En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los treinta días del mes de agosto del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. Manuel Horacio Pis Diez y asistencia de la primera vocal Dra. Verónica D. Robert y de la segunda vocal Dra. María Marta Nieto (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: **"P., S. D. y otros c/ P. P. SRL y otro s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 607/23**, venidos del Juzgado Letrado de primera instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 139/16), y atento al resultado del sorteo de fecha 12 de junio de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Marta Nieto, Dr. Manuel Horacio Pis Diez y Dra. Verónica D. Robert.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 8/23 de fecha 3 de febrero de 2023? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Vienen a conocimiento de este tribunal de apelaciones en virtud del recurso interpuesto por la parte actora en contra de la Sentencia Definitiva nro. 08/23. Concedido el mismo, expresó agravios por escrito electrónico ID 965376. Corrido el traslado respectivo, no respondió la parte demandada.

I. En el fallo de primera instancia, la jueza de grado resolvió por una parte hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. R. E. A. y, en

consecuencia condenar a la firma “P. P. S.R.L.” a hacer entrega en el plazo de DIEZ (10) días del certificado de trabajo del art. 80 LCT, y a abonar, en idéntico término, la suma de $484.756,37, con más los intereses a sus herederos, Sres. S. D. P., L. R. A. P., G. R. A., J. M. A. y C. S. A.. Rechazó por otra parte la demanda que interpusiera el Sr. A. en contra del Sr. D. J. F. Impuso las costas por la acción interpuesta contra P. P. S.R.L.: en un 80% al actor y en un 20% a la codemandada. Las costas de la demanda interpuesta contra D. J. F., las impuso al actor vencido. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

I. *Antecedentes*:

El Sr. R. E. A. interpuso demanda en contra de la firma P. P. SRL y el Sr. D. J. F. persiguiendo el cobro de las indemnizaciones de la LCT, sanción conminatoria del art. 132 bis LCT, todo ello con los intereses dispuestos por el art. 552 del CCCN, y solicitando la declaración de conducta maliciosa y temeraria según lo establece el art. 275 LCT. Planteó la inconstitucionalidad del art. 245 LCT.

Relató los hechos en que funda su pretensión. Dijo que ingresó a trabajar en relación de dependencia para con la demandada en fecha 01/12/14, que cumplió funciones de gerente comercial -empleado factor de comercio-. Explicó que para el desempeño de tales funciones recibía directivas e instrucciones de la empleadora y en particular del socio gerente Sr. D. F., cumpliendo un horario de 08:00 a 20:00 h, percibiendo un salario de $20.000 más el 30% del valor bruto de la publicidad obtenida por sus gestiones. Indicó la cuenta

bancaria en la que se realizaban los depósitos de los haberes.

Denunció que a partir del mes de septiembre/15 la empleadora dejó de pagarle las comisiones devengadas, y finalmente a partir de marzo/16 también le dejó de pagar el salario. En relación a las comisiones sostuvo que solo en tres oportunidades se le rindieron y pagaron, califica a dicho pago de parcial e insuficiente. Efectuó detalle.

Refirió que a la falta de pago se le sumaba el hecho que no tenía constancia que la relación laboral hubiese sido registrada, porque no se le entregaran los recibos de haberes. A raíz de ello el día 18/03/16 remitió Telegrama Colacionado Laboral CD 717066773 reclamando la registración laboral bajo apercibimiento de lo previsto en los arts. 8, 11 y 15 de la Ley 24013 y el pago de las comisiones por venta de publicidad oportunamente pactadas. Cita contenido de la misiva, frente a la cual la demandada guardó silencio.

Explicó que en función de la intervención que le dio a la AFIP, pudo comprobar, por el organismo fiscal, que la registración laboral lo estaba de modo deficiente, ya que se consignó como fecha de ingreso el mes de abril/2015, y que se le consignó montos falsos en las remuneraciones de abril de 2015 -mencionado $10.000,00 en lugar de $20.000,00-, febrero y marzo del 2016 -al declarar $12.000,00 en lugar de $20.000,00-.

Argumentó que ante la posición asumida por la empleadora y en función de la irregularidad en la registración laboral, procedió a hacer efectivo el apercibimiento y considerarse despedido de forma indirecta mediante TCL CD X.

Agregó que transcurrido el tiempo establecido por el Decreto 146/2001 desde la finalización de la relación laboral, procedió a reclamar la entrega de los certificados previstos en el art. 80 LCT mediante TCL CD X. Cita su contenido.

Alegó que la documentación legal le fue entregada de forma tardía, dado que recién le fueron puestos a disposición el día 08/06/2016, por tanto, mucho más allá del plazo de dos días hábiles dispuesto por la cláusula legal citada. Asimismo informa que los documentos fueron insuficientes y defectuosos, detallando cada uno de los errores que contiene.

Peticionó se declare la conducta maliciosa y temeraria de la empleadora. Practicó liquidación. Fundó la responsabilidad solidaridad del socio gerente demandado.

En tiempo oportuno, compareció la firma P. P. SRL, contestó la acción interpuesta, denunciando concurso de acreedores y solicitando el rechazo total de la demanda, con expresa imposición de costas. Controvirtió los hechos expuestos en la demanda, salvo los que sean objeto de expreso reconocimiento a efectos de ejercer su defensa.

Habiendo sido notificado el Sr. D. J. F. sin que compareciera a ejercer su derecho en tiempo oportuno, por lo que se declaró su rebeldía.

Durante el transcurso del proceso comparecieron los Sres. S. D. P., L. R. A. P., G. R. A., J. M. A. y C. S. A., quienes denunciaron el fallecimiento del actor Sr. R. E. A., acreditaron el vínculo y solicitaron la participación que por derecho les corresponde.

Para decidir en la forma en que lo hizo la jueza de grado, determinó que el actor ingresó a trabajar para la firma P. P. S.R.L. el día 05/12/2014, percibiendo un sueldo mensual de $20.000,00 desde dicha fecha y hasta la extinción de la relación laboral. Consideró que se encuentra pendiente la obligación de entregar el certificado de trabajo. Concluyó que el despido indirecto en que se colocó el dependiente deviene improcedente. Rechazó la extensión de responsabilidad de los créditos reclamados de forma solidaria al co-demandado Sr. J. D. F. Viabilizó la procedencia de los siguientes rubros reclamados: Indemnización por Vacaciones No Gozadas del año 2015 (art. 156 LCT): $57.040,81 y su SAC: $2.218,25; Indemnización por Vacaciones No Gozadas del año 2016 (art. 156 LCT): $24.446,06 y su SAC: $407,43; Días trabajados en abril/2016: $95.068,02; Indemnización del art. 80 LCT: $305.575,80.

Por el contrario, rechazó los siguientes conceptos: Indemnización por antigüedad (art. 245 LCT); Indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC (art. 232 LCT); Integración del mes de despido y su SAC (art. 233 LCT); Indemnización del art. 2 de la Ley 25.323; Indemnización del art. 9, 10 y 15 LNE; Salario impago del mes de abril/2016; Diferencias salariales por falta de pago de comisiones; y la Sanción conminatoria del artículo 132 bis LCT. Dispuso que los salarios caídos adeudados devengarán un interés que resulte de aplicar la tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco Chubut, desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago. Consideró aplicable en estos autos intereses por anatocismo conforme art. 770 inc.

b) del CCCN, disponiendo asimismo, para el caso de incumplimiento, la aplicación del inc. c) de la citada norma, desde la mora y hasta el efectivo pago. Finalmente admitió el incremento por conducta temeraria y maliciosa.

III. *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 7 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). 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).

a. Se agravió la actora recurrente por cuanto la magistrada de la anterior instancia tuvo por no configuradas las causales invocadas para proceder a denunciar el contrato de trabajo bajo la figura del despido indirecto.

Luego de analizar la prueba producida en autos la sentenciante concluyó que el actor no pudo acreditar

ninguna de las causales que motivó su autodespido, y rechazó el reclamo incoado sobre esa base.

Sostiene la recurrente que la forma de ponderar los hechos y, sobre todo, la conducta desplegada por la demandada en la instancia previa a la consumación del distracto como así también durante el proceso le causa agravio ya que condujo a la sentenciante a una decisión errónea y contraria a derecho.

Dice que la jueza de grado para fundar su solución señala que la injuria invocada fue la falta de registración de la relación laboral que mantenía con la demandada y que de las pruebas rendidas en el proceso surge que el vínculo había sido registrado, omitiendo meritar las consecuencias que el art. 57 de la LCT asigna al silencio de la patronal ante los requerimientos que le formula el trabajador cuando se trata de hechos ligados al cumplimiento o incumplimiento por parte del empleador a obligaciones derivadas del contrato de trabajo.

