En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, al primer día del mes de octubre 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 de la Dra. Verónica D.a Robert y asistencia del primer vocal Dr. Manuel Horacio Pis Diez y del segundo vocal Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes (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: **"R., J. D. c/U. S.R.L. s/SUMARIO-COBRO DE PESOS E INDEM. DE LEY", expte. nro. 420/24,** venidos del Juzgado Laboral N° 2 (expte. nro. 92/21), y atento al resultado del sorteo (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Verónica D. Robert, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dr. Manuel Horacio Pis Diez.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 128/24 de fecha 23 de abril de 2024? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Robert dijo:

Mediante SD N° 128/24, la magistrada de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. J. D. R., y en consecuencia condenó a U. SRL a abonar en el plazo de 10 (diez) días la suma de PESOS UN MILLÓN OCHOCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL CIENTO SETENTA Y SIETE CON SESENTA Y SIETE CENTAVOS ($ 1.847.177,67) conforme lo establecido en los puntos IV.1.2, con más los intereses fijados en el ítem IV.3. Impuso las costas a

la demandada vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Recursos:

Contra el fallo se alzó la actora mediante Id 1467708 y la demandada mediante Id 1477091, concedidos mediante resolución del 07/05/24, quienes expresaron agravios mediante ID 1485660 y 1489102 respectivamente, mereciendo réplica de la actora conforme Id 1498250 y de la demandada conforme Id 1510134.

Antecedentes:

El Sr. J. D. R. promovió demanda contra U. SRL, reclamando el pago de la suma de $ 2.056.872,09 por los conceptos: haberes adeudados, diferencia en liquidación final, e indemnizaciones por despido, indemnizaciones de los arts. 1 y 2 Ley 25.323, sanción del art. 132 bis LCT, art. 80 LCT, incremento del art. 9 de la ley 25.013, con actualización por depreciación monetaria, tasa de interés conforme las prescripciones del art. 552 CCyC, subsidiariamente la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación Argentina, y con la acumulación de intereses establecida en el art. 770 inciso b) CCyC.

Relata que ingresó a trabajar el día 19/06/14, bajo relación de dependencia con la demandada, realizando tareas directivas y fuera de convenio, percibiendo en sus últimos haberes la suma de $ 80.000. Denuncia que nunca se le liquidaron las horas extras. Afirma que existieron falencias en la registración de la relación laboral. Indica que nunca se le abonó el SAC.

Menciona que soportó estas irregularidades hasta que el día 14/06/18 sufrió un accidente laboral, y

refiere que efectuada la denuncia por el accidente, no pudo percibir sus haberes debidamente, en tanto la empresa no detallaba su correcto sueldo, o no presentaba las declaraciones juradas, por lo que quedaron pendientes de cobro algunos períodos.

Argumenta que en razón de lo relatado decidió intimar a su empleadora a la regularización y rectificación de su situación registral mediante misivas CD X. y CD X., y también a que le abonen los haberes adeudados. Transcribe su texto.

Menciona que la única respuesta que obtuvo fue la carta documento CD X., en la que se le imputa ausencias por numerosos accidentes laborales y licencias médicas sin permitir el contralor del art. 210 LCT, se lo intima a que rectifique sus intimaciones y sostiene que la relación laboral se encuentra debidamente encuadrada, con los aportes efectuados en tiempo y forma. Replica su contenido.

Indica que ante la respuesta obtenida, efectivizó el apercibimiento de sus intimaciones y se consideró en situación de despido indirecto y rechazó las afirmaciones efectuadas por su empleadora, todo ello mediante el telegrama CD X.. Reproduce su texto. Posteriormente remitió telegrama ley 23.789 CD X., reclamando los certificados de ley, sin recibir respuesta a estas dos últimas misivas.

Detalla que inició reclamo ante la Secretaria de Trabajo local que tramitó en el expte. Administrativo mencionado N° 1-0975/19, caratulado "*J. D. R. c/U. SRL s/Reclamo Laboral*", en el que después de dos audiencias de conciliación fallidas por ausencia de la accionada se dieron por concluidas dichas actuaciones.

Oportunamente se presenta la firma U. SRL, y contesta demanda, solicitando su rechazo con costas.

Señala que el trabajador ingresó a trabajar bajo sus servicios el 01/02/17, en la categoría vendedores y promotores personal de ventas, según CCT 130/75.

Manifiesta que el trabajador a mediados del año 2018 comenzó a tener actitudes de negativa a determinadas instrucciones de trabajo, y que ello se agravó, comenzando luego con inasistencias y llegadas tarde injustificadas; con actitudes irrespetuosas para con compañeros, clientes y su empleador; que realizó auto denuncias de accidentes laborales y licencias médicas, negándose a ponerse a disposición del control médico del art. 210 LCT, por lo que remitió la carta documento CD X., rechazando el telegrama que remitió el actor, denunciando la falta de sometimiento al control médico, la inasistencia y falta de prestación de tareas, intimándolo a que rectifique o ratifique sus dichos bajo apercibimiento de promover acciones legales, y sosteniendo que la relación laboral se encuentra debidamente regularizada.

Argumenta la improcedencia de las sanciones contempladas en la Ley 25.323; de la sanción del art. 132 bis LCT. Impugna la liquidación practicada por el actor. Ofrece prueba. Y peticiona.

Agravios de la actora:

En su primer agravio, la actora se queja del rechazo del rubro Indemnización del art. 2 de la ley 25.323 y alega que el erróneo rechazo se deriva de no haber evaluado la A quo correctamente la prueba documental acompañada.

