



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -  
SALA II

**SENTENCIA DEFINITIVA**

**EXPEDIENTE NRO.:** 20921/21

**AUTOS:** FERNANDEZ, BETTINA INES C/ USOS Y COSTUMBRES SRL Y OTROS  
S/DESPIDO

**VISTO Y CONSIDERANDO:**

En la Ciudad de Buenos Aires, luego de deliberar, a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia definitiva en estas actuaciones, los integrantes de la Sala II, practicado el sorteo pertinente, en la fecha de firma indicada al pie de la presente proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación.

**El Dr. José Alejandro Sudera dijo:**

Contra la [sentencia de primera instancia](#), que hizo lugar a la [acción deducida](#), se alzan la [parte actora](#), la [sociedad demandada](#), y los codemandados [Allo](#) y [Pedrnera](#), con réplica de la [accionante](#). Los peritos en informática y contador apelan sus emolumentos, que reputan reducidos. Lo propio hace la representación letrada de la demandante.

La parte actora se queja por el rechazo del rubro pretendido con sustento en el art. 132 bis de la LCT, critica el tope aplicado al dnu 34/19, reclama por los haberes adeudados y vacaciones del 2018, y se queja por los intereses dispuestos.

Los codemandados Pedrnera y Allo apelan la extensión de la condena en forma solidaria.

La sociedad demandada apela la procedencia de la acción, la valoración de la prueba testimonial, la presunción del art. 55, LCT, la condena al pago de los rubros indemnizatorios, incluyendo el art. 2 de la ley 25323, art. 80 de la LCT, y rubros de la LNE.

No comparto los argumentos recursivos mediante los cuales la accionada intenta cuestionar la valoración de la prueba testimonial y la procedencia de la acción.

Merece puntualizarse que el mero hecho de que el testigo posea un litigio pendiente al momento de prestar declaración no lo invalida como deponente, sino que en todo caso ello exige un análisis de mayor estrictez -art. 427, CPCCN-.

Fecha de firma: 06/09/2024

Firmado por: ANDREA ERICA GARCIA VIOR, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: JOSE ALEJANDRO SUDERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA



#35563500#425938879#20240905122059947

Ello así, pues la existencia de un litigio no significa por sí solo que sus manifestaciones obedezcan a un estrategia procesal para llegar a un determinado resultado, pues entonces sería muy fácil para una empleadora someter a sus dependientes a identidad de irregularidades con tal de que ninguno de ellos pueda luego atestiguar válidamente porque realizó un reclamo judicial, todo lo cual redundaría en un dislate.

Es sabido que, en toda organización de trabajo, la comunidad conformada por quienes se desempeñaron bajo las órdenes de un mismo empleador es la que está en inmejorable posición para percibir los hechos tal como se desarrollaron, por lo que desestimar sus declaraciones sólo por el hecho del litigio devendría en un estado de indefensión inaceptable.

En tal sentido, las manifestaciones de Romero Albarracín, transcriptas en el fallo apelado, no poseen discordancias ni contradicciones que les resten valor probatorio.

Concretamente, ambas testigos coincidían en el lugar de trabajo de la actora cuando desarrollaban eventos puntuales, y en dicho contexto presenciaron el desarrollo de horas suplementarias y pagos sin registro.

En este punto, debe señalarse que no es condición sacramental que el testigo trabaje en el mismo lugar y en la misma jornada que otro trabajador, todos los días, sino que basta que, como en el caso, haya coincido en una o más oportunidades como para presenciar un hecho controvertido cuyo conocimiento pueden adquirir por sus propios sentidos, tal es el caso de autos en relación con las horas laboradas por Fernández y los pagos sin registración.

Esto me lleva a destacar la falta de registro de las horas suplementarias trabajadas -art. 6, inc., c) ley 11544-, lo que importa la presunción de la jornada descrita en el libelo de inicio -art. 55, LCT-, de la cual no se produjo prueba en contrario.

Respecto de la referida presunción, corresponde desestimar la apelación en subsidio de la accionada, a quien se tuvo por renuente en su oportunidad, pues no da explicaciones suficientes del incumplimiento incurrido tras la intimación oportuna.

Asimismo, respecto de las comisiones abonadas bajo la forma coloquialmente llamada *en negro*, cabe resaltar que la accionante denunció que se comenzaron a adeudar en septiembre de 2018, mientras que para las testigos arriba referidas se dejaron de pagar en 2017.

Ahora bien, sin perjuicio de que las épocas en que dejaron de pagarse tales comisiones irregulares son distintas entre lo denunciado en el inicio y lo expuesto por las testigos, no es menos cierto que, acreditado su pago, era la accionada quien se encontraba en mejores condiciones de demostrar su cancelación y, en

todo caso, si las condiciones para su pago hubiesen cesado, cuándo habría ocurrido ello.

