 2016 y las correspondientes al segundo SAC 2016, como así también que P. P. SRL omitió ingresar las sumas retenidas con destino a la seguridad social la pretensión deviene procedente.

Dijo que no habiendo acreditado la contraria el pago de los salarios adeudados y reclamados corresponde se la condene a abonarlos conjuntamente con intereses desde que la suma debió haberse abonado y hasta su efectivo pago.

Añadió que siendo que la accionada no ingresó las sumas retenidas con destino a los organismos de la seguridad social, correspondía que el juez de refuerzo la condene al pago de la multa prevista en el art 132 bis, y al ingreso de los fondos retenidos y no ingresados.

Solicitó que se condene a la demandada al pago de los salarios adeudados, al ingreso de los aportes retenidos indebidamente, y al pago de la multa del art. 132 bis.

Por último se queja en tanto, si bien la sentencia expresamente reconoce que el Sr. F. resultó ser el administrador de la sociedad desde su comienzo y hasta

el momento de configurarse la extinción del contrato de trabajo, y que su actuación responsabiliza a la sociedad e incide en los terceros con quienes aquella contrata, e incluso lo condena en costas, omite declararlo expresamente responsable solidario por la retención indebida de los aportes de la seguridad social.

Planteó que, habiendo quedado acreditado que se retuvieron indebidamente los aportes a la seguridad social el juez de refuerzo debió condenar a P. P. SRL y extender la condena solidariamente a quien resultó el administrador la sociedad empleadora, en tanto el comportamiento de la SRL fue manifiestamente ilegal y defraudatorio y claramente evasivo de obligaciones fiscales.

Aseveró que la maniobra, rayana con lo delictual, excede el campo meramente laboral para insertarse en el del derecho societario pues solo pudieron ser ejecutadas merced a una conducta intencional, aviesa y obrada a sabiendas del perjuicio que le generaba como trabajador y al Fisco.

Señaló que acreditado que el Sr. F. fue quien infringió sus deberes más elementales al no ingresar al ente recaudador los aportes previsionales mensualmente retenidos, quien se negó a recibir las intimaciones cursadas, guardó silencio y omitió hacer entrega de los recibos de haberes, corresponde declararlo solidariamente responsable.

Efectuó reserva del caso federal.

2.1. *Primer agravio*.

a) *Arbitrario e imprudente tratamiento de la gravedad de la injuria denunciada por el actor*:

Adelanto que le asiste razón al recurrente.

De las constancias obrantes en la causa quedó demostrada la falta de pago de haberes, de ingreso de aportes a la seguridad social, de respuesta de las intimaciones cursadas y la actitud desplegada por parte del empleador que vulneró la buena fe contractual.

Considero que la falta de pago de los haberes adeudados al actor, la falta de entrega de los recibos de sueldo, la falta de ingreso del aportes retenidos a la seguridad social, constituyen injuria que justifica la ruptura del vínculo contractual (artículo 242 de la LCT).

Por tal razón, fue incorrecto el razonamiento del juez de primera instancia en cuanto a que los hechos antes mencionados no tuvieron la entidad suficiente para configurar injuria laboral para que pueda considerarse en situación de despido directo.

Por otra parte, la existencia de un acuerdo suscripto entre los representantes del Sindicato S. y la demandada, no merma entidad a la injuria denunciada ni es oponible al actor.

Además, está probado en autos que la demandada en ningún momento contestó las intimaciones cursadas ni acreditó en autos el pago de los haberes reclamados, lo que además quedó evidenciado en la pericial contable practicada en autos y no impugnada por la contraria.

También está acreditado que el pago de estos salarios fue reclamado, por la actora, en distintas oportunidades, conforme surge de la prueba documental (cartas documento, y acta notarial), reclamos que no fueron contestados por la demandada.

