



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -  
SALA V

EXPTE. NRO. CNT 49362/2016/CA1

SENTENCIA DEFINITIVA n° 84.639

AUTOS: “ALCHOURRON, Ezequiel Justo c/ XYZ S.A. PRDUCCIONES y otros s/ Despido” (JUZG. N° 66).

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 30 días del mes de noviembre de 2020 se reúnen las señoras juezas de la Sala V, para dictar la sentencia en esta causa, quienes se expiden en el orden de votación que fue sorteado oportunamente; la doctora **BEATRIZ E FERDMAN** dijo:

I. Contra la sentencia dictada a fs. 906/916 que hizo lugar a la demanda, apela la parte demandada a fs. 917/938vta. y la parte actora a fs. 939/942, cuyas réplicas lucen a fs. 944/947 y a fs. 949/957.

En primer lugar, la parte demandada se agravia por la resolución decidida en la anterior instancia por cuanto sostiene que no existió error en la registración de la fecha de ingreso del actor ya que el basamento de la supuesta irregularidad son los dichos del propio actor que, además, era el máximo responsable de la legalidad de la compañía por ser el presidente del directorio y CEO de la misma, con el agravante que los accionistas eran extranjeros y no tenían idea de la deficiencia registral y sus consecuencias. **Por otro lado, sostiene que el actor ya conocía que sería despedido sin causa antes de la intimación por él remitida y que, al momento de su reingreso a la compañía en el año 2010, no manifestó que su antigüedad -reconocida desde el año 1998- era incorrecta.** Respecto a la valoración de la prueba testimonial realizada por el a quo sostiene que los únicos testimonios analizados fueron los ofrecidos por la parte actora haciendo caso omiso a los testigos que declararon a instancias de la accionada. **En estas declaraciones -manifiesta el apelante- surge que el actor por la posición que ocupaba al frente de la compañía, tenía facultades para corregir la irregularidad reclamada y aun así no lo hizo, soslayando que para la compañía era imposible detectar el eventual defecto.** Se agravia también por el fraude decretado y la solidaridad extendida a uno de los integrantes del grupo económico en términos del art. 31 LCT por la deficiencia registral.

Asimismo, cuestiona el rechazo de la reconvenición planteada ante el supuesto que se materialice el perjuicio económico por la condena al pago de las penalidades previstas por LNE por la postura asumida por el presidente de la compañía que era el propio actor. Por otro lado, la demandada sostuvo en sus agravios los argumentos planteados en su escrito de conteste respecto a que la irregularidad reclamada debía haberse hecho ante su primera empleadora Agulla & Bacetti S.A. o a su continuadora LPW S.A. en el año 2005 y no a FCB Argentina S.A -hoy Lord & Thomas S.A- que reconoció su antigüedad desde 1998, fecha en la cual laboró para Agulla &



Bacetti S.A. desde el primer día de su reingreso en el año 2010. En esa oportunidad nunca mencionó la irregularidad que ahora reclama y por la cual la demandada planteó la defensa de prescripción. En este sentido sostiene que resulta inadmisibles que un sujeto de derecho se beneficie por su propia conducta en los términos del art. 59 LSC. Por otro lado, sostiene que rige la teoría recepticia respecto a la intimación cursada por el actor para que se regularice su fecha de ingreso y, en este sentido, la relación laboral ya se encontraba extinta al momento de emitir su reclamo por el cruzamiento de las dos misivas en disputa. Además, argumenta que la multa del art. 15 LNE no resulta viable en la presente causa por cuanto el actor ya conocía de ante mano -conforme relato de los testigos- que su contrato finalizaría sin causa en febrero de 2015 y por ello nada tiene que ver la decisión rupturista con la intimación realizada por el actor para que se regularice su fecha su antigüedad.

Luego se agravia por la procedencia de la multa del art. 45 de la ley 25.345 por cuanto del acta del Seclo surge la puesta a disposición de los certificados de trabajo y la negativa del actor a recibirlos por considerar que los mismos no se ajustaban a la realidad.

A su turno, la parte actora cuestiona que la base de cómputo del preaviso, rubros indemnizatorios y demás rubros remuneratorios debidos -vacaciones no gozadas- fuera menor a la base de cálculo de la antigüedad y por ello solicita se reajuste e incremente dicha indemnización conforme la base de cálculo utilizada para el cálculo de la indemnización del art. 245 LCT. En segundo término, se agravia por el rechazo de la multa del art. 10 LNE por cuanto, al reconocerse los pagos efectuados en especie como remuneración, existe una incorrecta registración del salario y por ello corresponde aplicar la multa reclamada. Por último, se agravia por el rechazo del daño moral ante el corte inmediato del mantenimiento de la cobertura de salud, no obstante que la misma debía continuar por el plazo de tres meses y por la imputación realizada al actor por mal desempeño que se mantuvo en la reconvención planteada.