Fecha de firma: 06/09/2024

Firmado por: ANDREA ERICA GARCIA VIOR, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: JOSE ALEJANDRO SUDERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA



#35563500#425938879#20240905122059947



Poder Judicial de la Nación

## CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

Sin embargo, el marco irregular en el que se desarrolló este aspecto de la relación torna imposible establecer la causa del cese en el pago de las comisiones como también su época, lo que también se encuentra alcanzado por la presunción del art. 55, LCT.

Si a ello se agrega que el cese en el aludido pago fue descripto por las testigos en relación a ellas, pero nada indica que haya cesado respecto de la actora en tal o cual momento, concluyo que la mentada presunción en favor de la actora, basada en la prueba y la falta de exhibición documental respaldatoria de la demandada, no ha sido desvirtuada.

No se trata de condenar sobre la base de meras presunciones, sino que éstas, en el caso de autos, se proyectan sobre hechos acreditados de manera indubitable.

Como consecuencia de lo expuesto, propicio confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto tuvo por acreditado el pago de sumas sin registro por horas extraordinarias y comisiones, e hizo lugar a la acción por despido - arts. 242 y 243, LCT-.

Ello importa la confirmación, sin más, de los rubros dispuestos con sustento en los arts. 10 y 15 de la ley 24013 y la condena extendida hacia las personas físicas codemandadas, pues la irregularidad registral en el pago de la remuneración, demostrada mediante las declaraciones testimoniales que además los sitúan en el manejo de la empresa- configuró un accionar ilícito que les es atribuible en el marco de lo dispuesto en los arts. 54, 59 y 271 de la LSC -codemandada Allo- y art. 144 del CCyCN -De la rosa Pedernera-, sin que las recurrentes hayan acreditado que se hayan opuesto al accionar irregular durante la vigencia del contrato.

No soslayo que Pedernera, además de la condena solidaria en su contra, también cuestiona que se tuviera a la actora por encargada. Sin embargo, su queja no dista del mero disenso, pues las declaraciones de Romero y Albarracín dieron acabada cuenta de las tareas de encargada de Fernández, y en tal sentido el agravio de este recurrente no refuta tales aseveraciones. Albarracín incluso describe que Fernández siempre fue encargada, todo lo cual echa por tierra la queja de Pedernera.

En otro orden, corresponde confirmar la procedencia del rubro previsto con sustento en el art. 2 de la ley 25323, pues la actora emplazó a la demandada para que le abonara las indemnizaciones provenientes del despido, y su incumplimiento obligó a la trabajadora a iniciar las acciones judiciales en procura de su cobro, lo que configuró el presupuesto fáctico necesario para su procedencia, sin que ello resulte desvirtuado por el hecho de que la intimación se produzca en el mismo despacho del distracto, ya que al producirse la mora la emplazada no cumplió.

Corresponde confirmar el decisorio de grado en orden al art. 80, LCT, pues aun en la mejor hipótesis para la accionada, la entrega del certificado

de trabajo en las condiciones registradas no se habría correspondido con los datos ciertos

Fecha de firma: 06/09/2024

Firmado por: ANDREA ERICA GARCIA VIOR, JEEZA DE CAMARA

Firmado por: JOSE ALEJANDRO SUDERA, JEEZ DE CAMARA

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA



#35563500#425938879#20240905122059947

del contrato habido, por lo que no habría sido suficiente para liberarse de la obligación de entrega que establece la norma. No soslayo que la intimación fue prematura, pero en el caso de autos la irregularidad registral en cuanto a la remuneración y el rechazo de la demandada al respecto, tornan innecesario que la accionante realizara un segundo emplazamiento. Si bien sostengo que el dec. 146/01 habilita al obrero a realizar la intimación una vez transcurridos los 30 días desde la extinción del contrato, lo cierto es que mis colegas integrantes del Tribunal forman mayoría en contra de mi opinión, por lo que razones de celeridad procesal me llevan a no insistir con una posición que será desestimada. Consecuentemente, corresponde confirmar la procedencia del referido rubro.

Corresponde desestimar la queja de la actora por haberes y vacaciones adeudadas. En relación con los haberes que plantea en el memorial, no fueron incluidos en la liquidación que se practicó al inicio -art. 277, CPCCN-.

En relación con las vacaciones del año 2018, comparto lo resuelto en grado respecto de que no son compensables en dinero, además de destacar que la actora no acreditó haberlas gozado, como plantea en su memorial para intentar, aun de modo ineficaz, rebatir el fundamento de grado.

Toda vez que el tope, que morigeró el incremento indemnizatorio del dec. 34/19, aun no se encontraba vigente al momento del despido, corresponde modificar el rubro en cuestión elevándolo al doble de la indemnización por despido.