Debo destacar que ni la existencia de un acuerdo de pago de haberes adeudados, el que además le resultó

ajeno al actor, ni la supuesta situación de crisis originada en la disminución de las pautas denunciadas por la demandada, son causales justificativas del incumplimiento apuntado, y mucho menos puede entenderse tales extremos como mermas en relación a la entidad de la injuria que el no pago de los haberes le ocasionó, como injustificada y arbitrariamente pretende declarar el juez de refuerzo.

Por otra parte, el juez de primea instancia no consideró el carácter alimentario del salario, el incumplimiento es de por sí grave, y que dicha conducta injuriosa debía ser apreciada en su gravedad, junto a las circunstancias fácticas que han rodeado al caso.

Por lo tanto, se revoca el fallo y se condena a la empleadora a abonar la indemnización por antigüedad (art. 245), indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC (art.232 LCT Integración mes de despido y su SAC (art. 233 LCT). Indemnización por vacaciones no gozadas año 2016, días trabajados año 2016 (los que surjan no abonados no detallados en el certificado agregado a fs 38), los que serán calculados por el experto contable una vez firme la presente sentencia.

Debe tenerse presente que la fecha de ingreso del actor es el 15/08/2011 y la del egreso el 20/01/2017. La mejor remuneración normal, mensual y habitual conforme pericial contable y certificado agregado a fs 8, será la de junio del año 2016 por la suma de $33.807,7.

b) *Segundo agravio.*

Omisión de pronunciamiento en relación a los salarios adeudados y la sanción del art. 132 bis:

La actora solicitó que se condene a la demandada al pago de los salarios adeudados, al ingreso de los aportes retenidos indebidamente, y al pago de la multa del art. 132 bis.

Asiste razón al recurrente que estas pretensiones deben ser tratadas y tuvieron que haber sido abordadas y resueltas por el juez de primera instancia.

Considero que, en el caso de la omisión al pago íntegro de la indemnización laboral, más los haberes de diciembre del 2016 y segundo SAC 2016, constituyen el supuesto contemplado en la norma, es decir, la empleadora ha omitido el pago de las indemnizaciones previstas en dicho decreto, vigente al momento del distracto, por ello entiendo que corresponde en el caso la sanción dispuesta en la norma.

Estos presupuestos están acreditados en la causa (principalmente se desprende de la lectura de la pericial contable y de la documental aportada por las partes).

Pues está acreditado el no pago de los salarios adeudados por la demandada y el reclamo de la actora.

Respecto al importe por el que prospera la multa, considero que se aplica el 50% de la indemnización referida en los arts 232, 233 y 245 de la LCT, conforme liquidación que practique el experto (art 2 Ley 25323).

También corresponde la sanción prevista en el art. 132 bis de la LCT. La actora requirió a su empleadora que ingrese los aportes retenidos, ello surge de la pericial contable, documental adjuntada y testimoniales.

En efecto, los presupuestos que contempla la norma mencionada están demostrados en la causa.

Para cuantificar la misma tomé la suma de $17.232,47, periodo diciembre 2016 y la pericial contable, y los periodos devengados en el trámite de esta causa, por 61 periodos incrementados en $17.232,47 por cada mes hasta que se acredite la integración del mismos o el acogimiento a plan de pago vigente y mientras dure su vigencia hasta su efectiva cancelación y será calculada por el experto contable una vez firme el presente.

Finalmente, con respecto a la solicitud de multa por temeridad y malicia señalaré que el artículo 275 de la LCT sanciona la conducta del empleador que ha sido derrotado de manera total o parcial en un juicio promovido por el trabajador, siempre y cuando haya evidenciado de su parte una conducta temeraria y maliciosa.

De las constancias de la causa no advierto que la demandada haya incurrido en los presupuestos que alude la norma, pues ha ejercido su derecho de defensa en forma cabal y regular. No lo ha ejercido ni de manera abusiva, ni ha desplegado conductas obstructivas.