Para así decidir el a quo expresó que conforme la respuesta del Correo Argentino obrante a fs. 396, la extinción del vínculo laboral se produjo por despido directo sin causa el 25/02/2015 -cuando entró en la esfera de conocimiento del actor-, pero a partir del 28/02/2015. Respecto a la fecha de ingreso concluyó que, en base a la prueba testimonial producida, consideraba acreditado la deficiente registración denunciada en su escrito inicial -5/08/1996 para Agulla & Bacetti S.A.-, por lo que hizo lugar a las diferencias indemnizatorias y salariales conforme su real antigüedad.

II. Delimitados así los agravios, creo conveniente, para posibilitar un mejor entendimiento de las cuestiones debatidas, liminarmente memorar que **el actor inició la acción a los fines de lograr se reconozca su real antigüedad y su incidencia en los rubros indemnizatorios con más las multas previstas en la LNE ante la**





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -  
SALA V

deficiente registración de su fecha de ingreso. Para ello, demandó a XYZ S.A. Producciones, DRAFTFCB Argentina S.A. y a FCB Argentina S.A. -hoy Lord & Thomas S.A.-, y solidariamente a The Interpublic Group of Companies INC (IPG) por ser la empresa que incluye a las restantes del grupo económico. Señaló que su fecha de ingreso a Agulla & Bacetti S.A. fue el 5/08/1996 hasta que en el año 98 fue registrado como trabajador dependiente, pero sin incluir los meses anteriores, por lo que no se respetó su real antigüedad. Con posterioridad, el 31/01/2005 renunció a su puesto, pero reingresó a dicha empresa el 4/01/2010, ya como presidente de XYZ S.A. y como gerente general de FCB Argentina S.A.

Respecto de la empresa originaria Agulla & Bacetti manifestó que en 2005 modificó su denominación a LPW S.A. para luego ser absorbida en 2008 por Pragma FCB Publicidad S.A. -luego DRAFTFCB Argentina S.A.- para concluir como FCB Argentina S.A. el 20/03/2014, perteneciente a la multinacional The Interpublic Group of Companies INC, quien, en última instancia, determinaba la política a seguir por las restantes del grupo. Es decir que el actor tuvo un único empleador que fue cambiando de denominación societaria, que Agulla & Bacetti terminó siendo FCB Argentina S.A.

Así, con fecha 19/02/2015 remitió TCLs intimando se registre correctamente la relación laboral, bajo apercibimiento de considerarse despedido, con copia a AFIP. Expresa que ante el silencio de las accionadas procedió a reiterar la intimación cursada con fecha 24/02/2015 y, en una actitud sancionatoria en igual fecha la demandada procedió a despedirlo sin causa. Con posterioridad a su despido el actor manifestó por TCL que, si bien era el presidente y gerente general de la empresa, no era la autoridad máxima de la misma ya que reportaba a un superior y a IPG (ver fs. 12).

A su turno, XYZ S.A. planteó falta de legitimación pasiva por no ser empleador del actor. Indicó que es una sociedad subsidiaria de FCB Argentina de la cual resulta accionista controlante, donde el actor tenía una vinculación de índole societaria y no de relación de dependencia, ya que fue presidente desde su ingreso en 2010 hasta el 23/11/2014 cuando se le revocó su mandato. Asimismo, sostuvo que el actor fue gerente general y presidente del directorio de FCB Argentina S.A. Sostuvo asimismo que el reclamo por la real fecha de ingreso se encontraba prescripto por cuanto el mismo debió dirigirse a Agulla & Bacetti o, en su caso, haberse introducido cuando reingresó en el año 2010 y dentro del plazo previsto por el art. 256 LCT. Luego, refirió que el salario de febrero de 2015 fue depositado en su cuenta bancaria y que el daño moral reclamado resulta improcedente por cuanto el actor optó por afrontar las cargas de la seguridad social como autónomo (opción ejercida dentro de su cargo societario) y por



ello conocía que al cese de la relación se produciría el cese de la cobertura médica prepaga (ver fs. 118).

FCB –hoy Lord & Thomas S.A- por su parte si bien reconoció los cambios de denominación detallados por el actor, refirió que de haber existido una defectuosa registración, él mismo, como presidente del directorio y gerente general de la compañía, tenía el poder suficiente para regularizar cualquier deficiencia registral existente, sobre todo porque el cambio implicaba una modificación interna sin resultar necesario pagos de aportes o contribuciones a la seguridad social por tratarse de obligaciones prescriptas. Asimismo, manifestó que el 17/11/2014 el Sr. Delgado informó al actor que prescindirían de sus servicios en febrero de 2015 y el 24/02/2015 remitió la notificación del despido. Luego, reconvino contra el actor por daños y perjuicios en tanto, de existir una irregularidad registral, debería responder personalmente por haberse desempeñado como autoridad máxima de la empresa conforme los arts. 54, 59, 157 y 274 LSC.