Sostiene que esta yerra al hacer su análisis únicamente sobre la misiva CD X., obviando que existe la especifica misiva CD 963077411, en donde también específicamente se reclama este ítem.

Aduce que si bien es cierto que el juez tiene la facultad privativa de llevar a cabo la elección de la prueba y no está obligado a analizarla en su totalidad, pudiendo incluso desestimar prueba, también tiene la obligación de cumplir con los principios constitucionales de igualdad de las partes ante la ley, imparcialidad y debido proceso; siendo difícil que se llegue a una sentencia razonable, menos aún justa, fallando como se hizo analizando la prueba bajo un tamiz errado, entendiendo la magistrada de grado que se notificó genéricamente cuando existe una particular prueba documental que indica todo lo contrario, destacando que la notificación es acorde a derecho.

En su segundo agravio, la actora cuestiona el rechazo de la multa prevista por el Art. 132 Bis de la LCT.

Estima que resolver como hizo la magistrada de grado sobre la base del mero informe de AFIP de fecha 03/03/2023 (que agrega el recurrente poco aporta más que la estrategia de la contraria de contratar en dos tramos al actor), es a todo efecto arbitrario; y peor aún: sumamente injusto.

Sostiene que nada justifica que la jueza de grado falle a favor del empleador, menos aun cuando en todo el proceso se ha probado su accionar ilegal, ya sea en los pagos como en el ámbito registral; el cual se encuentra ligado a lo que se abona por esa registración.

Concluye que si se registró mal se abonó mal, pues lo que pudo haber abonado (que de ninguna manera fue completo) menos aún lo es si declaró una registración en menos.

Considera que aún si se interpretara que no existe prueba específica de la deficiencia en los aportes, la A quo debería haber efectuado una interpretación de acuerdo a la regla del In dubio Pro Operario.

Peticiona en definitiva se revoque el fallo, otorgando la procedencia en relación al rubro del Art. 132 bis de la LCT, con costas.

Agravios de la demandada

En primer lugar la accionada se queja de que el fallo recurrido resuelve la procedencia de la mayoría de los conceptos reclamados por la actora “tal como se pidieron en la demanda”.

Transcribe los fundamentos pertinentes de la sentencia de grado, y entiende que los mismos se basan solo en los dichos del actor, limitándose a ratificar cada uno de los dichos del Sr. R..

Alega que la sentencia recurrida realiza una errónea e incorrecta valoración de las pruebas.

Destaca que el actor no presentó prueba alguna de haber solicitado que se le abonen los rubros mal liquidados o debidos que invoca. Insiste en que la sentencia apelada incurre en falta de valoración de la prueba y parcialidad.

Precisa que para determinar la fecha de inicio de la relación laboral (III. Considerando B.-1.-), por caso la A quo solamente tomó dos extractos de las declaraciones de los testigos P. y M. G.: Respecto del

primero dice: “él (testigo) ingresó en el 2017 y él (actor) ya estaba, desde el 2014 cree;…”.Considera que dicha respuesta no puede ser tomada en serio para determinar desde cuando se inició la relación laboral ya que se asienta en un presunto conocimiento que ni siquiera puede afirmar como llegó a su conocimiento el propio declarante. Añade que más insólito es cuando se lee la declaración de la segunda testigo: “…En sentido concordante declaró la Sra. E. X. M. G. (pareja de un compañero de trabajo del actor) depuso que el actor ingresó en junio/julio 2014…”. Resalta que se trata de la pareja de un compañero de trabajo, y concluye que ambos testimonios carecen de relevancia y fuerza probatoria.

Pone de resalto la prueba informativa rendida en autos, de la que surge que el actor no logró ni siquiera generar la duda de haber comenzado a trabajar en el año 2.014 sino todo lo contrario, siendo todas contestes en que empezó a trabajar en el año 2.017 como figura registrado.

Cuestiona además lo resuelto por la A quo en materia de intereses y capitalización, considerando que el resolutorio resulta excesivo en este sentido. Cita jurisprudencia en pos de abonar su postura.

Réplica de los agravios de la demandada

En forma preliminar la actora peticiona la deserción del recurso de la contraria. Sostiene que los agravios aquí contestados no constituyen crítica concreta y razonada del decisorio de primera instancia, tratándose de una particular y subjetiva discrepancia

con la sentencia atacada caracterizada por su simpleza y brevedad. Cita doctrina en respaldo de su posición.

Subsidiariamente contesta los agravios de la demandada, y en cuanto a lo sostenido por la misma, argumenta que sin perjuicio que la vaguedad argumental de por si amerita el rechazo, recuerda que los planteos de la contraria en su contestación de demanda consistían únicamente en una serie de negativas y en la falsa afirmación de cumplimiento de sus deberes, por lo cual no existe fundamento o argumentación alguna omitida, pues simplemente estas no existen, cimentando aún más el hecho de que la Expresión de Agravios que aquí se responde es una mera discrepancia de parte que no dispone de fuerza para conmover un fallo a todo efecto correcto.

Considera inconcebible que el planteo defensivo se funde en la suposición de que un empleado, parte débil de la relación, que no se queja administrativamente implica que miente judicialmente. Solicita se rechace sin más esta postura de la contraria.

Afirma que el reclamo previo no exime de responsabilidad a un empleador irresponsable y señala que la demandada olvida que en su propia contestación de demanda casi no aportó prueba, o peor aún la poca prueba que produjo probó cabalmente el relato de los hechos de esta parte, en total contradicción con su defensa.

En cuanto a la queja de la contraria en relación a la capitalización adoptada, dice que la misma se refiere directamente a un inciso propio habilitado por el Código Civil y Comercial.