La jurisprudencia ha dicho: "El art. 275 LCT, similar al art. 45 CPCCN, prevé la aplicación de una sanción pecuniaria al empleador vencido, cuando hubiere incurrido en una conducta maliciosa o temeraria que, en definitiva, consiste en el proceder contrario a los deberes de lealtad, probidad y buena fe. La temeridad es el conocimiento que tuvo o debió tener el litigante de su falta de motivos para deducir o resistir la pretensión, es decir la conciencia de la falta de razón de sus planteos. La malicia se manifiesta mediante la formulación de peticiones exclusivamente destinadas a

obstruir el normal desenvolvimiento del proceso para retardar su decisión. El referido artículo debe ser aplicado con prudencia, y en los casos en que es claro que se ha actuado con dolo o culpa grave, pues de lo contrario se puede afectar el principio constitucional de defensa en juicio ("Otegui, C. Judit vs. Fundación Educare s. Despido" - CNTrab., Sala IV, 30/04/2015, Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab., 20133/2010, RC J 5528/15).

Por tal razón se rechaza este punto.

Tercer agravio.

Responsabilidad solidaria del Sr. F.:

Por último, se queja en tanto, si bien la sentencia expresamente reconoce que el Sr. F. resultó ser el administrador de la sociedad desde su comienzo y hasta el momento de configurarse la extinción del contrato de trabajo, y que su actuación responsabiliza a la sociedad e incide en los terceros con quienes aquella contrata, e incluso lo condena en costas, omite declararlo expresamente responsable solidario por la retención indebida de los aportes de la seguridad social.

Planteó que, habiendo quedado acreditado que se retuvieron indebidamente los aportes a la seguridad social el juez de refuerzo debió condenar a P. P. SRL y extender la condena solidariamente a quien resultó el administrador la sociedad empleadora, en tanto el comportamiento de la SRL fue manifiestamente ilegal y defraudatorio y claramente evasivo de obligaciones fiscales.

Aseveró que la maniobra, rayana con lo delictual, excede el campo meramente laboral para insertarse en el del derecho societario, pues solo pudieron ser

ejecutadas merced a una conducta intencional, aviesa y obrada a sabiendas del perjuicio que le generaba como trabajador y al Fisco.

Señaló que acreditado que el Sr. F. fue quien infringió sus deberes más elementales al no ingresar al ente recaudador los aportes previsionales mensualmente retenidos, quien se negó a recibir las intimaciones cursadas, guardó silencio y omitió hacer entrega de los recibos de haberes corresponde declararlo solidariamente responsable.

Considero que le asiste razón a la actora en este agravio.

Pues si bien la responsabilidad de los administradores o socios gerentes de la sociedad responsabilidad limitada es subjetiva y se rige por el régimen de la responsabilidad civil, no es menos cierto que en este caso concreto se demostró que la demandada omitió el depósito de aportes retenidos de la remuneración de la persona trabajadora, y ello configuró un incumplimiento del estricto marco contractual, y además constituyo una maniobra defraudadora de las que resultan inmediata y directamente responsables las personas físicas que las instrumentan. Y no respeto los estándares que guían al buen hombre de negocios o en este caso a un gerente de una sociedad de responsabilidad limitada.

La jurisprudencia ha dicho: "El factor de atribución de responsabilidad de los subsistemas regulados por los artículos 59 y 274 de la Ley 19550, es subjetivo, por lo que teniendo en cuenta que en las sociedades por acciones el principio es que los directores no contraen responsabilidad personal ni

solidaria por los actos de los organismos que integran, para que tal responsabilidad opere es necesario al menos la existencia de culpa, lo cual se erige como fundamento de la responsabilidad atento una noción adecuable a cada caso y para cada caso en concreto a apreciar prudencialmente por el juez" (CNAT, Sala v.5v-2002, "Martínez Isabel c/ Body Magic SA y otro s/D", T. 2006, junio 869).