III. En este sentido, principio por señalar que no resulta ser un hecho controvertido la relación laboral mantenida conforme los propios términos expuestos por la codemandada FCB Argentina S.A. Que el actor percibió la suma de \$1.169.411 en concepto de liquidación final, cuya base de cálculo incluyó la remuneración en especie conforme los propios términos de la accionada a fs. 155 y 156. Que la fecha de ingreso fue 1/01/2010 como presidente y socio gerente, con un reconocimiento de antigüedad por su reingreso desde 1/10/1998 –fecha en que había sido inscripto por Agulla & Bacetti-. Tampoco resulta un hecho controvertido que las empresas demandadas conformaba un grupo económico.

Delimitadas así los planteos de las partes, por una cuestión de método alteraré el orden de exposición de los mismo y tendré en cuenta que las cuestiones controvertidas abarcan la fecha de ingreso del actor, el consecuente reconocimiento de la antigüedad anterior al año 1998, si la intimación cursada por el actor en los términos del art. 11 LNE se realizó estando vigente la relación laboral, si se encuentra prescripto el reclamo de regularización registral ante el reingreso del trabajador en el año 2010 y si el actor, en su calidad de socio gerente y presidente del directorio de las empresas demandadas podía efectuar la modificación registral de su propia fecha de ingreso, generando así responsabilidad por su omisión.

IV. En este contexto, en relación a la fecha de ingreso, luego de evaluar, a la luz de las reglas de la sana crítica (cfr. art. 386 C.P.C.C.N.) las probanzas arrimadas a la causa, me anticipo a señalar que le asiste razón parcialmente al actor en el sentido que expondré seguidamente.

En efecto, de las testimoniales producidas en autos, a instancias de la parte actora, surge acreditado que efectivamente el actor desempeñó tareas como





Poder Judicial de la Nación

## CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA V

ejecutivo de cuentas para la empresa Agulla & Bacetti desde agosto de 1996. Digo esto porque del testimonio de Moresco a fs. 751 surge que: *“Conoció al actor por ser compañero de trabajo... Conoce a la demandada The Interepublic Group of Companies INC. porque es un grupo que regula un montón de agencias de publicidad..., trabajaron juntos en Agulla & Baccetti, el testigo entró en junio de 1995 al 2000 y el actor en junio/julio 1996 y siguió trabajando un par de años más después que se fuera el testigo, era ejecutivo de cuentas y después director de cuentas... el actor facturaba no sabe cuánto tiempo, pero facturaba a Agulla & Baccetti, lo sabe porque trabajaban a un metro y medio de distancia con el escritorio al lado y lo ha visto facturar...”*.

Por su parte, el testigo Peydro a fs. 813 manifestó que: *“...El testigo trabajó con el actor en Agulla & Baccetti desde septiembre de 1996 a abril de 2000, el actor había entrado un poco antes que el testigo, el actor era ejecutivo de cuentas, trabajo allí hasta 2005/2006..., el actor al principio facturaba y después lo tomaron como empleado en relación de dependencia... facturó como dos años lo sabe porque era uno de los directores de cuentas de la compañía y le reportaba a los dueños..., entregaba esas facturas el actor a Román Gonzalez, que era el jefe de administración, el testigo vio una o dos facturas...”*.

En igual sentido a fs. 817 declaró el testigo Di Michele: *“...Conoció al actor porque trabajaron juntos en Agulla & Baccetti... FCB es parte del grupo como lo fue Agulla & Baccetti, son Holdings... El testigo trabajó para Agulla & Baccetti desde 1996 hasta 2000, era el director de producción audiovisual, el actor entro en agosto/octubre de 1996, era ejecutivo de cuentas, atendía a los clientes, le pagaba Agulla & Baccetti, todos los que entraban allí facturaban y después te ponían en blanco, el actor facturo más o menos un año era el mismo sistema que el testigo...”*.

Respecto del testigo Delgado, ofrecido por la demandada, surge de su relato que, si bien trabajó para la demandada desde 1996 como vicepresidente de operaciones hasta 2014, sostuvo que el actor entró a trabajar allí en 2010 como presidente y gerente general de FCB, sin dar cuentas del reconocimiento de antigüedad efectuado por la propia demandada y por su desempeño no discutido entre los años 1998 y 2005, lo que torna su declaración en este sentido parcial.

Así, el testimonio de la Sra. Brinusio, expone que como responsable de recursos humanos hasta el año 2011, que *“ella reportaba al actor quien era el responsable de toda la agencia, manejaba todas las áreas, tenía una parte comercial y era responsable de las finanzas no directamente pero trabajaba toda la estructura”*.