Expone que la sentencia pasa por alto que quedó probado que P. P. SRL no respondió el requerimiento que formuló el Sr. A. mediante telegrama CD X., en el cual exponía que no tenía constancia de la registración de su vínculo laboral porque, entre otras cosas, no le eran entregados recibos de haberes.

Argumenta que no se trata solo de la presunción que la falta de contestación genera, sino que ello contribuyó al estado de incertidumbre en que se encontraba el trabajador, quien no sabía a qué atenerse toda vez que al no serle entregado recibos y tomar conocimiento del impago de aportes y contribuciones de

seguridad social, presumía que la relación no estaba registrada.

Agrega a ello que tampoco hizo mérito la sentencia apelada de que la AFIP informó que la relación laboral se había registrado pero defectuosamente, ya que la fecha de ingreso reportada ante el ente recaudador era la del mes de abril de 2015.

Sostiene que la actitud de la demandada al contestar la acción además fue de una respuesta meramente formal de dos carillas y medias, en la que no se llevó a cabo una refutación concreta de estos hechos.

Dice, con base en lo anterior, que el fallo no asume ni observa el rol tuitivo del derecho del trabajo y no toma en cuenta que el trabajador tenía motivos para presumir que su relación no estaba registrada. Sigue argumentando que no toma en cuenta que al llevar a cabo la relación de hechos expresamente enmienda lo expuesto en las comunicaciones de la injuria y alude a una relación indebidamente registrada tanto por la fecha de ingreso como por la remuneración que se consignaba como pagada, cuando en la realidad de los hechos la empleadora había consignado una fecha de alta posterior y una remuneración inferior a la que pagaba.

Considera que la sentencia apelada incurre en un exceso de rigorismo y no atiende a las circunstancias que rodean al caso, como así tampoco a la actitud procesal desplegada por la contraria, la que desde el vamos se limitó a efectuar negativas meramente genéricas pese a quedar demostrado a partir de los informes y documentación producida por la AFIP, que la patronal desplegó una conducta evasora y fraudulenta en relación al cumplimiento de sus obligaciones vinculadas a la

seguridad social, particularmente al consignar la remuneración pagada al aquí actor.

Refiere que tampoco consideró la sentencia recurrida que la AFIP aprobó la denuncia efectuada por el Sr. A. en los términos de la Ley 24013 y tuvo por no registrada la relación laboral de inicio, tal como quedó acreditado con la resolución n° 1359/2016 (DV JCRI) que se acompañó con la denuncia de hecho nuevo.

Analiza que la sentencia de grado se focaliza exclusivamente en una de las injurias expuestas para denunciar el contrato de trabajo, sin atender que no era la única ya que además de lo vinculado a la falta de registración de la relación laboral, expuso lo vinculado a la fecha de inicio del vínculo, la falta de pago de las comisiones comprometidas, la falta de registración del pago de comisiones y la falta de pago de los aportes y contribuciones de la seguridad social.

Señala que la prueba rendida en autos y, especialmente, con lo resuelto por la AFIP, quedó demostrado que la empleadora declaró falsamente ante el organismo el salario del trabajador en los períodos diciembre/2014 a enero/2016 consignando como remuneración bruta la suma de $0,00 –a excepción de abril/2015- dando ello lugar a la confirmación de la configuración de la injuria concerniente a la falta de pago de aportes y contribuciones de la seguridad social, dado que tal era el propósito perseguido por la empleadora al falsear la remuneración del trabajador.

Esgrime que sin fundamento alguno la resolución apelada pasó por alto las consideraciones formuladas por el ente recaudador y fiscalizador de la seguridad social –la AFIP, el pagador es la ANSES- en relación a que

entendió demostrado la existencia de tracto laboral continuado en relación de dependencia entre las partes involucradas, desde diciembre/2014 a marzo/2016 (ambos períodos inclusive).

Considera que de lo actuado se desprende que efectivamente no se han registrado de manera real los ingresos percibidos por el empleado durante el curso del tracto laboral, y que en los períodos abril/2015; febrero/2016 y marzo/2016, los montos declarados resultan ser inferiores a los realmente percibidos.

A partir de ello afirma que con prescindencia de las consideraciones que puedan efectuarse en torno a la primera de las injurias esgrimidas -la falta de registración del vínculo laboral- quedó palmariamente acreditada la materialidad de otra de las injurias, la falta de pago por parte de la empleadora de los aportes y contribuciones de la seguridad social, mediante el expediente de declarar falsamente los salarios del trabajador.

Sostiene que quedó acreditada no solo la existencia de la deuda sino también la articulación de una maniobra fraudulenta como lo fue exponer ante el Fisco que el salario era igual a $0,00.

Arguye que contrariamente a lo que expone la señora jueza de grado, aun cuando no tuviera por configurada la injuria concerniente a la falta de registración de la relación laboral y a la existencia de comisiones no registradas y adeudadas, sí es indudable que quedó probada una injuria como la de la falta de pago de aportes y contribuciones de la seguridad social, la cual por sí misma tiene suficiente relevancia, entidad y

trascendencia como para justificar la ruptura del vínculo de trabajo.

b. Seguidamente, manifiesta que como consecuencia de considerar injustificado al despido indirecto obrado por el Sr. A., la jueza de grado rechaza la procedencia de todos los rubros indemnizatorios anejos a la resolución contractual dispuesta por la vía contemplada en el art. 246 de la LCT, por lo que le genera agravio la no admisión de las indemnizaciones por antigüedad (art. 245 LCT), indemnización sustitutiva del preaviso y su SAC (art. 232 LCT), integración del mes de despido y su SAC (art. 233 LCT) y el agravamiento indemnizatorio del art. 2 de la Ley 25323.

En lo que respecta a las indemnizaciones previstas en los arts. 9; 10 y 15 de la Ley Nacional de Empleo, indica que pese a que la sentenciante principia el tratamiento del punto 5, manifestando que habría de abordar su consideración, trascartón omite pronunciarse sobre la procedencia de dichas indemnizaciones, lo cual torna a la sentencia en arbitraria ya que es deber de los magistrados resolver sobre la totalidad de los puntos propuestos por las partes.

Aduce que le genera agravio que no se resolviera en forma expresa lo concerniente a la admisión o rechazo de las indemnizaciones previstas en la Ley 24013.

c. Se agravia a continuación la recurrente del rechazo de la sanción conminatoria mensual prevista en el art. 132 bis de la LCT.

La jueza de grado meritó en primer término que el trabajador no indicó los periodos mensuales en que los aportes no fueron debidamente depositados a los organismos de seguridad social. Luego, advirtió que no

efectuó la intimación -que ordena el art. 132 bis LCT y el art. 1 del Decreto 146/2001- a su empleador para que ingrese los aportes retenidos a los organismos de seguridad social. Concluyó que no encontrándose verificada la situación de derecho (intimación fehaciente por el plazo de 30 -treinta- días-), corresponde rechazar la procedencia de la sanción conminatoria solicitada.

La recurrente, sostiene que la conclusión arribada por la sentenciante confronta con las constancias probatorias rendidas en autos, toda vez que el telegrama mediante el cual el Sr. A. realiza la primera intimación expresa que la situación de impago abarca toda la relación laboral.

Expone que la determinación llevada a cabo por la AFIP ante la denuncia del trabajador corrobora y ratifica ello con lo cual está probado el impago y además que existió una manifestación del trabajador perjudicado orientada a emplazar por absolutamente todos los períodos mensuales de la relación laboral.

Señala además que el recaudo que introduce la sentencia según el cual el trabajador debe precisarle al empleador cuáles son los períodos respecto de los cuales retuvo sin posteriormente ingresar las sumas al fisco no viene impuesto por la ley.

Sobre la segunda cuestión, aclara que el recaudo de intimación como condición de procedencia de la sanción conminatoria mensual no viene impuesto por el art. 132 bis de la LCT sino de la norma reglamentaria Decreto 146/01 art. 1°.

Plantea que yerra también la sentencia al expresar que el Sr. A. no observó este recaudo, toda vez que el

telegrama CD X. formula una intimación en este sentido. Intimación que, además, implica un emplazamiento por el término contemplado en el art. 1° del decreto reglamentario del art. 132 bis de la LCT.

Concluye que de la lectura de la sentencia surge que el rubro en cuestión fue inadmitido no porque hubiese quedado sin probar el impago patronal de los aportes de la seguridad social, sino por la invocación de dos razones formales que como ha quedado expuesto, sí fueron cumplidas.