Asimismo: "Corresponde revocar la sentencia de grado que desestimó la responsabilidad solidaria del socio administrador de la demandada por retención de aportes sin efectivizarían concreta por ante los organismos pertinentes durante varios meses, ya que ello resulta de modo inequívoco en violación de la ley, lo cual, atendiendo a las pautas del apartado segundo del artículo 274 de la ley de sociedades comerciales, tanto como la calidad de socio gerente de una sociedad de responsabilidad limitada (art. 157 LS), se exhibe como una retención individual que le es imputable (CNAT, Sala II. 2-12-2002, "Barrios Ricardo c/ Defense SRL y otro", LL, *on line*).

En otras palabras, esta acreditado que el Sr. F. fue quien infringió sus deberes más elementales al no ingresar al ente recaudador los aportes previsionales mensualmente retenidos.

La jurisprudencia sobre este punto ha dicho: Se encuentra acreditada la existencia de pagos parciales de los aportes con destino a la seguridad social y la omisión de ingresar los aportes retenidos al trabajador con destino a la obra social. En este contexto, el periodo que la sociedad demandada retuvo aportes del salario del trabajador y no los ingresó al organismo

recaudador constituye el presupuesto de la norma del art. 132 bis, LCT. En definitiva, la exempleadora retuvo y usufructuó créditos ajenos violando las obligaciones que le son impuestas como agente de retención. Entonces, acreditado el carácter de presidente del Directorio y la condición de gerente titular de las personas humanas codemandadas, se habilita la responsabilidad personal de quienes se desempeñaron como representantes legales de la persona jurídica en virtud de lo dispuesto por los arts. 59 y 157, Ley 19550. En concreto, encontrándose reunidos los presupuestos de la responsabilidad subjetiva, esto es, acto antijurídico, la existencia de daño que causó un perjuicio susceptible de apreciación económica al actor (art. 1068, Código Civil y arts. 1737 y 1739, Código Civil y Comercial) y la relación causal entre el daño y el comportamiento antijurídico, corresponde concluir que, en el caso, se encuentran reunidos los presupuestos que habilitan la responsabilidad personal, solidaria e ilimitada de los codemandados. Corresponde revocar la decisión de grado y acceder a la extensión de condena solidaria contra las personas humanas codemandadas" ("Barreiro, José M. vs. Organización Coordinadora Argentina S.R.L. y otros s. Despido" - CNTrab., Sala V, 14/09/2022, Rubinzal, *on line*, RC J 5431/22).

Asimismo señalo que corresponde responsabilizar al presidente de la sociedad empleadora por la falta de ingreso de los aportes retenidos al sistema de la seguridad social en los términos de los arts. 59 y 274 Ley 19550 y sin tener que recurrir al recurso técnico de la inoponibilidad de la persona jurídica que los alcanza en su calidad de socios (art. 54, Ley 19550),

por cuanto con dicho sustento normativo se persigue igual propósito que el logrado por aplicación de las normas que consagran la responsabilidad de los directores de la sociedad.

Es sabido que el sistema de responsabilidad civil, aplicable a la responsabilidad de los administradores se apoya en cuatro presupuestos generales de responsabilidad. El comportamiento antijurídico, la existencia de daño, la relación de causalidad entre el daño y el comportamiento y la existencia del factor de atribución.

Advierto que, en este caso, concurren todos los presupuestos aludidos, pues el daño se ha producido, al no ingresar los aportes al sistema previsional, además es imputable al Sr. F. como gerente de la demandada, tiene relación causal con el daño y ocurrió por culpa grave o dolo del Sr. F..

Ya que se acreditó que ante la falta de ingreso de los aportes, no formuló ni realizó en tiempo y forma ningún pago o plan de pago con el organismo pertinentes y de acuerdo a las circunstancias de tiempo y lugar debió hacerlo.

De manera tal que corresponde admitir el agravio y declarar responsable solidario al Sr. F. (artículo 157, 54 y 274 Ley 19550).