Considera que jamás a U. SRL le importó el presente expediente, haciendo todos los actos dilatorios a su alcance en un claro comportamiento temerario e irresponsable, haciendo lo mínimo posible para cumplir procesalmente con deficientes escritos y continuar adeudando, mientras en contrapartida tenemos una sólida Sentencia dictada en base a clara prueba, favoreciendo a la parte actora pero no por arbitrariedad, sino por la clara realidad de los hechos.

Replica de los agravios de la actora

En forma preliminar solicita la deserción del recurso. Subsidiariamente contesta los agravios. Dice que el quejoso alega que la A quo no ha valorado en debida forma la prueba rendida en autos y por ello el fallo dictado reviste el carácter de una sentencia arbitraria, sin justificar su postura.

Continúa diciendo que la supuesta intimación que dice haber efectuado, no es más que una simple manifestación genérica, y mal puede pretenderse que la misma cumpla con los recaudos que una intimación debe tener para viabilizar la sanción pecuniaria establecida en la Ley 25.323.

Sostiene que tal como lo establece la norma (art. 132 bis LCT – art. 43 Ley 25.345) el legislador había dictado la misma con el fin de castigar al empleador que retenga y omita ingresar los aportes y contribuciones a los organismos de la seguridad social y sindicales.

Resalta que la sanción contemplada en el art. 43 de la ley 25.345, es de resultado y asume la doble conducta de acción (retención de aportes y contribuciones) y omisión (no ingreso de los aportes y contribuciones retenidas en los organismos

pertinentes), y que el único ente/institución y/o auxiliar de la justicia que puede acreditar dicha conducta omisiva es precisamente la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP). Concluye que en este sentido no puede tildarse tan livianamente de “mero informe” a la contestación brindada por dicho organismo.

Tratamiento de los agravios:

Ingresando en el tratamiento de la cuestión traída a análisis, bien vale recordar aquí y ante todo, que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Por otro lado, estimo conveniente recordar que el obrar jurisdiccional del tribunal opera con sujeción al principio de congruencia y en función del mismo, la Alzada no realiza un nuevo juicio, sino que se encuentra más limitado que el de primera instancia, por cuanto de conformidad con lo dispuesto por los arts. 271 y 277 del Código Procesal debe limitarse a decidir sobre aquellas cuestiones de hecho y derecho que hubieran sido sometidas a la decisión del magistrado interviniente, debido a que la segunda instancia es sólo un medio de revisión del pronunciamiento emitido en la primera y no una renovación plena del debate. Así, el principio de

congruencia, que limitó la sentencia de primera instancia, limitará del mismo modo la de la segunda (CNCiv., Sala “F”, LL 35-858-S).

Asimismo y antes de ingresar de lleno en el tratamiento de los agravios, atendiendo a la solicitud de deserción del mismo planteada por las partes, corresponde mencionar que al respecto se ha sostenido, en criterio que comparto: “Si la parte apelante individualiza, aún en mínima medida, los motivos de su disconformidad con la sentencia impugnada, no procede declarar la deserción del recurso, por cuanto la gravedad de los efectos con que la ley sanciona la insuficiencia de la expresión de agravios, hace aconsejable aplicarla con criterio amplio favorable a la recurrente. Aún en el supuesto de que existieran dudas sobre si la expresión de agravios reúne o no los requisitos para tenerla por tal, corresponde estar por la apertura de la segunda instancia que implica una garantía más para el que tiene o cree tener un derecho legítimo para hacer valer en justicia (0.000405844 - “Q., J. M. vs. M., F. y otro s. Ejecución de sentencia” - CCC Sala III, Salta, 04/02/2016, Rubinzal Online; 449365/1/2015, RC J71437/16).

Dicho esto, e inclinándome por la suficiencia, al menos liminar de los recursos, ingreso en primer lugar al tratamiento de la queja de la demandada, por la incidencia en la solución final que podría tener, y luego de la actora.

Así las cosas, con dificultad puede interpretarse la queja desplegada por la demandada apelante, quien reprocha a la jueza de grado una valoración errónea de

la prueba, para interpretar aspectos que hacen a la modalidad contractual en cuanto a fecha de ingreso, remuneración, horario, justificación del despido, procedencia de los rubros reclamados. Sin embargo, a poco que se avance en los argumentos brindados, éstos resultan por demás insuficientes, en tanto pretende que la decisión del sentenciante se basa en los dichos del actor exclusivamente, interpretando a su criterio sesgadamente la prueba testimonial vertida.

Al respecto, no se hace cargo el apelante, de la naturaleza tuitiva de la legislación laboral, en la que la falta de reclamo o incluso la renuncia o propio consentimiento del actor, se encuentran sometidos para su validez, al tamiz del principio de irrenunciabilidad de derechos (art. 12 LCT) en el que poco relevante resulta si el trabajador no ha efectuado un reclamo formal e incluso consentido una situación, si la misma es perjudicial a los derechos que conforman el conjunto de normas y principios que integran el orden público laboral. Tampoco logra desvirtuar la prueba testimonial, a cuyo respecto no advierto haya efectuado el procedimiento previsto para su cuestionamiento, en la etapa procesal oportuna y en base a fundamentos que objetivamente permitan demostrar la alegada inidoneidad del testimonio (art. 460 CPr.).