Daré tratamiento conjunto a los agravios detallados. Y, adelanto, que entiendo que asiste razón a los recurrentes en cuanto a la sentencia apelada es arbitraria, por cuanto la misma no ha tenido por acreditados los hechos afirmados en la demanda en cuanto a las circunstancias que rodearon la relación laboral y su extensión, más con una valoración de la prueba parcial ha determinado que los incumplimientos endilgados a la empleadora (defectuosa registración de la relación laboral, incorrecta información respecto a las remuneraciones y falta de ingreso de aportes retenidos a la seguridad social) no constituyen causal de injuria laboral que habilite el despido indirecto de quien en vida fuera el actor de este trámite.

Entonces, en este aspecto, suelo reiterar que 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 conforme la correspondencia acompañada a la demanda y que ha quedado acreditada como cierta tanto por los términos de la contestación de demanda como por la prueba informativa al C., surge que:

a) Con fecha 18/05/2016 el actor remitió a su empleadora un telegrama, donde resume las condiciones de su trabajo, fecha de ingreso, funciones, horario, remuneración, e intimó a su empleadora a que registre correctamente la relación laboral, en los términos del art. 8, 11 y 15 de la Ley de Empleo consignando correctamente su fecha de ingreso (01/12/2014) el monto salarial ($20.0000 más 30% de las comisiones por ventas) en el término de 30 días y proceda a efectuar los aportes y contribuciones a la seguridad social omitidos. Ello bajo apercibimiento de considerar injuria y causal de despido indirecto. Intimación que no fue contestada por su empleadora.

b) En coherencia con tal intimación, el Sr. A. con fecha 21/03/2016 efectuó la denuncia de falta de registración de la relación laboral –art. 11 inc. b Ley 24013- ante la AFIP- (fs. 18) Esta notificación dio inicio a la actuación en sede administrativa federal, que concluye con la Resolución 1359/2016 (fs. 506/509 y 604/621. Hecho nuevo que fue denunciado en el trámite y admitido mediante SI 17/2017 de fs. 539/540 que no surge valorada en la sentencia definitiva. Por dicha resolución, recaída en el marco de un proceso administrativo, la AFIP resuelve que la relación laboral

del actor con la demandada estuvo deficientemente registrada, por cuanto la real fecha de inicio de la relación de dependencia es diciembre/2014 a marzo/2016, que se denunció como ingreso la suma de $0,00 a excepción de tres periodos que se denunció como remuneración la suma de $10.000 y también tuvo acreditado la calidad de deudora previsional de la demandada, procediendo a reclamar el pago.

c) Dicho trámite ante la AFIP incorporado al caso, como hecho nuevo y luego como prueba informativa, surge corroborada con la documental acompañada por la propia demandada, documentación art. 80 LCT –fs. 22/26 y 480/483- de la que surge la relación laboral desde diciembre/2014, declarando una remuneración de $10.000 hasta junio de 2016 donde asciende a $12.000, surgen declarados los importes de aportes y contribuciones y que los mismos no fueron ingresados y, al momento de la confección de dicha documentación, 08/06/2016, tales aportes se encontraban impagos

d) No habiendo sido contestada su intimación de fecha 18/03/2016, recibida el 21/03/2016, transcurridos los 30 días, con fecha 26/04/2016 y recibida el 28/04/2016, el actor denuncia el contrato de trabajo por 1) haber omitido la debida registración laboral, en cuanto al tiempo de la relación laboral y al monto de las remuneraciones 2) falta de pago de comisiones por venta publicidad. Se considera despedido e intima el pago de sus indemnizaciones bajo apercibimiento de reclamar la sanción dispuesta en el art. 2 Ley 25323.

e) Teniendo en cuenta que dicha notificación, que pone fin a la relación laboral, tampoco fue contestada por la empleadora, con fecha 30/05/2016, un mes después,

el actor reclama la entrega de la documentación laboral, en el término de dos días y bajo apercibimiento de reclamar la multa contenida en el art. 80 de la LCT. Esta comunicación sí fue contestada con fecha 03/06/2016 poniendo a disposición los certificados, que luego serían acompañados a la demanda y a la contestación de demanda, conforme señalé recientemente.

f) Con fecha 09/06/2016 el actor, en el entendimiento que la documentación del art. 80 de la LCT se entregó fuera del plazo de dos días y contiene información falsa e insuficiente, comunica que se devengó a su favor la multa del art. 80 de la LCT. Esta comunicación, tampoco mereció respuesta de la empleadora. Todas las correspondencias aquí referenciadas surgen acreditadas con la prueba informativa (fs. 555/559) brindada por el Correo Argentino).

g) Finalmente, tengo presente la prueba informativa rendida respecto al B. de C. y la documental de fs. 38/41 y 35/37 de las que surge liquidaciones en concepto de "comisiones por ventas" liquidadas y abonadas mediante depósito en B. del C. También tengo presente que de los informes del Banco tales transferencias fueron efectuadas por P. a A.

h) De la pericial contable, la que fue impugnada por la parte actora, surge que al no haber acompañado documentación laboral alguna la parte demandada, el perito informa sobre las constancias del caso, es decir, informes del B. del C. respecto a los movimientos de la cuenta bancaria donde se acreditaban los haberes de A. y, respecto a la producida con AFIP de donde surge la registración laboral del actor con remuneraciones

distintas a las denunciadas y con fecha de ingreso y egreso diferentes. En iguales términos, surge la falta de pago de parte de P. de aportes y contribuciones en relación al Sr. A. y la deuda previsional con el organismo recaudador.

En la sentencia no surge valorada ni la pericia, ni su impugnación, ni la omisión de la empleadora de acompañar los libros laborales.

i) A fs. 352, ante el incumplimiento de la empleadora, debidamente notificada, el actor solicitó se haga efectivo el apercibimiento previsto en el art. 55 de la LCT y 392 del CPr, por no haber la empleadora exhibido los libros laborales de ley. Lo que la jueza de grado determino "tener presente para su oportunidad" y no surge merituado en la sentencia definitiva recurrida.

j) Finalmente, diré que el escrito de contestación de demanda de la empleadora no cumple con la carga impuesta en ordenamiento procesal, no niega los hechos afirmados en la demanda, ni brinda su teoría del caso, siendo insuficiente la actividad probatoria luego desplegada en el caso a fin de esclarecer los hechos.

El actor agraviado insiste en la deficiente contestación de la demanda, y las consecuencias que de ello se desprenden en cuanto al reconocimiento de los hechos lícitos afirmados y la autenticidad de la documentación acompañada. Es sabido que la carga impuesta al demandado en el art 360 del CPCCCh posee carácter fundamental pues ella precisa el contorno litigioso, determina los puntos que habrán de ser objeto de prueba y delimita el "thema decidendum" sobre el que gira la sentencia. El aspecto central de la contestación

de demanda es que precisa cuales son los hechos controvertidos y, como consecuencia de ello, establece los aspectos que deberán ser materia de prueba y las cuestiones que el juez debe considerar en el fallo. Es la oportunidad que tiene el demandado de defenderse; es el instrumento técnico de la garantía constitucional del debido proceso (*cf*. Roland Arazi, J. A. Rojas, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", 2° edición actualizada, T. III, págs. 284, 285, 293).

Ahora bien, en cuanto a la postura procesal asumida por la empresa demandada, es sabido que el ordenamiento procesal vigente adhiere al sistema en cuya virtud la deficiente o falta de contestación de la demanda y la rebeldía del emplazado, constituyen fundamentos de una presunción simple o judicial (arts. 61 y 360 inc. 1) del Código Procesal), de modo que incumbe al juez, valorando los elementos de juicio incorporados al proceso, estimar si la deficiencia del escrito postulatorio o la incomparecencia o el abandono, importan o no, en cada caso concreto, el reconocimiento de los hechos afirmados por la otra parte.

Cabe recordar que los ordenamientos procesales pueden asignarle diferentes efectos a la conducta omisiva del accionado al no contestar el traslado de la demanda, o hacerlo en forma deficiente, que en el caso de nuestro código ritual (art. 61 y 360 inc. 1°) solo alcanza a generar en su contra una presunción de veracidad respecto de los hechos relatados en la demanda, que debe ser evaluada con el resto de las pruebas incorporadas al expediente. Se trataría de una presunción "iuris tantum" que como tal admite prueba en contrario. Se ha dicho que la conducta procesal es

prueba por deducción, y dentro de este género corresponde enrolarla en el rubro presunciones.

En el caso, se trata de una presunción judicial relativa, ya que debe ser valorada junto al resto de las pruebas y de acuerdo a las reglas de la sana crítica, por cuanto contrariamente a lo que ocurre con la confesión expresa, la tácita o ficta no reviste el carácter de plena prueba (*cf*. CNCiv, esta Sala, 22/02/07, Expte n° 40.909/05, "G., C. D. y otro c/ S., E. Q. s/ cancelación de hipoteca" ídem, 12/8/2014, expte n° 21568/2010 "B. N. D. y otro c/ Q. R. O. y otros s/ daños y perjuicios" ídem, 28/8/2014, expte n° 61.603/2010 "L. M. L. y otro c/ T. H. V. y otros s/ daños y perjuicios) y no releva a quien insta el proceso del *onus probandi* de los hechos en que funda su petición (caso n° 31868/2007 "Dispañal Sociedad de Hecho c/ Lentinello Carlos y otro s/Daños y perjuicios, CNCiv Sala J 29/09/2021).