Corresponde confirmar el rechazo del rubro pretendido con sustento en el art. 132 bis de la LCT, pues la intimación de la actora fue genérica y no se realizó bajo los plazos y apercibimientos correspondientes. Merece puntualizarse que, por tratarse de una norma de carácter penal, lo exigido en los requisitos que prevén la referida norma y su dec. Reglamentario 146/01, impone un cumplimiento estricto que no se ve satisfecho con una intimación por el “plazo de ley” bajo apercibimiento de accionar judicialmente, todo ello inmerso entre otros emplazamientos de diferente naturaleza, por lo que la queja de la actora debe desestimarse, resultando abstracto el planteo de la demandada sobre la tacha de inconstitucionalidad.

Como consecuencia de ello, propicio establecer el nuevo monto de condena en la suma de \$2.563.546,80 (\$2.501.182,30 menos el tope de \$500.000, más el rubro que asciende a \$562.364,50).

En el caso de autos, con remisión a los fundamentos expuestos en la causa [Pugliese, Daniela Mariel c/ Andes Lineas Aéreas SA s/ Despido \(Expte. n.º 38967/2022\)](#), propongo declarar la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23928 (según texto modificado por la ley 25561) y ordenar que el crédito objeto de condena se actualice por el [índice de precios al consumidor](#) informado por el INDEC para mantener su poder adquisitivo. Al resultado que arroje la operatoria referida propongo ~~adicionar un 3% anual de interés puro a los efectos de retribuir al trabajador por la~~

~~privación del capital que el empleador no debió retener para sí, en tanto entiendo que dicho~~

Fecha de firma: 06/09/2024

Firmado por: ANDREA ERICA GARCIA VIOR, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: JOSE ALEJANDRO SUDERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA



#35563500#425938879#20240905122059947



Poder Judicial de la Nación

**CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -  
SALA II**

porcentaje resulta prudentemente adecuado e inferior al criterio seguido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en numerosas causas (Fallos: 283:235, 311:1249, entre otros). Asimismo, los intereses devengados deberán capitalizarse una única vez a la fecha de la notificación del traslado de la demanda (art. 770 inc. b CCyC).

El nuevo resultado que deajo propuesto importa dejar sin efecto la imposición de costas y regulación de honorarios de primera instancia, para establecerlos en esta Alzada en forma originaria -art 279, CPCCN-.

Dado el resultado del proceso, corresponde imponer las costas de ambas instancias a cargo de la accionada vencida -art, 68, primer párrafo, CPCCN-, y regular los honorarios correspondientes a las representación letrada de la parte actora y de las codemandadas, Usos y Costumbres, Allo y Pedernera, el perito contador e informático, en la cantidad de 182,58 UMAs, 172 UMAs, 172 UMAs, 172 UMAs, 55 y 55 UMAs, respectivamente, conf pautas que emanan del art 21 de la ley 27423,

Por las tareas desarrolladas en Alzada, propongo regular los honorarios correspondientes a la representación letrada de la parte actora y de las codemandadas recurrentes, en el 30% de lo que a cada una de ellas le corresponda percibir por las tareas cumplidas en la instancia previa -art. 30, ley 27423-.

**La Dra. Andrea E. García Vior dijo:**

Que adhiero a las conclusiones del voto que me precede, por análogos fundamentos.

Por lo que resulta del acuerdo que antecede, el **Tribunal Resuelve:** 1) Modificar la sentencia apelada y establecer el monto de condena en \$2.563.546,80, más los intereses dispuestos en el considerando respectivo; 2) Regular, por las tareas de primera instancia, los honorarios correspondientes a la representación letrada de la parte actora, de la codemandada Usos y Costumbres, de la codemandada Allo, del codemandado Pedernera, del perito contador, del perito informático, en la cantidad de 182,58 UMAs, 172 UMAs, 172 UMAs, 172 UMAs, 55 y 55 UMAs, respectivamente; 3) Imponer las costas de ambas instancias a cargo de los codemandados vencidos; 4) Confirmar, en lo demás que decide, la sentencia apelada; 5) Regular, por las tareas en Alzada, los honorarios correspondientes a la representación letrada de la parte actora y de las codemandadas recurrentes, en el 30% de lo que a cada una de ellas le corresponda percibir por las tareas cumplidas en la instancia previa.

**Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.**

*Andrea E. García Vior*

*José Alejandro Sudera*

*Jueza de Cámara*

*Juez de Cámara*

Fecha de firma: 06/09/2024

Firmado por: ANDREA ERICA GARCIA VIOR, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: JOSE ALEJANDRO SUDERA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA



#35563500#425938879#20240905122059947

*jla*

---

*Fecha de firma: 06/09/2024*

*Firmado por: ANDREA ERICA GARCIA VIOR, JUEZA DE CAMARA*

*Firmado por: JOSE ALEJANDRO SUDERA, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA*



#35563500#425938879#20240905122059947