A su turno, parece no tener en cuenta el apelante, el principio de realidad contenido en el art. 23 LCT y no está de más resaltar también, la valoración de las presunciones que surgen de los art. 52 y 55 LCT y su aplicación al caso concreto, donde los testigos claramente indicaron la fecha de ingreso en 2014,

demostrando con ello el actor la prestación de servicios en la fecha indicada, y no en 2017, como pretende la demandada, lo que no pudo ser desvirtuado en modo alguno por el quejoso.

Al respecto, destaco que todo agravio que implique realizar un juicio sobre la valoración que el juez efectuó de los medios de prueba, resulta vacío de contenido si el quejoso no demuestra cabalmente el error grave y manifiesto de juzgamiento que tuvo el sentenciante, al valorar de esa forma determinado medio de prueba y que ello además, lo haya llevado a conclusiones que resultan contradictorias o incoherentes con las constancias de la causa.

Por otro lado, sigue en su queja el accionado, resistiendo la tasa de interés aplicada con más capitalización. Sin embargo, más allá de la invocación general, luego limita su queja al anatocismo, efectuando una interpretación sesgada del precedente “O.” de la CSJN, como también del art. 770 en su regla general. En efecto, menciona lo resuelto sobre la capitalización periódica y sucesiva del fallo O., aspecto que no se advierte aplicado en los presentes, como también invoca el concepto de anatocismo, en cuanto no se deben intereses de intereses, más pretende descartar sin más las excepciones previstas por la ley, y que la a quo, acertadamente, ha aplicado según el inc. b) hasta la fecha de notificación de la demanda, y según el inc. c) para el caso de incumplimiento en el pago una vez intimado judicialmente.

En suma, a más que sus fundamentos resultan poco nítidos, aislados y con escasa o nula técnica recursiva,

no aportan elementos mínimos de convicción como para apartarme de lo resuelto en la instancia de grado.

Los agravios de la demandada se rechazan.

Resuelto lo anterior y abordando la queja de la actora, quien en resumida síntesis centra su reproche en el rechazo de la indemnización art. 2 de la ley 25.323 y de la sanción art. 132 bis LCT.

Así las cosas, en el primer agravio, el actor señala un erróneo análisis de la prueba, en tanto la juzgadora de origen no tuvo en cuenta la comunicación fehaciente cursada al empleador en función de las previsiones del art. 2 de la ley 25.323, acompañada como documental.

Adelanto asiste razón al actor en este aspecto. Me explico.

Al respecto, y como he sostenido en anteriores pronunciamientos, la norma en cuestión tiene un claro objetivo, que es sancionar al empleador que no ha cumplido en tiempo y forma con su obligación legal, lo que supone la observancia de plazos (tiempo), como también de contenido (forma) de dicha obligación.

En tal sentido expresa: "Cuando el empleador fehacientemente intimado por el trabajador no le abonare las indemnizaciones previstas por los artículos 232, 233 y 245 de la ley 20.744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6 y 7 de la ley 25.013, 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, éstas serán incrementadas en un 50%...”

En suma, procede ante la falta de pago en tiempo y forma y al respecto, no prevé ninguna excepción. En el caso de autos, ante el despido indirecto operado entre las partes, la demandada no sólo no abonó en tiempo y forma las indemnizaciones de ley, sino que una vez intimado a su pago, no dio respuesta satisfactoria al actor, y mantuvo su posición, por lo que a fin de obtener el reconocimiento de la totalidad de su acreencia, el Sr. R. debió recurrir a la vía judicial, obteniendo una sentencia favorable.

En definitiva, en el caso concurren los extremos que determinan la procedencia de la indemnización prevista por el artículo 2 de la Ley 25.323, es decir, el despido sin justa causa, la falta de pago en forma íntegra de las acreencias laborales, intimación fehaciente de pago (según constancia de fs.11/12) y el proceso judicial destinado al cobro de los créditos al que se vio obligado a iniciar el trabajador por falta de reconocimiento de su derecho.

La Sra. Jueza erróneamente consideró la intimación general efectuada mediante CDX. de fs. 7, más no tuvo en cuenta la intimación formal cursada expresamente mediante CD963077411 de fecha 9/12/20, en los términos del art.2 de la ley 25.323, de fs.11/12 como señalara precedentemente.

El agravio prospera.

A continuación, continúa el actor apelante con sus agravios, esta vez reprochando el rechazo de la multa prevista en el art. 132 bis LCT, que la a quo rechazó en tanto consideró que no se logró probar la falta de

aportes y basándose en la informativa a AFIP incorporada al expediente.

Recordemos que la norma de referencia contiene una sanción conminatoria incorporada por la ley 25.345 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 1º del decreto 146/2001 para que, dentro del plazo de treinta días, el empleador deposite los importes adeudados.

En el caso de autos, la a quo ha rechazado su aplicación por considerar que no se acreditó la retención y falta de integración de los aportes.

Adelanto desde ya que el agravio prosperará. Doy mis razones.

En efecto, en el caso de autos la a quo adoptó la decisión en base a la informativa a Afip –agregada en sistema con fecha 3/3/23 de la que surgen los únicos períodos registrados de relación laboral con el actor.

Ahora bien, conforme aquí lo resolviera la a quo, el ingreso del actor se produjo en el año 2014 y no en el 2015 –período de prueba- ni 2017 como surge de la prueba informativa, y además se acreditaron la modalidad de transferencia o depósito bancario mediante el cual se abonaba el sueldo al actor.