En este sentido, cabe preguntarse si el actor trabajador ha cumplido acabadamente su carga legal y la actitud omisiva de la demandada viabiliza la procedencia de la pretensión de agravamiento de las indemnizaciones, si es un antecedente que gravita desfavorablemente en su contra, que lleva a presumir que la verdad está de parte de la actora, pues esa actitud constituye una omisión incompatible con la trascendencia procesal que reviste el escrito de responde, el cual tiene para el demandado la misma importancia que la demanda para el actor, porque fija el alcance de sus pretensiones (Alsina, "Tratado...", III173- 1, art. 356 inc. 1°, 359 y 360 del CPCN).

Y en este sentido ya he afirmado en otros pronunciamientos, que la falta de contestación de la demanda no implica que necesariamente se deba tener como ciertos los hechos afirmados en el escrito de inicio, sino que el silencio o las evasivas de la demandada podrán estimarse como reconocimiento de su verdad y, además, no exime a la parte actora de la carga de aportar al juicio los elementos de convicción que justifiquen la legitimidad de sus pretensiones (del voto del Dr. de Lázzari, al que adhieren los Dres. Kogan, Pettigiani, Genoud y Soria 04/08/2016 causa L. 118.156, "V., N. A. contra C. E. Á. M. y ot. Despido").

Ahora bien, la omisión en colaborar con la solución del caso, será valorada con incidencia negativa respecto al polo demandado, por cuanto el principio de buena fe, no solo en el orden de las relaciones laborales, sino en el procesamiento del caso, así se lo exigían.

Entonces, encuentro acreditado que el actor trabajaba para la demandada como periodista, y gerente comercial, 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, primero, con la propia actitud de la empleadora, que teniendo obligación de expedirse, ante los reclamos extrajudiciales del actor, guardo silencio, luego, ya en el proceso donde debidamente intimada no cumplió con la carga impuesta por el art. 55 de la LCT, sumado a ello la prueba pericial contable, la informativa y 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, no se ingresaron los aportes y contribuciones y se registró deficientemente la relación laboral, tanto en cuanto a la fecha de ingreso, como a las remuneraciones percibidas.

Aun cuando las circunstancias por las cuales el trabajador, previa intimación a su empleador al cumplimiento de sus obligaciones, debe 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.

Con el análisis de la prueba efectuado más arriba, considero que la sentencia es arbitraria en la valoración del plexo probatorio, valoración que efectúa en sentido contrario al trabajador. Ha quedado demostrado la existencia de tracto laboral continuado en relación de dependencia entre las partes involucradas, desde diciembre/2014 a marzo/2016 (ambos períodos inclusive), quedó configurada la injuria concerniente a la falta de registración de la relación laboral como la de la falta de pago de aportes y contribuciones de la seguridad social, la cual por sí misma tiene suficiente relevancia, entidad y trascendencia como para justificar la ruptura del vínculo de trabajo.

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, L.T., nro. 357, septiembre 82, pg. 780).

Por ello, acreditada en la causa la deficiente registración de la relación y, especialmente, la omisión de corregir esto ante la AFIP luego de encontrarse debidamente intimada a hacerlo por el trabajador, el silencio mantenido, la falta de ingresos de aportes a la seguridad social, de respuesta a las intimaciones cursadas, la actitud del empleador que violenta el principio de buena fe laboral, entiendo configurada la causal de injuria y justificado el despido indirecto, condenando a la empleadora demandada a abonar las indemnizaciones liquidadas en el escrito de demanda, con excepción de la comisiones, sobre las que me expido seguidamente.

Así, la demanda prospera, debe revocarse la sentencia de grado y condenar a la empleadora a abonar: salarios marzo y abril del 2016, 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), indemnización por vacaciones no gozadas del año 2015 y su SAC, como asimismo año 2016, 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 01/12/2014 y fecha de extinción 28/04/2016 (conforme intercambio epistolar), y la Mejor Remuneración Normal mensual y habitual, será la suma de $20.000 conforme resuelvo seguidamente respecto a las comisiones que el actor denuncia como integrantes de sus haberes.

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 20/10/2000. 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 este 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: "... 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, estas 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 de los informes brindados por la AFIP, no se han abonado los aportes y contribuciones, ni haberes de marzo/16 y abril/16 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, más 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 extrajudicial, 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 actuado ante la AFIP, donde ante la denuncia del trabajador, la empleadora tomó participación y no solo no negó su incumplimiento, la existencia de deuda en relación a los aportes y contribuciones, sino que tampoco procedió a cumplir con tal deuda, manteniéndose la misma, al menos a la fecha del informe pericial contable. Concibo que la intimación del actor 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 la conducta desplegada por la empleadora, 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 cuáles 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 las remuneraciones percibidas por el accionante ascienden a la suma de $20.000, suma que se determina que corresponde con el importe de la sanción conminatoria.

Finalmente cuantifico la suma adeudada, considerando los períodos devengados durante la tramitación de la presente acción- en el equivalente a 99 períodos, la que se incrementará en la suma de $20.000 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.

Ahora bien, respecto a las sanciones impuestas en la Ley Nacional de Empleo, el artículo 11° establece: "Las indemnizaciones previstas en los artículos 8°, 9° y 10° procederán cuando el trabajador... cumplimente en forma fehaciente las siguientes acciones: a) intime al empleador a fin de que proceda a la inscripción...; b) proceda de inmediato y, en todo caso, no después de las 24 horas hábiles siguientes, a remitir a la AFIP copia del requerimiento del inciso anterior". Por lo expuesto, considero en cuanto se refiere al problema aquí debatido, que la mencionada remisión dispuesta en el artículo 11, inciso b) copia a la AFIP, resulta exigible para la indemnización reclamada en el marco de los artículos 8, 9 y 10 de dicha normativa (cf. crit. D. 233. XL, “Di Mauro, José Santo c/ Ferrocarriles

Metropolitanos S.A. E.L. y otro s/ despido" – CSJN – 31/05/2005 elDial - AA2C5E).

En efecto, conforme vengo sosteniendo, habiendo quedado acreditado con el hecho nuevo incorporado a la causa y el informe de la AFIP, la deficiente registración de la relación laboral corresponde imponer el agravamiento indemnizatorio de los arts. 9, 10 y 15 de la Ley 24013 vigente al tiempo de la extinción de la relación laboral, pues es correcto que de las constancias de la causa surge demostrado que el actor intimó a la empleadora para que registre correctamente el contrato de trabajo, y se ha satisfecho el recaudo dispuesto por el art. 47, Ley 25345, esto es, la comunicación a la AFIP de la intimación cursada al empleador en los términos de lo normado por el inc. a, art. 11, Ley 24013.

Así, de la lectura de la demanda advierto que el actor demandó por despido indirecto, vinculando la extinción de la relación laboral, con la intimación fehaciente (que acredita) a su empleador, a la debida registración de la relación laboral, acompaña a fin de tener por cumplidos los recaudos legales, la carta documento remitida a su empleador y la nota y formulario presentado ante la AFIP, para cumplir la comunicación al organismo de control, la nota y formulario son originales, y tienen sello de recepción del organismo a quien va dirigida.

Por ello, viabilizó las sanciones contenidas en los arts. 9 (referido al tiempo de la relación laboral) y 10 (referido a la remuneración denunciada) de la ley nacional de empleo vigente al distracto. Ahora bien, respecto al propósito implícito del art. 15 Ley 24013,

es brindar al trabajador un instrumento a través del cual se proteja de la eventual represalia que pudiera adoptar el empleador luego a ser notificado de la intimación a la debida registración de la relación laboral.

Tengo presente a fin de resolver, que el actor intimó la correcta registración laboral, estando vigente la relación laboral (marzo de 2016) y la empleadora guardó silencio hasta junio de 2016 donde recién comunica que los certificados de trabajo estarían a su disposición el 08/06/2016 en sus oficinas, es decir, nunca controvirtió el despido indirecto en el que se colocó el actor, ni la denuncia de deficiente registración de la relación laboral, ni la procedencia de las multas de los arts. 80, 132 bis de la LCT ni de las derivadas de los arts. 9 y 10 y 15 de la Ley Nacional de empleo, ni produjo negativa o fundamentación alguna en el escrito de contestación de demanda, siendo una carga de su propio interés.