En este sentido, cabe destacar al respecto que dichas declaraciones, analizadas conforme las reglas de la sana crítica (cfr. art. 386 CPCCN), corroboran las características de las funciones desarrolladas por el actor durante el período no registrado entre agosto de 1996 y 1998, aclarando que dichos testigos



tomaron conocimiento personal sobre los hechos sobre los cuales declararon, corroborando las circunstancias laborales descripta en el inicio, por lo que en tales aspectos les otorgaré plena eficacia probatoria y convictiva sobre el tema en controversia, que no se ven disminuidas por las impugnaciones realizadas por las codemandadas (cfr. arts. 90 LO, 456 y 486 del CPCCN).

En efecto, observo que ninguna de las impugnaciones formuladas cuestiona la modalidad de trabajo descripta con anterioridad a la fecha en que fue inscripto el actor. Por el contrario, todas las alegaciones vertidas respecto a la idoneidad de los testigos versaron sobre las supuestas inconsistencias en la forma en que se produjo la finalización del contrato de trabajo en 2005. Sin embargo, en contraposición al relato de las recurrentes, todos los testigos dan acabada razón de sus dichos en tanto todos fueron compañeros de trabajo del actor en el período de tiempo determinado como no inscripto.

En definitiva, los dichos de los declarantes no aparecen contradictorios respecto de ningún otro elemento de juicio que lleven a dudar de la veracidad de sus afirmaciones a poco que se repare que **la demandada, si bien produjo prueba testimonial, la misma no versó sobre la falta de inscripción de esa relación laboral sino sobre el sistema de registro implementado a la época en la cual el actor había reingresado.**

Y aquí corresponde hacer algunas precisiones respecto a la posibilidad del actor de regularizar los errores de inscripción denunciados en los términos planteados en los escritos constitutivos de litis y descriptos por los testigos ofrecidos por la demandada.

Al respecto, es sabido que el presidente del directorio de una sociedad anónima integra el órgano de esa sociedad. No obstante ello, reconocido por la partes la existencia de vínculo laboral, la situación previamente establecida se ve alterada en estos términos.

Ahora bien, respecto al accionar del actor como representante del órgano societario, deben hacerse algunas precisiones. En primer término, tanto Dagna como Delgado y Brinusio sostuvieron que FCB Argentina S.A. es continuadora de las demás codemandadas y que The Interpublic Group of Companies INC es el holding de comunicación y controlante de FCB. Concordaron en que las decisiones se tomaban localmente y luego la empresa reportaba al holding que tenía un grupo regional con el cual se discutían dichas acciones y una vez aprobadas se ejecutaban. También resulta acreditado que el actor como presidente del directorio tuvo una participación verdadera en las medidas que podían adoptar las diversas sociedades, con autonomía decisoria que luego, debía elevar al holding.





Poder Judicial de la Nación

## CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA V

Es decir que, si bien el actor tenía autonomía para ejercer su función directiva, con poder de mando y control accionario, lo cierto es que conforme el procedimiento administrativo interno, debía elevar el tema a los otros directores - como el financiero- y luego a regionales para tomar la decisión final, ya que “en la cima estaba IPG, el holding donde se reportaba” al decir de los propios testigos de la demandada.

Sin embargo, en la causa, no existen pruebas a instancias del actor que demuestre su accionar tendiente a regularizar la situación descripta respecto a su fecha de ingreso con anterioridad al 19 de febrero de 2015 -momento en que intimó por su regularización y sin entrar a discutir el momento en el cual entró en esfera de conocimiento del empleador- y que coincide con la fecha en que se produjo el cambio de denominación social de FCB a Lord Thomas, abonando la postura de la demandada en este sentido. Nótese que desde su reingreso a la compañía en el cargo de presidente y gerente general y hasta la fecha contemporánea al cambio de denominación no existen constancias documentales o registros de asambleas de directorio donde pueda leerse que existió una propuesta de regularización elevada al holding o, siquiera, que se hubiera realizado una propuesta a los restantes directores del área. Esta omisión por parte del actor no permite avalar su planteo inicial.

En este sentido, y encadenado con el agravio planteado por la parte demandada respecto a la responsabilidad del órgano de dirección de la empresa y la condena al pago de los incrementos previstos en la LNE, debo decir que si bien el actor se insertó en el seno de la organización empresaria como socio empleado, lo cierto es que por su propia categoría -presidente de la empresa director ejecutivo y gerente general-, no estamos frente al supuesto de un trabajador que carecía de autonomía y poder de mando o dirección, o que no instó su regularización por temor a sufrir una represalia por parte de la demandada, ya que durante 5 años ostentó la misma posición y conocía perfectamente que la empresa, a su reingreso, le había reconocido su anterior antigüedad, conforme surge de los recibos de sueldo.