Ello resulta ser reconocido en sus efectos por la sentenciante, por lo que resulta cuanto menos contradictorio, limitar la obligación de cumplimiento de los aportes exclusivamente al período registrado, tanto más cuando el actor reclamó en tal sentido, para su debida registración y regularización conforme la verdadera característica de la relación laboral: es decir, el empleador está obligado a efectuar las retenciones de los aportes al trabajador – y para ello también lo autoriza la LCT en su art.131, 132 y cctes.- sea que los mismos se destinen a los organismos de seguridad social, cuotas o contribuciones provenientes de convenciones colectivas de trabajo o leyes que así lo dispongan, por su carácter de afiliados a asociaciones gremiales, o por servicios prestados por estos, etc. (ley 24.241, ley 23.551, ley 20.321, ley 23.660, ley 20.337, por nombrar algunas).

En lo que aquí nos ocupa, a través de la mencionada prueba informativa a AFIP, el organismo informa los períodos registrados y aportados, más en función de la real fecha de ingreso, claro quedó que la relación laboral fue más extensa que la declarada y debió entonces la demandada acercar la prueba fehaciente del cumplimiento de su obligación legal de retención y pago de dichos aporte, lo cual, claramente no hizo. Entonces, hacer cargar con los efectos de este incumplimiento al trabajador, no se corresponde con los principios tuitivos de la legislación laboral, como tampoco con la finalidad antievasión de la ley 25.345.

A su turno en fs.9/10 obra intimación efectuada en los términos del art. 43 y 45 de la ley 25.345 por el término de 30 días corridos, a través de CD X..

En consecuencia, a tenor de las constancias reseñadas, las cuales determinan el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la multa prevista en el art. 132 bis LCT, no encuentro razones para apartarme de su aplicación y en consecuencia, corresponde acoger favorablemente el agravio, revocando el decisorio de grado en este aspecto, imponiendo al empleador demandado la sanción dispuesta en el art. 132 bis LCT, desde el momento de la extinción de la relación laboral, operada el día 18/2/2019 –fs. 7/8- y hasta se ingresen efectivamente los aportes retenidos. Se procederá a su cuantificación, conforme las pautas antedichas y manda legal, una vez firme la presente y en etapa de ejecución de sentencia.

El agravio prospera

A la segunda cuestión, la Dra. Robert dijo:

Llegado este estadio, entiendo debe rechazarse el recurso de apelación interpuesto por la demandada y hacerse lugar al recurso de apelación de la parte actora.

La modificación de la sentencia, según la recepción favorable de los agravios, no enerva el carácter de vencedor y vencido y no amerita la readecuación de costas ni honorarios de grado, los que se adecuan a las pautas arancelarias y por tanto se mantendrán (art. 282 CProc).

Las costas de esta instancia, se impondrán a la demandada vencida. Regulando los honorarios de los letrados de la actora en el 30% de lo regulado en primera instancia, y los de la demandada, en el 25%, en ambos casos de lo fijado en primera instancia, con más la alícuota del IVA si correspondiera (art. 69, art. 13 de ley XIII-Nro.4). Así lo voto.

Propongo la siguiente fórmula postulatoria:

1) Hacer lugar al recurso de apelación de la parte actora, condenando a la demandada a abonar al actor la indemnización prevista en el art.2 de la ley 25.323 como así también la prevista en el art. 132 bis LCT, en la forma y oportunidad dispuesta en el considerando respectivo.

2) Costas de esta instancia a la demandada vencida. Regulando los honorarios de los letrados de la actora, Dr. A. L., en el 30% y los de los letrados la demandada, Dr. C. F. N., en el 25%, en ambos casos de lo fijado en primera instancia, con más la alícuota del IVA si correspondiera.

A la primera cuestión el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo de los recursos de apelación que contra la sentencia de grado interpusieran la parte actora (ID 1467708, agravios ID 1485660) y la parte demandada (ID 1477091, agravios ID 1489102). Corrido traslado, recibieron oportuna respuesta (ID 1498250 e ID 1510134).

I. Antecedentes

La sentencia dictada en la instancia precedente hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. J. D. R. y, en consecuencia, condenó a U. SRL a abonarle en el plazo de 10 (diez) días la suma de PESOS UN MILLÓN OCHOCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL CIENTO SETENTA Y SIETE CON SESENTA Y SIETE CENTAVOS ($ 1.847.177,67.-), con más los intereses fijados en el punto respectivo. Impuso las costas a la demandada vencida. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. No conforme con lo resuelto, interpusieron ambas partes sendos recursos de apelación.

II. Análisis de los agravios. Solución.

Antes de adentrarme en la consideración de los agravios, debo 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 (Fassi, Santiago C., “Código procesal Civil y Comercial…”, t.I, pág. 278) pues no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de los fundamentos por ellas invocados.

Destaco asimismo que “En todo lo que está habilitado para entender el tribunal de segunda instancia, tiene plenitud de conocimiento como la tenía el juez de grado. Al tener el tribunal de Alzada la plenitud de jurisdicción, al igual que el juez de primera instancia, para conocer de aquello que le fue sometido por la apelación, puede examinar lo que ha sido materia de apelación en todos los aspectos, es decir, asume competencia plena sobre todo el material litigioso.” (Alsina, “Tratado”, t. IV, p. 415; Palacio, “Derecho Procesal Civil, t. V. pág. 465; Loutayf Ranea, Roberto, “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, t. 1 p. 89/90).

Anticipo también que el resumen respecto de la plataforma fáctica del caso como de los fundamentos que conforman las quejas de los recurrentes, el que es desarrollado en el voto de la señora camarista que me ha precedido en el orden de votación, me exime de incurrir en reiteraciones innecesarias que entiendo sólo dilatarían la extensión de mi juzgamiento, abocándome en consecuencia a la esencia del planteo.