No existe prueba en el caso que contradiga las afirmaciones del actor, y la misma, se ve corroborada con el intercambio epistolar antes detallado. Por ello, siendo que el ámbito de aplicación de la norma bajo análisis es tanto el despido sin justa causa, siempre que antes de que se produzca el mismo, el trabajador hubiera cursado la intimación prevista en el art. 11 de la ley, siendo en este supuesto, una presunción *iure et de jure*, y que también procede en el caso del despido indirecto, con dos excepciones, que la causa invocada por el trabajador no tuviera vinculación con las previstas en los arts. 8, 9 y 10 (registración de la relación laboral) o que el empleador acredite de modo

fehaciente que su conducta no ha tenido por objeto inducir al trabajador a colocarse en situación de despido, siendo en este caso, la presunción *juris tantum*, es decir, admite prueba en contrario, cuestión que no ha sucedido en el caso, por el contrario, entiendo acreditado que el motivo por el cual el actor se coloca en situación de despido indirecto (falta de dación de trabajo) tiene directa vinculación con la intimación cursada el 18/03/2016.

Para el incremento de la indemnización, la ley no se limita a contemplar el supuesto de ausencia de registración, sino que incluye los casos de registración defectuosa; esta -en principio- se debe entender en referencia a los casos de los arts. 9 y 10 de la Ley 24013.

Por ello propondré al acuerdo, hacer lugar a los agravios antes expuestos (primeros tres del escrito recursivo) y modificar el fallo parcialmente en los términos señalados precedentemente.

d. Se agravia seguidamente en tanto no se admitió el reclamo de comisiones por venta de espacios publicitarios.

Con argumento en que el actor no acreditó la existencia de comisiones a su favor producto de la venta de publicidad rechazó la procedencia de este rubro.

Expresa la recurrente que al tratarse de un concepto reconocido sin registración, su prueba resulta harto compleja para la parte más débil del vínculo laboral. Dice que sin embargo y contrariamente a lo que expresa la sentencia, absolutamente apegada también en este punto a un excesivo rigorismo formal, quedó

acreditado el punto por vía presuntiva y también por prueba rendida en autos.

Alude nuevamente a la presunción consagrada en el art. 57 de la LCT, toda vez que expuesta que fue esta cuestión en la primera intimación realizada por el actor, y la parte demandada guardó silencio y no refutó el señalamiento de la existencia de comisiones.

Alega que en el mismo orden, la actitud procesal de la demanda en relación a este tema fue de una negativa "de plancha" sin que posteriormente y con apego a la teoría de la carga dinámica de la prueba, aportara elemento alguno orientado a fundamentar la causa de las acreditaciones llevadas a cabo en la cuenta bancaria.

Entiende que esto último constituye más que una presunción para erigirse en una prueba concreta de pagos carentes de registración por resultar la efectivización de comisiones.

Expone que omitió ponderar las acreditaciones habidas en la cuenta bancaria del Sr. A. los días 20/2/2015; 16/4/2015 y 25/9/2015 procedentes de la cuenta corriente de la empleadora, todo lo cual ha quedado probado en autos.

Plantea que todo ese conjunto de presunciones legales, indicios, prueba directa que ratificó que el actor se dedicaba a gestionar la venta de publicidad y finalmente el trasiego de dinero por montos distintos del salario y en tiempos distintos de los establecidos para el pago de sueldos, constituyen elementos que la sentencia debió haber considerado y merituado al momento de resolver la existencia de comisiones por el 30% de las ventas de publicidad y del devengamiento de una deuda en tal sentido.

Tratamiento:

El presente agravio, no seguirá la suerte de los anteriores, tal como ya adelantara, principalmente porque entiendo que el pago de comisiones por ventas, su porcentaje como integrante de la remuneración del actor, no se encuentra acreditado, ni siquiera con la documental acompañada a la demanda ni el silencio del empleador y la informativa del Banco del Chubut SA respecto a los movimientos de cuentas.

No logra el recurrente mostrar el error o arbitrariedad en el razonamiento de la jueza de grado. Como ha dicho el Superior Tribunal provincial, criticar una sentencia no significa solo disentir con la interpretación del tribunal, sino que debe configurar un análisis razonado de la misma. Se deben examinar los fundamentos de aquella, puntualizando de modo crítico —es decir, emitiendo juicio impugnativo— concreto y preciso, con una derivación lógica adecuada o sea razonada, del por qué a su juicio, la decisión es arbitraria. No basta con dar una apreciación dogmática que trasunte un criterio diferente al del Sentenciante o una mera disconformidad, sino que deben esgrimirse argumentos jurídicos fundantes de una opinión jurídicamente relevante en sentido opuesto al fallo (*cf*. STJCh, SD n° 09/SRE/2008)

La libre apreciación de la prueba debe ser razonada, crítica, basada en las reglas de la lógica, la experiencia, la psicología, y no arbitraria, requisitos que no es necesario exigirlos expresamente, y ese proceso de convicción debe explicarse en la motivación del fallo, para cumplir con los requisitos de publicidad y contradicción, que forman parte de los

principios constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa (Hernando Devis Echandía, "Compendio de la prueba judicial", Tomo I, pág. 68, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2000).

Debe recordarse, con relación a la valoración de la prueba en general, que el art. 390 del CPCCCh establece que, salvo disposición en contrario, los jueces formarán su convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica. Esto implica que la prueba ofrecida por las partes con la intención de procurar el convencimiento del sentenciador, es analizada por éste desde un punto de vista lógico, mediante un examen crítico que lo coloca en una situación activa y no ya de mera contemplación: el juez no "acepta" la prueba; todo lo contrario, debe valorarla como jurisperito, como un técnico en el conocimiento del derecho. Ello supone que el tribunal no actúa completamente libre en sus apreciaciones, pues se encuentra sometido a determinadas reglas legales, a fin de otorgar garantía a los justiciables

La prueba informativa del banco solo expone movimientos "entre cuentas", transferencias de P. al actor quien tenía habilitada la firma, pero no surge el motivo de dichas transferencias, o su vinculación con determinada venta y la correspondencia de los porcentajes denunciados como remuneración con el importe transferido, tampoco su habitualidad. Todas pautas respetadas en la sentencia recurrida, no habiendo probado la demandada su teoría del caso, siendo una carga expresa de la norma procesal laboral, se impone el rechazo del agravio.

e. Finalmente se agravia de la imposición de

costas a su cargo.

La sentenciante impuso las costas por la demanda interpuesta contra P. P. S.R.L. en un 80% al actor y en un 20% a la codemandada.

Señala la recurrente que en los considerandos de la sentencia apelada no existe un solo párrafo en el cual se desarrollen los motivos o razones por las cuales la magistrada se aparta del principio establecido por el citado art. 69, todo lo cual erige a lo resuelto en arbitrario.

Peticiona se revoque la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravio, con expresa imposición de costas a la parte demandada.

En atención a como se resuelve el recurso, costas y honorarios deben readecuarse por imperativo del art. 282 del CPr, razón por la cual, el tratamiento del agravio deviene abstracto.

Costas y honorarios:

En atención al resultado, conforme el principio general de la derrota (art. 69 del CPr.) y la naturaleza laboral del caso, las costas de ambas instancias se imponen a la codemandada P. P. SRL.

Los honorarios de los letrados de la parte actora, Dres. G. M., J. A. G. H., L. V. y A. S. se regulan conjuntamente en el 18% del monto total de la sentencia y los de los letrados de la parte demandada P. P. SRL les asigno el 11%, los que se distribuyen de acuerdo a la extensión trabajada para el Dr. E. G. A., le asigno un 7% del monto total de la sentencia, y al Dr. J. A. G., le regulo en la suma equivalente al 4% del monto total de la sentencia, atendiendo a la extensión de trabajo y la complejidad del asunto que ha debido

defender. Los honorarios del perito contador S. E. A. por su labor en estas actuaciones, los regulo en el 4% de igual monto (*cf*. art. 60 del citado cuerpo normativo), todos ellos con más IVA, de corresponder.

Los honorarios por los trabajos efectuados en esta instancia, se regulan conjuntamente a favor del Dr. G. A. M. y J. G. H. en el 30% de los regulados por los trabajos en 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 a los herederos del Sr. R. E. A., 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 2015 y 2016 y su SAC, haberes adeudados marzo/2016 y abril/2016, indemnización del art. 2 de la Ley 25323, sanción del art. 132 bis. LCT, indemnización arts. 9, 10 y 15 de la Ley Nacional de Empleo más intereses a la tasa activa del B. del C. S.A., de acuerdo a lo resuelto en el apartado correspondiente.

2) En atención al resultado, conforme el principio general de la derrota (art. 69 del CPr.) y la naturaleza laboral del caso, las costas de ambas instancias se imponen a P. P. SRL.