4) *Costas y honorarios*:

Por imposición del artículo 282 del CPr, ante la revocación de la sentencia de grado, se imponen su adecuación. En atención al resultado, conforme el principio general de la derrota (art.69 CPCCh) y la naturaleza laboral del caso, las costas se imponen a los demandados. Los honorarios de las letradas de la actora,

Dras. L. V. y A. S., los regulo conjuntamente atendiendo las etapas trabajadas el resultado que obtienen (arts. 5, 6, 7, 36 y 46 del la Ley XIII, 4, en un 21% del monto que resultare de la liquidación que se practicara en autos. En tanto que para los letrados de las codemandadas los fijo en un 14% de igual monto, atendiendo a la extensión de su trabajo y la complejidad del asunto que han debido defender (arts. 5, 6, 7,36 y 46 de las citadas leyes), los que se distribuyen en un 13% para el Dr. E, G. A. y un 1% para el Dr. J. A. G.. Finalmente, a la perita contadora, G. S. J., le asigno el 4% del mismo monto (artículo 60 del citado cuerpo legal y Ley XIII n° 18, todo con más el IVA si correspondiera).

A la segunda cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

Por tales razones, voto:

1) Hacer lugar totalmente al recurso de apelación planteado por el actor y en consecuencia condenar a la firma P. P. SRL a abonar, en el plazo de diez días, al actor Sr. A. M., la suma comprensiva de los siguientes rubros: indemnización por antigüedad y su SAC, indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC, integración del mes de despido y su SAC, vacaciones no gozadas 2016, haberes adeudados diciembre 2016 y SAC, 2° semestre 2016, días trabajados enero 2017, indemnización del art. 2 de la Ley 25323, sanción del artículo 132 bis LCT, más intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A, de acuerdo lo resuelto en el apartado correspondiente, y condenar en forma solidaria al Sr. D. J. F. (arts. 157, 275 y 59 Ley 19550),

2) No hacer lugar a la multa por temeridad y malicia.

3) En atención al resultado, conforme el principio general de la derrota (art.69 CPCCh) y la naturaleza laboral del caso, las costas se imponen a los demandados. Los honorarios de las letradas de la actora, Dras. L. V. y A. S., los regulo conjuntamente atendiendo las etapas trabajadas, el resultado que obtienen (arts. 5, 6, 7, 36 y 46 del la Ley XIII, 4, en un 21% del monto que resultare de la liquidación que se practicará en autos. En tanto que para los letrados de la codemandadas los fijo en un 14% de igual monto, atendiendo a la extensión de su trabajo y la complejidad del asunto que han debido defender (arts. 5, 6, 7, 36 y 46 de las citadas leyes), los que se distribuyen en un 13% para el Dr. E, G. A. y un 1% para Dr. J. A. G..
Finalmente, a la perita contadora, G. S. J., le asigno el 4% del mismo monto (artículo 60 del citado cuerpo legal y Ley XIII n° 18, todo con más el IVA si correspondiera.

3) Las costas de esta instancia se imponen también a ambos demandados, por resultar perdidosos en la acción principal. Los honorarios de la letrada de la actora, se regulan en el 30% de los regulados respecto a los trabajos de primera instancia, más el IVA si correspondiera.

A la primera cuestión, la Dra. Robert dijo:

El alcance de la sentencia de grado, los datos de interposición y concesión del recurso y el contenido de los agravios fueron reseñados por quienes me preceden en la votación; por tal razón a dichas constancias remito a fin de evitar repeticiones estériles.

La actora recurrente se agravia en su tercera queja, por cuanto si bien la sentencia expresamente

reconoce que el Sr. F. resultó ser administrador de la sociedad desde su comienzo y hasta el momento de la extinción del contrato de trabajo, que la actuación de él responsabiliza a la sociedad e incide en los terceros con quienes aquella contrata, e incluso lo condena en costas, finalmente la sentencia omite declararlo expresamente responsable solidario por la retención indebida de los aportes a la seguridad social.

No se logró mayoría por cuanto si bien ambos colegas prevotantes coincidieron en la procedencia de los rubros indemnizatorios, discreparon respecto a la extensión de responsabilidad personal respecto al codemandado Sr. J. D. F., votando por la negativa la Dra. Nieto y por la afirmativa el Dr. Pis Diez.