Ya entonces en la solución, no se me escapan los pedidos de deserción que, sobre los recursos interpuestos, son formulados por ambas partes de manera recíproca a la hora del responde del traslado de las expresiones de agravios. Sin perjuicio de ello, la solicitud que allí dejan planteada en relación con aquellos debe ser resuelta en el marco del aseguramiento del derecho de defensa; es decir, con base en un amplio criterio de admisión.

Repárese que el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia expresamente ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone la ley procesal respecto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tenerla por satisfecha (cf. autos "G. vda. de F., E", del 31-05-99; idéntico sentido autos "T. R. J., S. N. s/ Divorcio Vincular", del 22-03-00, Nro. SAIJ00150014 y "P., R. c/ M. s/ diferencias salariales", del 23-0301, SAIJ01150056, entre otros).

Ahora bien, dejando a salvo mi postura en relación con el tema, entiendo que tal criterio de admisión, amplio, no debe ser llevado al extremo que implique su aplicación lisa y llana en todos los casos, sin importar como haya sido interpuesta la apelación, ello dado que los requisitos impuestos por el código procesal en orden a su procedencia también conforman el sagrado derecho de defensa, que a veces parece ser valorado únicamente desde la perspectiva del apelante, más no desde la del apelado.

No dejo de advertir, más allá de lo expresado, que existen circunstancias que admiten la flexibilización en la admisión del recurso, en la recepción de aquél criterio amplio, y siempre que aquellas se presenten debe procurarse su tratamiento, razón por la que se admitirán ambos recursos de apelación.

Aclarado lo anterior, por una cuestión de método trataré en primer lugar los agravios de la parte demandada, de manera conjunta desde que existe identidad y conexidad entre sí que lo justifica, amén de la

atención a los principios de celeridad procesal y seguridad jurídica (LS 320- 217; 349-39; 347-193; 347209; 345-154; 347-197 entre otros), ello con excepción del que se vincula con la capitalización. Así, advierto que el núcleo que los compone se enmarca en el desacuerdo del apelante con la valoración del plexo probatorio que efectuara la sentenciante.

Luego, del modo como ha sido planteada la queja, corresponde previamente analizar si la expresión de agravios cumple los recaudos establecidos por el ordenamiento ritual, ello a tenor de la letra del artículo 268 del Código Procesal Civil y Comercial (texto según Ley XIII N° 5) el que dispone que: "El escrito de expresión de agravios debe contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considera equivocadas…".

Y cierto es que tal exigencia en relación con el contenido de la impugnación del fallo venido en apelación no es caprichosa o importa un simple formalismo sino que "requiere un análisis serio que demuestre, de manera apropiada, que aquél es erróneo o contrario a derecho, y a tal fin se debe indicar las deficiencias atribuidas al fallo" (conf. Fassi Yáñez, "Código Procesal Civil y Comercial", t. 2, p. 483; Cámara Apel. Civ. Com. Fed., Sala II, causa 7628/99 del 26-4-00).

No debe olvidar el apelante que, a los fines del recurso de apelación, "criticar" no es lo mismo que "disentir". Por más que se pretenda argumentar que se formulará una crítica concreta y razonada del fallo, tal simple manifestación no basta para conmover la Alzada

“pues una auténtica apelación debe hacer notorio el defecto de la sentencia apelada, mostrando desajuste entre el discurso desarrollado y los presupuestos que le sirven de sustento, sin que ello se cumpla enunciando simplemente desacuerdos u opiniones diversas de aquellas que expuso el juzgador” (CNCiv., Sala B, 13/2/03, LL, 2002-D-239, y DJ, 2002-2-744).

Agrego, desde esta óptica, que la doctrina entiende que “el ataque en la expresión de agravios va a variar si se pretende ir por vía de apelación o por vía de nulidad. En la vía de apelación (impugnación por errores in iudicando), la fundamentación del memorial trata uno de dos temas o ambos: o demuestra que la fijación de los hechos ha sido errada (tanto porque la elaboración de la consideración probatoria es falsa, porque es incompleta, porque se han omitido considerar medios esenciales, etc.) o que la subsunción jurídica es incorrecta (ya sea porque no son de aplicación las normas previstas o el alcance es distintos, etc.)” (ver Falcón E, t. II, pág. 424, ed. Abeledo- Perrot-988). Adelanto en tal sentido que no avisoro en el caso que ello se haya planteado en alguno de las variables mencionadas.

Es que, en orden con lo que vengo señalando, de modo alguno puede pretender desacreditar el decisorio argumentando que el trabajador no efectuó reclamos previos a la demanda en orden a los rubros que dijo estaban mal liquidados. En primer lugar, la sentenciante ha analizado con objetividad si esa realidad se verificaba en el caso concreto para decidir como lo hizo. En segundo lugar, aceptar una postura como la que

señala sería trasladar al dependiente la responsabilidad que cabe al empleador, lo que a todas vistas resulta inaceptable.

En idéntico sentido, cuestiona las declaraciones testimoniales que ha valorado la señora juez de grado considerándolas atendibles en tanto han sido idóneas para formar su convicción- en el caso P. y M. G. -, más no contrarresta de ninguna manera los dichos de los testigos mencionados con otra prueba que sirva a sus intereses. Entonces, no cabe sino concluir que sus argumentos para desacreditarlos no van, en rigor de verdad, más allá del mero desacuerdo.

Es en dicha senda, que el recurrente debe recordar que la apreciación de la prueba por el juzgador no importa el análisis de compartimientos estancos, sino que la valoración de las probanzas se efectúa en un conjunto compuesto por toda la que resulta pertinente.