3) Regulo los honorarios de los letrados apoderados de la parte actora, Dres. G. M., J. A. G. H., L. V. y A. S., conjuntamente en el 18% del monto total

de la sentencia y los de los letrados de la parte demandada P. P. SRL se regulan en el 11%, los que se distribuyen de acuerdo a la extensión trabajada para el Dr. E. G. A. un 7% del monto total de la sentencia y al Dr. J. A. G. en la suma equivalente al 4% del monto total de la sentencia, los honorarios del perito contador S. E. A. en el 4% de igual monto. Todos ellos con más IVA, de corresponder.

Los honorarios por los trabajos efectuados en esta instancia, se regulan conjuntamente a favor del Dr. G. A. M. y J. G. H. en el 30% de los regulados por los trabajos en 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.

II) *Tratamiento*:

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)" (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).

Ahora bien, paso a analizar los agravios de la recurrente.

En tal sentido, debe decirse que la queja versa sobre que la jueza de primera instancia consideró que el despido indirecto articulado por el actor, no fue justificado.

Y sostuvo que el actor no pudo probar la tesis del despido indirecto.

Ahora bien, como señala Michele Taruffo, toda sentencia justa debe tener como condición necesaria la verdad de los hechos sobre los que se asienta.

Además, tratándose de un conflicto laboral, no solo se debe analizar la prueba conforme la regla de la sana critica (art. 390 del CPCCCh), sino también se debe tener en cuenta el principio *in dubio pro operario* (artículo 9 LCT).

En efecto, para fundar el rechazo la jueza de primera instancia sostuvo que una de las injurias invocadas para desestimar el pedido fue la falta de registración laboral que mantenía con la demandada y que de las pruebas reunidas en el proceso se desprende que fue registrada.

Sin embargo, de la lectura del expediente advierto que la demandada ante la intimación de la actora a los fines que brinde información con respecto a su registración, pues tal información era vital para el conocimiento del pago de los aportes y contribuciones sociales, máxime que no le entregaban los recibos, guardó silencio, y por ende se aplica la presunción que surge del artículo 57 de la LCT. Más allá, de la enorme incertidumbre que le provocó al actor.

Del mismo modo, la jueza de primera instancia no tomó en cuenta el informe de la AFIP, que puntualiza que la relación laboral fue registrada defectuosamente, es decir, en el mes de abril del año 2015.

En cuanto a los antecedentes a la extinción de la relación laboral, debo decir que la actora el 18/3/2016 envió un telegrama a la demandada en la que requería sus condiciones de su trabajo, fecha de ingreso, funciones, horario, remuneración e intimó a su empleador a que lo registrara correctamente, en los términos de los artículos 8, 11, 15 Ley de Empleo. Ello bajo apercibimiento de injuria y considerarse despedido.

A su vez el actor realizó la denuncia, conforme la Ley 24013, ante la AFIP.

La AFIP resolvió que la relación se registró deficientemente, al igual que parte de los ingresos y que existía deuda previsional.

Debe decirse que la intimación antes mencionada no fue contestada y el actor denunció el trabajo, i) haber omitido la debida registración, en cuanto el tiempo de la relación y el monto de las remuneraciones, ii) falta de pago de las comisiones por venta de publicidad.

Cabe agregar que la misiva del despido directo no fue contestada por la demandada-empleadora.

Es importante destacar que una vez iniciado el proceso, la conducta de la demandada continuó siendo obstructiva y poco colaborativa a los fines de esclarecer la verdad objetiva.

Así es que la contestación de la demanda con respecto a la pretensión de la actora fue imprecisa, pues no niega los hechos afirmados por la actora en la demanda ni da su versión de los hechos, y por ende se aplican las presunciones del artículo 360 del CPCCCh.

Del mismo modo, en el proceso la demandada no adjuntó los libros laborales y se aplica lo dispuesto por el artículo 55 de LCT.

La jurisprudencia ha señalado: "Una visión solidarista la muestran Morello, Sosa y Berizonce, quienes expresan que con una percepción actual más flexible y funcional de las clásicas reglas de distribución de la carga probatoria, enfatizan la satisfacción del deber de colaboración que incumbe a cada una de las partes en función de su postura en la relación o situación jurídica que se dilucida en el

proceso. Y siguiendo esta línea G. agrega que el fenómeno de la solidaridad se toma en justicia cuando nos referimos a las pruebas que sólo puede acercar el adversario, por tenerlas a su disposición; de sostener que esto impide el equilibrio entre las partes, la posibilidad de incorporación es dificultosa al extremo, cuando no, prácticamente, nula". […] En el aspecto de flexibilización aparece también de modo claro en el campo de la teoría de las pruebas dinámicas a la que ya hemos hecho referencia específica en el párrafo 7. La doctrina también ha tratado cuestiones particulares (aunque ellas corresponden más a la jurisprudencia), tanto en cuestiones de familia110 como de sucesiones”', lesión subjetiva, preferencia de la vía aquiliana”, prueba contradictoria, etcétera”) (cita: FALCON, Enrique M., “Tratado de la prueba”, tomo I, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe).

De todo lo expuesto, y analizando, las pruebas bajo el matiz de la sana critica (art. 390 del CPCCCh), considero que quedó probado que el actor trabajaba para la demandada, como periodista y gerente comercial, su jornada laboral y las circunstancias que rodearon su desvinculación, la falta de pago y del pago de aportes al sistema de seguridad social.

Quedó probada la relación laboral desde diciembre del año 2014 a marzo del año 2016, y la causal de injuria por falta de registración de la relación laboral como la de falta de pago de aportes y contribuciones de la seguridad social, los que son sumamente graves y justifican el despido indirecto.

Por lo tanto, el agravio prospera y se revoca la sentencia de primera instancia y se condena a la

empleadora a abonar los salarios de marzo y abril del año 2016, la indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva de preaviso y SAC, integración mes de despido y su SAC, por vacaciones no gozadas 2015 y su SAC y asimismo año 2016, los que serán calculados por el experto contable una vez firme la sentencia.

A tal fin se debe tener en cuenta la fecha de ingreso del actor y la fecha de egreso y tomar la mejor remuneración normal, mensual y habitual, la que será la de $20.000.

Ahora bien, en relación al agravio vinculado a lo dispuesto por el artículo 2 de la Ley 25323, quedó demostrado que el demandado omitió el pago de la indemnización íntegra, más los haberes de diciembre del año 2016 y segundo SAC 2016, por lo tanto considero que corresponde aplicar la sanción.

Conforme las normas aplicables al momento de la extinción de la relación laboral (Convenio 95 de la OIT), la demandada no abonó las sumas que integraban la indemnización y advierto que se cumplió con los presupuestos que fija el artículo 2 de la Ley 25323.

Sobre este punto la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, Sala A, en "N.", ha dicho: "…La controversia planteada por la parte actora frente a la razones expuestas por la sentencia para rechazar la aplicación del art. 2 Ley 25323 y sobreseer a la demandada, luego de determinar el fallo la intimación fehaciente a la parte demandada y no obstante reconocer el pago insuficiente de los dos rubros reclamados, comportan olvido del fin de la norma y hasta su finalidad. Primero, que viene a reparar un daño autónomo que consiste en la mora en el pago de tales indemnizaciones, mora que

genera evidentemente un daño resarcible no previsto en la ley de contrato de trabajo y que la Ley 25323 ha venido a restañar. Adviértanse los tiempos de espera a los que se ve compelido el dependiente frente a un despido ocurrido en el mes de agosto/2015. Por otra parte, ante tan extensa oposición, sancionar al empleador que pese a la intimación de pago íntegro por despido sin justa causa no lo hace, viene a morigerar el daño producido al trabajador por su incumplimiento.

”Es justo reiterar (lo invocado) en la causa “G., M. N. c/ C. SA s/ sumario - cobro de pesos e Indem. de Ley”, expte. n° 324/20, en cuanto que el art. 2 Ley 25323 es asimismo aplicable frente al pago insuficiente de las indemnizaciones del despido”.

Además, demuestra que por no haber hecho la demandada el pago conforme el orden jurídico aplicable, la actora se vio obligada a litigar.

De modo tal que surge claramente que en este caso se cumplieron con los presupuestos que aprehende el artículo 2 de la Ley 25323.

Se admite el agravio

Con relación al importe se aplica el 50%, de las indemnizaciones omitidas artículos 232, 233 y 245 de la LCT.

En lo atinente a la sanción del artículo 132 bis de la LCT debo resaltar que de la pericia contable, la actitud de la demandada en el proceso y la prueba documental agregada en autos se configura su procedencia.

Ahora bien, corresponde cuantificar la mencionada sanción conminatoria y a tal fin las remuneraciones por

el actor ascienden a la suma de $20.000, suma que se determina como importe de la sanción.