Por lo expuesto precedentemente y en atención a la letra del art. 274 del CPCCCh por el que se dispone que los miembros del tribunal emitirán su voto fundado examinando en el mismo las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubiesen sido materia de agravios y que la decisión se adoptará por mayoría, "bastando para formarla los votos en sentido coincidente de quienes se expidan en primero y segundo término", dejando a salvo la facultad del tercero de emitir su opinión; en razón del lugar que me ha sido asignado para votar, en el caso particular me expediré exclusivamente en la extensión que exigen la disidencias a las que antes me refiriera.

Así delimitada la cuestión y en concreto, mi participación en tercer voto se circunscribe a determinar si en el caso, la demanda contra el codemandado Sr. F. debe o no prosperar.

Antes de hacerlo, destaco que tal como lo ha sido sostenido por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia, la mayoría legal consiste en la coincidencia de opiniones de por lo menos dos de los tres jueces que integran el tribunal y equivale a unanimidad cuando solo actúan en los casos en que está permitido. Debe producirse respecto de cada cuestión esencial y para lograr coincidencia que forma mayoría, los jueces deben arribar a una conclusión idéntica (*cf*. SD nros. 45/95; 26/SRE/99; 30/SRE/99; 04/SRE/04).

Ahora, ello no implica exigir fundamentos iguales. Cada juez puede dar los suyos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. De otra manera, la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que pedir una reiteración de fundamentos de cada miembro del tribunal. La coincidencia hace referencia a que estos no sean contrapuestos, contradictorios, antagónicos, incompatibles o excluyentes entre sí. Es decir, lo que se procura es que estos puedan acumularse (*cf*. Loutayf Ranea, Roberto G., "El recurso de apelación en el proceso civil", pág. 292 y sgtes., ed. Astrea).

Ya en la solución y respecto al *subexamine*, se presenta la particular situación que el juez *a quo* resolvió en la sentencia definitiva la excepción de falta de legitimación pasiva otrora planteada por el codemandado Sr. F., inclinándose por rechazar dicha excepción aunque también rechazó la demanda.

En efecto, valora el juez *a quo* la prueba testimonial de la Sra. V. M., de la que surge que el Sr. F. "era la cara visible de la empresa y persona que tomaba las decisiones" y también la informativa de fs.

149/149vta. por parte de la Inspección de Justicia, que da cuenta de la conformación de la accionada P. P. SRL, a saber: Sr. D. J. F., R. H. N., L. C N., M. B. S., M. F. B. y M. C. C.. Así también que en dicho informe consta que al momento de la constitución de la sociedad se desempeñó como gerente el Sr. D. J. F., sin constar en dicho registro, posteriores inscripciones.

Luego de dicha valoración interpreta el art. 157 de LS y del art. 58 y 59 LS y concluye que "es en este supuesto, en el que se sitúa y entiendo, se trae a juicio al Sr. F., por lo que corresponde rechazar la Excepción de Falta de Legitimación Pasiva".

Ahora bien, lo resuelto en este aspecto ha llegado firme a esta instancia, por no haber sido apelado por el codemandado, más allá que ante el rechazo de la demanda lo decidido no tuvo los efectos prácticos esperados por la actora, más que la condena en costas en un 20%.

Esto implica a mi criterio, que no correspondería volver aquí, sobre un aspecto resuelto en la sentencia de grado, aunque a mi juicio en términos un tanto laxos, como es la responsabilidad personal del gerente demandado, a la luz de las normas societarias citadas.

Sin embargo, dado el voto de ambos colegas, he de aclarar, a todo evento, que coincido en el caso en la solución dada por el segundo votante, en tanto acoge favorablemente el agravio de la actora y extiende la responsabilidad de la sociedad demandada en forma directa y personal respecto del socio gerente Sr. F..

Es que, así como lo ha señalado la primera votante, si bien la extensión de responsabilidad a los socios es

un tema de interpretación restrictiva, dada la implicancia de sus efectos, lo cierto es que en el *subexamine* la cuestión ha de resolverse por aplicación de los arts. 59 y 157 LS en función de los hechos acreditados en la causa.