Sobre ese andarivel, recuérdese que "sobre el tópico relacionado con la valoración de las probanzas los jueces de grado tienen amplias facultades en la faena jurisdiccional de valorar los medios de prueba producidos y adquiridos para el proceso, a fin de establecer las circunstancias particulares del caso que faciliten al juzgador la valoración de las normas jurídicas aplicables. Sólo excepcionalmente tal principio cede cuando se demuestra la existencia de un absurdo material o formal" (SCBA, Ac. 81.595, sent. del 17-XII-2003; entre otras).

En punto aparte, el recurrente critica la aplicación al caso del art. 770 inc. b) del CCyC. Sobre

el particular, destaco que las disposiciones del Código Civil y Comercial son aplicables - como lo era el art. 623 del Código Civil velezano - a las acciones judiciales en el marco del derecho laboral. No hay ninguna razón para excluir las disposiciones de lo establecido por la norma general civil a las acciones judiciales de carácter laboral y, por tanto, procede en todos los casos la capitalización en la fecha de notificación de la demanda prevista en el art. 770 inc. b) del CCyC. De manera que los intereses establecidos en origen, que corren desde la fecha del despido han de capitalizarse hasta la fecha de la notificación del traslado de la demanda, de conformidad con lo normado por el art. 770 inciso b., Código Civil y Comercial. Abona dicha postura reciente jurisprudencia de nuestro Superior Tribunal de Justicia - precedente "Torrado"- en el cual incluso se ha sostenido que no resulta necesaria la puntual petición que refiera al art. 770 CCyC, sino que con la sola mención del reclamo de intereses en el objeto de la demanda, ha de entenderse comprendida la capitalización.

Por lo expresado hasta aquí propondré el rechazo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

A continuación, y en abordaje del recurso interpuesto por la parte actora, cuestiona ésta en primer término el rechazo de su pretensión en orden a la multa prevista en el art. 2° Ley 25323.

Establece el artículo individualizado: "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".

Tengo dicho ya que cabe al trabajador, en efecto, intimar fehacientemente al empleador al pago de las indemnizaciones derivadas del distracto, mas ello a mi entender no significa que deba intimarlo a que lo haga bajo apercibimiento de requerir el pago de las multas que la legislación laboral prevé para el caso en que no lo hiciera en tiempo y forma. Tales agravantes surgen naturalmente frente a la inconducta o incumplimiento en el pago, la intimación fehaciente no se vincula con ellas, sino que lo que se intima es el pago de la indemnización. Es lógico que si mantengo ese criterio que refleja cierta amplitud, cuanto más hallo procedente la multa cuando, como en el caso, el empleado intimó (fs. 11 CD X.), es decir dio cumplimiento con la carga que la ley le impone, siendo además concreto sobre su pretensión, pese a que la señora jueza de grado pasó por alto dicha misiva haciendo foco sobre otra, de allí su yerro.

Se ha expresado: "Ahora, el artículo 2 de la Ley 25323, tiende a resarcir daños distintos e

independientes de la cesantía en sí, ya que busca indemnizar los perjuicios que sufre el trabajador, como consecuencia de la falta de pago en tiempo oportuno de las reparaciones consagradas por la LCT y por la Ley 24013. Esto es que pretende que el acreedor laboral sea satisfecho de modo inmediato, en atención al carácter alimentario de sus créditos, sin tener que padecer la pérdida de tiempo y los mayores gastos que implica el inicio de un proceso administrativo o judicial. Luego, considero que la reparación debe ser integral, y no limitada, pues los mismos perjuicios le ocasiona al actor, tener que reclamar por una diferencia salarial, que por el total de la indemnización. Ya que no habiendo obtenido una respuesta satisfactoria a sus intimaciones, tuvo que iniciar la presente acción (de la misma manera en que lo hubiera iniciado por el todo), a fin de cobrar las sumas reclamadas. En consecuencia, corresponde confirmar el agravamiento en cuestión" (CNac. Apel. Trabajo, Sala III, autos "Saraza, Víctor Hugo c/ Siat S.A. y otro s/ despido").

Entonces, resulta que aquí el trabajador intimó en debida forma, y el empleador no pagó como debía, y de hecho aquí estamos con un proceso incoado en el año 2021 (ver cargo fs. 90) -hace más de TRES (3) años-, por lo que huelga aclarar que el litigio no solo no se evitó, sino que sin lugar a dudas la conducta dilatoria del empleador generó gastos y pérdidas de tiempo, razón por la que no me cabe duda alguna de que si la multa que está prevista en la norma ha de aplicarse, pues debe hacérselo en caso como el presente. Corresponde por

derecho hacer lugar al agravio y mandar pagar la multa prevista en el art. 2° Ley 25323.

El segundo agravio del actor apelante se dirige a criticar la falta de condena por la sanción prevista en el art. 132 bis LCT.

Recuerdo que la norma individualizada contempla el caso en que el empleador hubiere retenido aportes del trabajador con destino a los organismos de la seguridad social, o cuotas, aportes periódicos o contribuciones a que estuviesen obligados los trabajadores en virtud de normas legales o provenientes de las convenciones colectivas de trabajo, o que resulten de su carácter de afiliados a asociaciones profesionales de trabajadores con personería gremial, o de miembros de sociedades mutuales o cooperativas, o por servicios y demás prestaciones que otorguen dichas entidades, y al momento de producirse la extinción del contrato de trabajo por cualquier causa no hubiere ingresado total o parcialmente esos importes a favor de los organismos, entidades o instituciones a los que estuvieren destinados.