Debe tenerse en cuenta que los periodos devengados según el caso, son de 99, y una aplicación lisa y llana de la norma nos llevaría a sumas desproporcionadas y arribaríamos a una solución injusta.

La CSJN en el caso: "Domínguez c/ Muresco SA", expte. n° resolvió el 13/8/24 esta disputa, donde si bien no admitió la alegación de arbitrariedad en el fallo atacado en el que se planteó la inconstitucionalidad del art. 132 bis de la LCT, sí en cambio consideró hábiles los agravios del remedio federal para habilitar esta instancia pues tal cuestionamiento fue oportunamente deducido ante los jueces de la causa y la decisión apelada ha sido contraria a la pretensión que el recurrente fundó en preceptos constitucionales (art. 14, inc. 3°, de la Ley 48).

El alto tribunal sostiene en su pronunciamiento que, en cuanto intérprete final de la Constitución nacional, ha impuesto como requisito para la validez de una norma legal el de su razonabilidad, sin que quepa a los jueces arrogarse facultades para decidir sobre el mérito ni sobre la conveniencia del criterio adoptado por el legislador, en cuanto lo cuestionado al respecto no revista jerarquía constitucional.

Subraya la Corte que "la irrazonabilidad de la aplicación a este caso concreto de la norma cuestionada queda puesta de manifiesto, sin más, por la evidente falta de proporcionalidad entre la sanción y su finalidad de prevención o punición de la evasión fiscal, a poco que se repare en que por una deuda que ascendía

a $11.406,21, se impuso una multa de $194.775, equivalente a 53 salarios mensuales de la actora y ello en el marco de una relación laboral que duró un año y ocho meses, desentendiéndose así el fallo de la realidad económica subyacente en la causa.

Y agrega que, la aludida falta de proporcionalidad obedecía a la ausencia de previsión legal que posibilitase la graduación de la multa, tal como sí se preveía en otras leyes laborales que establecían agravamientos indemnizatorios (*v.gr.*, art. 16 de la Ley 24013 o art. 2° de la Ley 25323), circunstancia a la que se suma la inexistencia de todo tope. Máxime cuando el incumplimiento oportuno de las obligaciones aquí involucradas ya tiene otras sanciones previstas en el régimen legal impositivo así como en el penal.

En consecuencia, resuelve declarar, para el caso, la inconstitucionalidad del art. 132 bis de la LCT, vigente al momento del despido, en orden a la sanción prevista en él.

No obstante ello, considera que la censura formulada a la norma en ciernes no podía implicar la impunidad de la disvaliosa conducta de la empleadora respecto de su dependiente, por lo que manda a que se ajuste el importe de la sanción recurriendo a la prudencia judicial, labor que ha de ser llevada a cabo por los jueces de la causa en atención a las constancias y datos que surgen del expediente.

Es decir, este precedente tiene una valor moral a los jueces inferiores y además debe seguirse por razones de seguridad jurídica y equidad.

La jurisprudencia ha dicho: "Si bien no existe un precepto legal que imponga la obligatoriedad de los

fallos de la CSJN, la aceptación y aplicación de los mismos por parte de los tribunales inferiores colabora con el afianzamiento de la seguridad jurídica, como con la economía procesal, valores que deben preservarse, correspondiendo alejarse de la doctrina del alto tribunal sólo cuando este apartamiento esté expresamente fundado en razones diversas de las consideradas en los precedentes de que se trate, o bien sobre la base de nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por la Corte Suprema en su carácter de intérprete supremo de la Constitución nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia" ("Belizan, Beatriz Cristina vs. Poder Ejecutivo Nacional y otro s. Ordinario" - CNCom., Sala D, 18/08/2011, Rubinzal Online, RC J 12732/11).

"En el orden federal, la declaración de inconstitucional solo tiene efectos restringidos, es decir, para el caso concreto en que se emite la sentencia respectiva; por lo tanto la norma declarada inconstitucional no se aplica únicamente a las partes intervinientes en el litigio, pero conserva su vigencia mientras no sea derogada por el órgano constitucionalmente competente. La Corte Suprema tiene dicho que los efectos de la declaración de la inconstitucionalidad de la ley se limita al litigio en que aquella ha sido pronunciada" (Roberto G. Loutayf Ranea, "Control de constitucionalidad y de convencionalidad", Astrea, 2018, págs. 277/278).

De manera tal, que según el precedente citado ("Domínguez"), en este caso declaro la inconstitucionalidad del art. 132 de la LCT vigente al momento del despido en orden a la sanción prevista en

él. De modo tal que se fija en 50 períodos, por razones de equidad (art. 2 CCCN y Preámbulo de la CN), es decir en la suma de $1.000.000.

Finalmente se agravia con respecto al rechazo de la indemnización prevista en al artículo 11 de la Ley de Empleo.

Considero que en este caso, se probaron los requisitos que establece la ley, pues se demostró con el informe de la AFIP, la deficiente registración laboral y corresponde imponer las indemnizaciones agravadas de los artículos 9, 10 y 15 de la Ley 24013 vigente al tiempo de la extinción de la relación laboral, puesto que el actor intimó correctamente a la empleadora a que registre el contrato de trabajo y se ha cumplido con el artículo 47 de la Ley 25345, la comunicación a la AFIP de la intimación cursada el empleador en los términos del inciso "a" artículo 11 Ley 24013.

Es decir, la Ley 24013, en sus artículos 9 y 10 contempla los casos, como el presente, de registración defectuosa y por lo tanto, como es aplicable asimismo al despido sin causa, siempre y cuando durante la relación laboral esté en curso, el actor intime al empleador, conforme el artículo 11 de la ley, como en este caso, y no se dan las excepciones previstas en los artículos 8, 9, 10 de la aludida ley, se admite el agravios

Se agravia también porque no se admitió el reclamo por comisiones por ventas de espacios publicitarios.

Debo decir que el pago de las comisiones de ventas, su porcentaje como integrante de la remuneración, no se

encuentra acreditado por prueba documental adjuntada ni por lo informado por el B. del C. SA y demás pruebas.

Por otra lado, la actora no probó su tesis defensiva (artículo 381 del CPCCCh).

Debe tenerse presente que conforme el artículo 381 del CPCCCh cada parte debe probar el presupuesto de hecho de las normas o normas que invoque como fundamento de su pretensión, defensa o excepción.

Al respecto, Devis Echandía señala: "… a) Contenido de la regla. No se trata de fijar quién debe llevar la prueba, sino quién asume el riesgo de que falte. Por consiguiente, si el adversario o el juez llevan la prueba del hecho, queda satisfecha a cabalidad la carga, exactamente como si la parte gravada con ella la hubiera suministrado. En consecuencia, no es correcto decir que la parte gravada con la carga debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde llevarla; es mejor decir que a esa parte le corresponde el interés de que tal hecho resulte probado o de evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte (el cual se traduce en una decisión adversa).

"h) Cuál es el criterio correcto. Estamos de acuerdo con Rosenberg, Micheli y los autores que los siguen, en que el único criterio aceptable para una regla general en esta materia, debe contemplar no solamente la posición procesal de las partes y el hecho aislado objeto de la prueba, sino el efecto jurídico perseguido con éste en relación con la norma jurídica que lo consagra y debe aplicarse. Lo fundamental es la posición sustancial de la parte en el proceso, respecto al efecto jurídico que del hecho debe deducirse, de acuerdo con la norma jurídica por aplicar que lo

contempla como su presupuesto; es decir, hay que determinar cuál de las partes pretende ese resultado, aun cuando esa parte no haya invocado en su favor tal norma, pues al juez le corresponde aplicarla oficiosamente: *iura novit curia*.

”Dicha regla resulta más clara y completa, si se hace expresa mención tanto al efecto jurídico perseguido por la parte, como la norma que lo contempla y de la cual es presupuesto el hecho de cuya prueba se trata. De este modo se da una visión más completa de la regla general porque los efectos jurídicos perseguidos por una parte tienen precisamente corno presupuesto los hechos que contempla la teoría legal que los consagra, y, por lo tanto, el riesgo de que falte su prueba debe correrlo esa parte.

Recordemos que, como regla general en lo civil, solamente los hechos controvertidos permiten que el juez recurra a la regla de la carga de la prueba, debido a que su admisión por el adversario los deja suficientemente probados, a no ser que la ley excluya para ellos la confesión: en el último caso, no interesa la falta de controversia, lo cual, ocurre siempre en lo penal respecto a la prueba del delito o la contravención” (Hernando Devis Echandía, “Compendio de la prueba judicial”, Tomo Primero, Rubinzal Culzoni Editores, pág. 243/244).

Por lo tanto, se rechaza el agravio.