Por ello, entiendo que el actor no adoptó ninguna decisión tendiente a corregir el defecto por él conocido (su real fecha de ingreso) desde su reingreso en el año 2010, pese al dictado de la ley 24.013 que hoy invoca en su favor o las resoluciones del ente recaudador, que permitían la regularización de las relaciones laborales y/o moratorias, tal como era su obligación en virtud de los artículos 59 y 274 LSC, por lo que no resulta jurídicamente viable, que pretenda una reparación derivada de la propia inacción, omisión o incumplimiento de su parte, máxime teniendo en cuenta el principio de buena fe (cfr. arts. 62 y 63 LCT y 9 CCyCN) que rige todo vínculo contractual y la imposibilidad de ampararse en una norma para ejercer abusivamente un derecho, en tanto se considera tal ejercicio contrario a los fines del ordenamiento



jurídico y excede los límites impuestos por la buena fe contractual (conf. art. 1.071 2do. párrafo Código Civil de Vélez y actual art. 10 CCyCN segundo y tercer párrafo -*Abuso del derecho*- *El juez debe ordenar lo necesario para evitar los efectos del ejercicio abusivo o de la situación jurídica abusiva y, si correspondiere, procurar la reposición al estado de hecho anterior y fijar una indemnización*).

Por estas razones, es que no puede sostenerse que exista perjuicio al trabajador por cuanto la figura del mismo converge en la persona responsable de realizar dicha regularización y su omisión o incumplimiento no puede generar en su favor el incremento indemnizatorio previsto por la LNE.

No obstante lo expresado precedentemente, debo aclarar a la demandada que no resulta ser exacto que de haber iniciado acciones para modificar su fecha de ingreso ello no hubiera generado la obligación de realizar aportes o contribuciones a los organismos de la seguridad social, por cuanto en primer lugar, a la fecha en que se produjo la irregularidad registral acreditada, el actor no ostentaba cargo directivo alguno y por ende, la opción articulada en los términos de la ley 24.241, se encontraba vedada al actor lo que a su vez implicaba que al momento de registrarse una modificación en la fecha de ingreso, se hubiera generado automáticamente una nueva “alta” en el sistema de Afip, determinando la presentación de declaraciones juradas a partir de ese momento, por lo que dichas obligaciones no pueden considerarse prescriptas.

Volviendo al marco conceptual, **si bien quedó demostrado en la causa que la relación laboral estuvo incorrectamente registrada en cuanto al reconocimiento de la real fecha de ingreso, y esta situación habilita la responsabilidad personal de quienes se desempeñaron como representantes legales de las personas jurídicas intervinientes en virtud de lo dispuesto por los arts. 59 y 274 de la LSC, ésta responsabilidad se encontraba en cabeza del actor.**

En efecto, los arts. 59 y 274 de la ley 19.550 disponen que los miembros de los órganos directivos serán solidariamente responsables de la gestión administrativa durante el término de su mandato y ejercicio de sus funciones, salvo que existiera constancia fehaciente de su oposición al acto que perjudique los intereses de la asociación. **Señalo que en especial el art. 59 de la ley 19.550 establece que los administradores y representantes son responsables ilimitada y solidariamente con la sociedad por los daños que causen con sus acciones u omisiones dolosas o aun negligentes.**

Por ello, no obstante el ejercicio del cargo en su carácter de dependiente, **no puede pretender que se lo exonere de responder en los términos de los arts. 59 y 273 LCT puesto que ninguna prueba acompañó para acreditar siquiera que intentó la regularización de su fecha de ingreso con anterioridad a la intimación**







Poder Judicial de la Nación

## CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA V

formulada el 19 de febrero, y que su accionar fue desestimado por los otros directores o por el holding.

En este marco normativo, no tengo dudas que el actor reconvenido, omitió la adopción de diligencia alguna tendiente a registrar el contrato de trabajo a partir de su ingreso en 2010 cuando verificó que el reconocimiento de su antigüedad era a partir del año 1998 y no desde agosto de 1996. Ello, no sólo implica un ejercicio abusivo del derecho sino la intención de perjudicar a la sociedad que representaba, ya sea porque su conducta se encuadre dentro los parámetros previstos por el art. 59 antes citado -sin lealtad o diligencia hacia su representada-, o bien que se encuadre en el supuesto del art. 54 de la LSC por el cual su accionar por dolo o culpa constituye a sus autores en la obligación solidaria de indemnizar a su representada, por cuanto en el sistema legal argentino, el dolo es inexcusable (art. 507 CC o actual 1743 CCyCN). Por lo expuesto, este tramo de la sentencia de la anterior instancia debe ser revocado y excluirse del monto de condena los incrementos previstos por los arts. 9 y 15 de la LNE, conforme los límites impuestos en los agravios planteados por la demandada. En consecuencia, la reconvención intentada, supedita la misma a un supuesto ahora excluido, por cuanto no se ve materializado perjuicio económico alguno para la empresa, fuera de las obligaciones legales que le comprenden, me refiero al pago de la indemnización previstas ante el despido incausado.