En efecto, por un lado, la condición de socio gerente del accionado desempeñada en forma unilateral, por otro, la omisión de depositar los aportes a la seguridad social y obra social que fueran retenidos al actor, es un hecho acreditado en autos que surge de la pericia contable de fs. 175/176 y de la informativa de fs. 149 a la Inspección General de Justicia, a lo que debe agregarse la maniobra reconocida por el propio accionado en cuanto a rechazar las intimaciones efectuadas por el actor en función del error en la denominación social destinataria consignada en las misivas, tornan operativas las prescripciones de los arts. 59 y 157 de la LS 19550, ya que, por un lado, en nada se condicen con el deber de obrar con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios y por otro, se encuentran configurados los presupuestos que determinan la responsabilidad civil –de carácter subjetivo en el caso- a saber, la acción antijurídica mencionada –omisión de ingresar aportes retenidos-, el daño patrimonial que ello ocasionó al actor, quien además de ver mermado su salario, no goza a la fecha del despido de sus aportes jubilatorios; la relación causal directa en el obrar del gerente y el daño y el factor de atribución subjetivo –dolo o culpa grave-. La configuración de estos cuatro presupuestos o elementos, configuran la responsabilidad en forma personal,

ilimitada y solidaria del Sr. F., además de la sociedad comercial aquí demandada de la que fuera gerente.

Así lo ha receptado también la jurisprudencia nacional, ante diversos incumplimientos, por citar algún caso: "Responsabilidad de los socios y/o directivos - Socio gerente de S.R.L. - Alcances de la responsabilidad": "Dado que existió un inadecuado registro de la prestación laboral (pago de sumas en forma irregular) y, en atención a que dicha conducta constituyó un severo incumplimiento, corresponde se condene en forma personal al socio gerente en los términos de los arts. 54, 59 y 157 LSC, en forma solidaria e ilimitada" ("Ureña, Cruz Alicia vs. Cardiovascular Aeronáutico Central S.R.L. y otro s. Despido" - CNTrab., Sala VII, 15/09/2011, Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab., RC J 5836/12).

A la segunda cuestión, la Dra. Robert dijo:

Por lo expuesto, adhiero en este aspecto a la fórmula propuesta por el Dr. Manuel Pis Diez. Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial de la Dra. Nieto, la siguiente

SENTENCIA:

1) Hacer lugar al recurso de apelación planteado por el actor.

2) Revocar la Sentencia nro. 44/21 de fecha 31 de agosto de 2021 y, en consecuencia, condenar a la firma P. P. SRL a abonar, en el plazo de diez días, al actor Sr. A. M., la suma comprensiva de los siguientes rubros: indemnización por antigüedad y su SAC, indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC,

integración del mes de despido y su SAC, vacaciones no gozadas 2016, haberes adeudados diciembre 2016 y SAC, 2° semestre 2016, días trabajados enero 2017, indemnización del art. 2 de la Ley 25323, sanción del artículo 132 bis LCT, más intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A, de acuerdo lo resuelto en los considerandos pertinentes.

3) Condenar en forma solidaria al Sr. D. J. F..

4) Rechazar la petición de multa por temeridad y malicia (art. 275 LCT).

5) Imponer las costas de ambas instancias a las codemandadas.

6) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia a las Dras. L. V. y A. S., conjuntamente, en el veintiún por ciento (21%), al Dr. E, G. A. en el trece por ciento (13%), al Dr. J. A. G. en el uno por ciento (1%) y a la perita contadora G. S. J. en el cuatro por ciento (4%), porcentajes a calcular sobre el monto del presente juicio, con más el IVA si correspondiera.

7) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada actora, se regulan en el 30% de los regulados respecto a los trabajos de primera instancia a la Dra. A. S. en el treinta por ciento (30%) de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

8) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 05 DEL AÑO 2023 DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"