Por último, se agravia por la imposición de costas, en un 20% a cargo del actor y un 80% a cargo del demandado.

Conforme lo resuelto y lo dispuesto por el artículo 282 del CPCCCh, las costas y honorarios deben

readecuarse y por ende el tratamiento del agravio se torna abstracto.

Costas y honorarios:

Conforme lo resuelto y por el principio general de la derrota, las costas de imponen a la demandada vencida (artículo 69 del CPCCCh).

Los honorarios de los abogados de la parte actora, conjuntamente, se regulan en el 18% del monto total de la sentencia, los de los abogados de la demandadas, se regulan un 11% -a favor de G. A. un 7% y a favor de J. G. un 4%-, atendiendo a la extensión y complejidad del asunto, y al perito D. A. en un 4%, más la alícuota del IVA si correspondiera (artículos 5 a 9, 60 Ley XIII-4).

Las costas de la alzada se imponen a la demandada vencida (artículo 13 Ley XIII-4). Los honorarios de los abogados de la actora, en forma conjunta, se regulan en un 30% de los regulados en primera instancia (artículo 13 Ley XIII n°4).

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

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 a los herederos del Sr. R. E. A., 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 2015 y 2016 y su SAC, haberes adeudados marzo/2016 y abril/2016, indemnización del art. 2 de la Ley 25323, indemnización arts. 9, 10 y 15 de la Ley Nacional de Empleo más intereses a la tasa activa del B. del C. S.A., de acuerdo a lo resuelto en el apartado correspondiente.

2) Declarar la inconstitucionalidad del art. 132 bis de la LCT, conforme el considerando respectivo y fijar la multa en la suma de $1.000.000, conforme los considerandos pertinentes.

3) En atención al resultado, conforme el principio general de la derrota (art. 69 del CPr.) y la naturaleza laboral del caso, las costas de ambas instancias se imponen a P. P. SRL.

4) Regulo los honorarios de los letrados apoderados de la parte actora, Dres. G. M., J. A. G. H., L. V. y A. S., conjuntamente en el 18% del monto total de la sentencia y los de los letrados de la parte demandada P. P. SRL se regulan en el 11%, los que se distribuyen de acuerdo a la extensión trabajada para el Dr. E. G. A. un 7% del monto total de la sentencia y al Dr. J. A. G. en la suma equivalente al 4% del monto total de la sentencia, los honorarios del perito contador S. E. A. en el 4% de igual monto. Todos ellos con más IVA, de corresponder.

Los honorarios por los trabajos efectuados en esta instancia, se regulan conjuntamente a favor del Dr. G. A. M. y J. G. H. en el 30% de los regulados por los trabajos en 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 postuló los siguientes agravios: rechazo de la causal de despido indirecto

invocada, que la sentencia no tuviera por existente el reconocimiento de comisiones por venta de espacios publicitarios, el rechazo de las indemnizaciones por antigüedad, preaviso y su SAC, integración mes de despido y su SAC y agravamiento indemnizatorio art. 2 de la ley 25323, y omisión de tratamiento de las indemnizaciones previstas en los arts. 9, 10 y 15 de la Ley Nacional de Empleo 24013, rechazo de la indemnización art. 132 bis LCT e imposición de costas del 20%.

Se logró mayoría en todos los aspectos materia de agravios con excepción de la cuantificación de la indemnización prevista en el art. 132 bis LCT.

En el caso, la primera votante Dra. Nieto hace lugar al agravio, dispone la procedencia en su totalidad y de conformidad lo dispone el art. 132 bis *in fine* de la LCT. A su turno, el segundo votante, Dr. Pis Diez hace lugar a la indemnización, más en función de precedentes jurisprudenciales actuales de la CSJN, procede a su morigeración, declarando la inconstitucionalidad de la norma y atempera la graduación de la sanción en debate.

Por tanto, mi participación en tercer voto, toda vez que las partes acuerdan en la procedencia de la indemnización del art. 132 bis LCT, se circunscribe a determinar su cuantía, es decir, si debe calcularse en forma completa tal y como lo refiere la mentada norma o bien, morigerando su extensión.

Ingresando de lleno en el tratamiento de la disidencia, corresponde precisar que la norma de referencia contiene una sanción conminatoria incorporada por la Ley 25345 al empleador que, habiendo

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.

Para su procedencia, requiere se verifiquen los siguientes requisitos: a) que se hubieren retenido los aportes enunciados por la primera parte de la norma, b) que a pesar de haberse retenido, no se los hubiere ingresado, sea total o parcialmente al organismo al cual estaban destinados y c) que se hubiere cursado la intimación previa exigida por el artículo 1° del decreto 146/2001 para que, dentro del plazo de treinta días, el empleador deposite los importes adeudados.

En el caso de autos, la jueza *a quo* ha rechazado su aplicación, cuestión que ha sido revocada por el voto de mis predecesores, criterio al que adhiero y no presenta controversia en la decisión.

Distinta suerte corre la cuantificación o graduación de esta sanción, aspecto en la que disienten mis colegas prevotantes.

Al respecto, la sanción conminatoria dispuesta por la norma en tratamiento –aplicable al caso dada la fecha

de la extinción de la relación laboral- es mensual y equivalente a la remuneración que se devengaba mensualmente a favor del trabajador, al momento de operarse la extinción del contrato de trabajo, hasta que el empleador acreditare de modo fehaciente, haber hecho efectivo el ingreso de los fondos retenidos.

Si bien en el caso los votantes han acordado la procedencia de la misma, a los fines de su graduación, también debe tenerse en cuenta la conducta de la empleadora que determinó su admisión. Y en este sentido, advierto que esta última ha mantenido a lo largo de la relación laboral y de este proceso, una conducta cuanto menos contraria a sus obligaciones legales, en tanto de las constancias de autos surge claramente la retención de aportes y la falta de pago o ingreso a los organismos públicos correspondientes, ello así puede comprobarse de la información obrante en la causa, producida por AFIP –fs.507/510-, lo cual motivara incluso la denuncia de hecho nuevo por la actora, y también ha sido comprobada en la pericia contable practicada por el Cdor. S. E. A.

De allí que no encuentro motivos para apartarme de la prescripción legal y aplicarla en toda su extensión, adhiriendo en este caso, al punto de partida que han tomado ambos votantes, esto es, la suma de $20.000, la cual, multiplicada por el número de períodos devengados durante este proceso, el cual equivalen a 99 períodos, a los cuales deberá sumarse cada uno de los meses hasta que la empleadora integre los aportes al organismo pertinente y hasta la efectiva cancelación, debiendo calcularse con tales parámetros en la etapa de ejecución de sentencia.

En este sentido, no desconozco el criterio de nuestro cimero tribunal nacional, en últimos pronunciamientos, en especial el precedente cercano a la presente "D.", que inspira la solución del segundo votante, más entiendo que la conducta del empleador no amerita la morigeración judicial, tanto más cuando se trata de cuestiones de índole laboral y naturaleza alimentaria, y lo resuelto en ese sentido debe resolverse siempre en sentido favorable al trabajador (art. 9 LCT), no habiendo además el interesado aportado elementos de convicción que me permitan inferir desproporción o irrazonabilidad en la cuantía resultante de la sanción impuesta en el caso concreto que aquí se resuelve.

A la segunda cuestión, la Dra. Robert dijo:

En consecuencia, adhiero en la solución que respecto a la procedencia y cuantificación de la sanción conminatoria prevista en el art. 132 bis LCT ha postulado la primera votante, Dra. María Marta Nieto. Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial del Dr. Pis Diez, la siguiente

SENTENCIA:

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

2) Modificar la Sentencia nro. 8/23 de fecha 3 de febrero de 2023 y, en consecuencia condenar a la firma P. P. SRL a abonar en el plazo de diez días a los herederos del Sr. R. E. A., 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 2015 y 2016 y su SAC, haberes adeudados marzo/2016 y abril/2016, indemnización del art. 2 de la Ley 25323, sanción del art. 132 bis LCT, indemnización arts. 9, 10 y 15 de la Ley Nacional de Empleo, más intereses a la tasa activa del B. del C. S.A., de acuerdo a lo resuelto en los apartados correspondientes.

3) Imponer las costas de ambas instancias a P. P. SRL.

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia a los Dres. G. M., J. A. G. H., L. V. y A. S., conjuntamente, en el dieciocho por ciento (18%) al Dr. E. G. A. en el siete por ciento (7%), al Dr. J. A. G. en el cuatro por ciento (4%) y al perito contador S. E. A. en el cuatro por ciento (4%), porcentajes a calcular sobre el monto juicio, con más el IVA si correspondiera.

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a los Dres. G. A. M. y J. G. H., conjuntamente, 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.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 71 DEL AÑO 2024 DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"