V. Ahora bien, en relación con la responsabilidad solidaria en términos del art. 31 LCT, y luego de evaluar a la luz de las reglas de la sana crítica las probanzas arrimadas a la causa (cfr. art. 386 C.P.C.C.N.), hallo que los agravios formulados por las codemandadas tendientes a desvirtuar la existencia de maniobras fraudulentas efectuadas por el conjunto económico en los términos de la norma antes citada, deben ser receptados.

Digo esto porque, si bien el planteo inicial del actor en el cual fundó la responsabilidad solidaria de las codemandadas apuntó a la falta de regularización de su fecha de ingreso, en momento alguno indicó que la falta de reconocimiento de su antigüedad total o el desarrollo de sus funciones como directivo, tuviera como objeto la constitución de una maniobra fraudulenta a fin de fragmentar la antigüedad reclamada, máxime si se tiene en cuenta que la demandada reconoció su antigüedad desde el año 1998 conforme surge de la pericia contable a fs. 859 y recibos de sueldo.

En efecto, en el caso, no se produjo una simulación donde las demandadas actuaran en forma fraudulenta al designar al actor en diversos cargos al frente de los órganos de dirección de la empresa y con la finalidad de ocultar el carácter dependiente de la relación.



Tampoco puede inferirse del relato inicial que su designación al frente de la compañía en el año 2010 fuera simulada a los fines de ocultar alguna situación determinada. De hecho, la falta de reconocimiento de la real antigüedad no puede atribuirse a una maniobra fraudulenta con miras, por ejemplo, a la fragmentación de su antigüedad, máxime, reitero, si la denuncia de la fecha de ingreso dependía del actor que ejercía el cargo de presidente del directorio.

Si bien la existencia de un conjunto económico no implica la solidaridad entre las empresas que la integran, excepto que se compruebe una actuación fraudulenta y temeraria -conf. art. 31-, lo cierto es que en el caso, no aparece configurada dicha hipótesis dado que -tal como se ha establecido- no existen prefiguradas maniobras fraudulentas con el fin de fragmentar la antigüedad del trabajador, por cuanto no fue siquiera invocado por el actor que se hubieran elaborado artificios en su designación como presidente de la sociedad o que se hubieran efectuado manejos con la finalidad de sustraerse a las obligaciones laborales o de la seguridad social, sobre todo reitero, si se tiene en cuenta que fue reconocida la antigüedad del trabajador desde el año 1998, fecha en que fue inscripto por la primera empresa del grupo.

Siendo ello así, en definitiva, no corresponde extender la responsabilidad solidaria a la coaccionada IPG, en su calidad de controlante, por cuanto el presupuesto de la norma citada no resulta debidamente acreditado. En consecuencia, corresponde revocar este tramo de la sentencia de grado con costas en el orden causado.

VI. Respecto al salario del mes de febrero de 2015 y conforme la respuesta emitida por el BBVA a fs. 507/527 corresponde tener por abonado el mismo por la suma de \$82.254,11 (cfr. arts. 125 y 138 LCT) debiéndose descontar esta suma de la reconocida en la sentencia de la anterior instancia que ascendió a \$100.242,50 conforme las sumas abonadas en especie por la demandada y así reconocidas.

VII. En relación con la condena en los términos del artículo 80 LCT, por la cual se queja la demandada, debo aclarar que, si bien no soslayo que las accionadas acompañaron los certificados de trabajo al momento de contestar la acción, lo concreto es que dichos instrumentos no reflejan los reales datos de la relación laboral habida entre las partes, conforme los parámetros establecidos en origen respecto d ella real fecha de ingreso y que se confirman en esta instancia. De allí surge que la cosa ofrecida no es la cosa debida, lo que violenta el principio de identidad del pago normado por los artículos 740 y 741 del Código Civil de Vélez (actuales 868 y 869 CCyCN), por lo que mal puede imputarse al accionante no haber tomado lo que no era debido o hablar de una obligación cumplida. Por ello, ante la entrega deficiente o incompleta de los certificados confeccionados, corresponde confirmar la condena a la





Poder Judicial de la Nación

## CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA V

obligación de hacer de los correctos certificados requeridos y con los reales componentes de la relación habida con el trabajador y la multa así prevista, por conformarse los presupuestos de condena.