Como lo he puesto de resalto en ocasiones anteriores, diré, en lo preliminar, que hay dos cuestiones primigenias a tener en cuenta cuales son que el empleador efectivamente haya retenido al trabajador los aportes, y de ser así, que el primero demuestre que los ha ingresado en debida forma a los organismos pertinentes. Luego, la prueba del primer extremo estará a cargo del empleado, mientras que del segundo a cargo el principal demandado. Así, "Para acceder al resarcimiento previsto por el art. 132 bis de la LCT

(art. 43 de la ley 25345) resulta imprescindible que el trabajador acredite que el principal le hubiera retenido aportes con destino a los organismos de la seguridad social. Es recién cuando se haya admitido o acreditado tal circunstancia, que pesa sobre el empleador demostrar el oportuno ingreso de los fondos a las agencias respectivas" (CNAT, Sala X, "Sa, Edgardo c/Obra Social de la Unión Obrera Metalúrgica de la República Argentina s/ Despido" Expte. 13679/01, Sent. N° 11429 del 13/2/2003).

Del mismo modo, destaco que "La situación prevista en el art. 132 bis LCT sólo se configura cuando el empleador descuenta los aportes previsionales y no los ingresa, vale decir, cuando retiene y usufructúa créditos ajenos, violando las obligaciones que se le han impuesto como agente de retención" (CNAT, Sala IV, "Barbieri, D. Omar c/Alaned SA s/ Despido" Expte. N° 35.881, Sent. Def. N° 94340 del 30/09/2009; en idéntico sentido Sala IV, "Núñez, Edith del Carmen c/ Lavadero ANCA SA y otro s/ Despido" Expte. N° 24809/09, Sent. Def. N° 96702 del 31/10/2012). Bien cuando se hace referencia a los mentados aportes debe tenerse claro que "La sanción que refiere el art 132 bis LCT es respecto de la retención de aportes en el sentido estricto de la palabra, es decir, cotizaciones a cargo del trabajador, en cambio ninguna sanción se prevé en la mencionada norma para el empleador que no ingrese las contribuciones a su cargo" (CNAT, Sala IV, "Moure, Gabriel Eduardo s/Sanitor SRL s/ Despido" Expte. N° 32109/08, Sent. Def. N° 95545 del 30/06/2011).

Lo que se ha referenciado en el párrafo anterior no es menor, desde que la experiencia dicta que hay quienes confunden los términos aportes con contribuciones, siendo que las primeras se corresponden con la porción del salario que se le retiene al trabajador con destino al sistema previsional (Jubilación, INSSJP y Obra Social), mientras que las segundas están representadas por un importe calculado como un porcentaje sobre el salario bruto de los empleados, representan un costo para el empleador y se destinan a los distintos subsistemas de la seguridad social.

En el caso particular, la sentencia de grado ha determinado el real período de vigencia de la relación laboral, el que excede holgadamente el que fuera denunciado por el empleador ante AFIP, ello conforme respuesta que diera el organismo oficial en oportunidad en que fuera oficiado (nota fechada 02/03/23, incorporada por providencia de fecha 03/03/23). Luego, es claro que existen períodos no denunciados en que al trabajador se le abonaron haberes y se le practicaron los descuentos destinados al sistema previsional, los que no fueron ingresados por el empleador. Corresponde por derecho aplicar la letra del art. 132 bis desde que han quedado demostrados los extremos que lo habilitan, sanción que será efectiva desde que se produjera la extinción de la relación laboral (18/02/2019) y hasta que se ingresen efectivamente los aportes de mención. Se hace lugar al agravio.

Resueltas así las cuestiones materia de agravios de ambos recurrentes, resta atender lo atinente a las

costas las que, en atención al resultado obtenido, corresponde sean readecuadas a tenor de la letra del art. 282 del ordenamiento ritual. Sin perjuicio de ello, desde que lo que se decide no altera la calidad de vencido del demandado, se mantendrán las de la instancia de grado como fueran fijadas, debiendo imponérsele asimismo las costas de esta Alzada (art. 69 CPCCCh). Los honorarios profesionales se regulan conforme las pautas de la ley arancelaria XIII N° 4 DJP, manteniéndose los fijados en la primera instancia. Por las labores en la Alzada se fijan para el Dr. A. L., en el 30%, y para el Dr. C. F. N., en el 25%, a calcular sobre los regulados en la instancia de grado, y con más la alícuota del IVA, de corresponder.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y coincidiendo con la fórmula postulatoria de la Dra. Verónica D. Robert, adhiero a la misma.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. juez de Cámara Dr. Manuel Horacio Pis Diez y concordar en la solución del caso (Ley V-174-DJ y art. 274 CPCCCh).

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

SENTENCIA:

1) Hacer lugar al recurso de apelación de la parte actora, y en consecuencia modificar parcialmente la sentencia definitiva nro. 128/24, condenando a la

demandada a abonar al actor la indemnización prevista en el art. 2 de la ley 25.323 como así también la prevista en el art. 132 bis LCT, en la forma y oportunidad dispuesta en el considerando respectivo.

2) Rechazar los agravios de la demandada, conforme considerando respectivo.

3) Mantener las costas de la primera instancia como fueran fijadas e imponer las de la Alzada a la demandada vencida.

4) Mantener los honorarios regulados en la primera instancia, y fijar por la labor ante esta instancia para el letrado de la actora, Dr. A. L., en el 30% y los del letrado de la demandada, Dr. C. F. N., en el 25%, en ambos casos de lo fijado en primera instancia, con más la alícuota del IVA si correspondiera.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 90 DEL AÑO 2024
DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"