VIII. Seguidamente me avocaré a los agravios expresados por la parte actora por los cuales cuestiona la base de cálculo utilizada para el cálculo de la indemnización sustitutiva de preaviso y demás rubros indemnizatorios. En concreto refiere que la base de cálculo utilizada para el rubro antigüedad fue de \$105.659,50 mientras que los demás rubros fueron en base a la suma de \$100.242,50.

Sin embargo, debo señalar imperiosamente, que las discrepancias que se deslizan no resultan aptas para controvertir los fundamentos expresados por el juez de la anterior instancia, pues en momento alguno el apelante se hace cargo de los fundamentos expuestos por el sentenciante para excluir el porcentual del bono anual que incluyó en la base cuestionada de los restantes rubros indemnizatorios calculados, ante la expresa liberalidad del empleador que incluyó dicho porcentual en la base salarial y por ende lo convirtió en *“obligatorio y por lo tanto exigible y, como consecuencia, integran la remuneración dada su naturaleza por lo que, corresponde liquidar sobre las mismas el sueldo anual complementario, pero por el contrario, no así, respecto al pago de vacaciones sobre dicho rubro, ello de conformidad con lo dispuesto por el art. 155 de la L.C.T.”*. Estos argumentos así planteados determinan la deserción del recurso en los alcances del art. 116 LO.

Sólo a mayor abundamiento debo decir a los fines del cálculo de la indemnización sustitutiva de preaviso, la misma difiere de la utilizada para la indemnización por antigüedad pues mientras que para la misma se utiliza la mejor remuneración, mensual, normal y habitual, para el cálculo del preaviso se utiliza lo que se ha denominado el concepto de normalidad próxima que intenta poner al trabajador en una situación remuneratoria lo más cercana posible a lo que le hubiere correspondido percibir si el despido no se hubiese producido. En el punto, lo cierto es que en el sub lite no surge que el actor percibiera rubros variables sino que, por el contrario, su salario estaba compuesto por una suma determinada constante y en base a su cargo jerárquico, por lo que la decisión del juez de adicionar al último salario básico percibido los conceptos considerados remunerativos excluyendo el porcentual del bono –al que consideró una liberalidad de la demandada y que en estos términos, arriba firme a esta Alzada-, cabe confirmar el salario tenido en cuenta por el magistrado de grado para el cálculo de este rubro.

IX. En segundo término, se agravia por el rechazo de la multa del art. 10 LNE por cuanto, al reconocerse los pagos efectuados en especie como remuneración, existe una incorrecta registración del salario y por ello corresponde aplicar la multa reclamada.



Sin embargo, no obstante encontrarse reconocido por conformidad de partes el carácter salarial de los conceptos abonados en especie y su incidencia en la base salarial a los fines del cómputo de las indemnizaciones correspondientes, ello no habilita la procedencia del incremento indemnizatorio previsto en el art. 10 de la ley 24.013 por cuanto, la percepción de parte del salario en especie no configura una omisión parcial en los registros de una remuneración inferior a la percibida, dado que no se trata de una relación sin registrar o que lo hubiera estado de modo deficiente. Me refiero a que la norma no sanciona supuestos como el de autos, pues más allá que el tema requirió de un debate y determinación judicial respecto al carácter remuneratorio asignado, la deficiente registración es la que tiene lugar cuando los registros y demás constancias no se corresponden con la realidad y no cuando como en este caso, lo percibido es lo que figuraba en los recibos del actor que es lo que la demandada le abonaba y asentaba en sus registros con más las erogaciones en especie.

De ninguna manera puede asimilarse el reconocimiento salarial de los conceptos abonados por la demandada –como por ejemplo el uso del teléfono celular, el pago de medicina prepaga o el uso de automóvil- con un pago clandestino o sin registrar, por lo que cabe confirmar la sentencia dictada en este aspecto, aclarando que ello me exime de analizar si en la causa se encuentran reunidos los presupuestos que a tal fin establece el art. 11 de la ley 24.013 (t.o. ley 25.345).

X. Por último, se agravia por el rechazo del daño moral ante el corte inmediato del mantenimiento de la cobertura de salud, no obstante que la misma debía continuar por el plazo de tres meses y por la imputación realizada al actor por mal desempeño en sus funciones que se mantuvo en la reconvención planteada.

No obstante señalar que, y en esto coincido con el juez de la anterior instancia, el concepto de ilicitud por el cual se persigue un daño moral por fuera de la tarifa, debe relacionarse con un accionar antijurídico esgrimido por la demandada, no debe soslayarse que el actor en su calidad de representante del órgano societario ejerció la opción que le habilita el art. 3.1 de la ley 24.241 y por la cual se registró como autónomo, es decir que decidió no incorporarse al sistema de obras sociales regulado por la ley 23.660 en la cual su art. 10 habilita el sostenimiento de la cobertura médica por el plazo de tres meses. El plan de medicina prepaga que abonaba la empresa al actor y su grupo familiar se encuentra fuera de esa obligación, por cuanto resulta ajustado a derecho que al momento de producirse el despido se discontinuara con el pago de la prepaga.

Respecto al daño moral que reclama por la imputación de mal desempeño en su cargo, debe destacarse que conforme lo expresado en párrafos precedentes, no se ha demostrado un accionar doloso por parte de la demandada que habilitara una reparación por fuera del sistema tarifado previsto en el art. 245 L.C.T.,





Poder Judicial de la Nación

## CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA V

que incluye la totalidad de los daños producidos como consecuencia del despido, entre los que se encuentran el daño moral.

En efecto, nuestra legislación establece un sistema de indemnización tarifada que como regla general satisface los daños de cualquier naturaleza, materiales y morales, que pudiera sufrir el trabajador con motivo del despido arbitrario. Por otro lado, si no se acreditan otros daños diferentes al despido, originados en hechos extracontractuales en ocasión de la ruptura del contrato de trabajo o fuera de ella o que resultarían indemnizables, aún en ausencia de la relación laboral, no cabe reconocer el reclamo por tal concepto.

En tal sentido, en el marco particular de esta causa, no puede sostener el actor que vio afectada su dignidad y honor ante la imputación de mal desempeño en sus funciones como presidente del directorio y gerente general de la compañía, máxime teniendo en cuenta un accionar contrario al principio de buena fe y ejercicio abusivo del derecho que quedó acreditado en párrafos precedentes.

Las imputaciones efectuadas en la reconvención que implican un desempeño deficiente en su carácter de representante de la sociedad apuntan a su responsabilidad en el mantenimiento de la irregularidad registral de la relación laboral desde su inicio como presidente del directorio y hasta la finalización de la misma. **A mi juicio entiendo que la demandada no se excedió del ámbito contractual al efectuar esas imputaciones por cuanto, las constancias de la causa indican un ejercicio desleal y abusivo por parte del actor, por lo que corresponde confirmar este tramo de la sentencia apelada.**

En consecuencia, conforme los parámetros analizados precedentemente corresponde disminuir el monto de condena a la suma de \$2.360.186,20 teniendo en cuenta los tópicos que arriban firmes a esta Alzada y el tratamiento aquí dispuesto, menos lo abonado oportunamente por la demandada que asciende a \$1.169.411.-, lo que arroja un total de condena de \$1.190.775,20, con más los intereses dispuestos en origen.

IX. La solución propuesta implica adecuar la imposición de costas y regulación de honorarios de primera instancia (conf. art. 279 del C.P.C.C.N.) y proceder a su determinación en forma originaria, lo que torna abstracto el tratamiento de los recursos planteados en tal sentido. Teniendo en cuenta la índole de las cuestiones debatidas, el éxito obtenido por cada una de las partes, los vencimientos parciales y mutuos –incluida la reconvención intentada– y que en la materia no cabe atenerse a criterios aritméticos sino jurídicos, sugiero imponer las costas de ambas instancias en un 30% a cargo de la parte actora y el 70% a cargo de la demandada, a excepción de las costas impuestas por su orden por el rechazo de la acción contra la codemandada The Interpublic Group of Companies INC (cfr. arts. 68 y 71 CPCCN).



Por otra parte, teniendo en cuenta la entrada en vigencia de la ley 27.423, la observación del art. 64 del texto normativo sancionado por el Congreso de la Nación y la promulgación parcial dispuesta por el decreto 1077/2017 (art. 7), corresponde determinar cuál es la ley aplicable a los trabajos cumplidos con anterioridad a la entrada en vigencia de dicho texto normativo.

Al respecto, recientemente la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido por mayoría –con arreglo a lo decidido por ese Tribunal ante situaciones sustancialmente análogas- que en el caso de los trabajos profesionales el derecho se constituye en la oportunidad en que se los realiza, más allá de la época en que se practique la liquidación (Fallos: 321:146; 328:1381; 329:1066, 3148, entre muchos otros). Por ello, concluyeron que “el nuevo régimen legal no es aplicable a los procesos fenecidos o en trámite, en lo que respecta a la labor desarrollada durante las etapas procesales concluidas durante la vigencia de la ley 21.839 y su modificatoria ley 24.432, o que hubieran tenido principio de ejecución (arg. art. 7 del decreto 1077/2017, considerandos referidos al art. 64 de la ley 27.423 y doctrina de Fallos: 268:352, 318:445 –en especial considerando 7-, 318:1887, 319:1479, 323:2577, 331: 1123, entre otros” (CSJ 32/2009 (45-E) /CS1, originario, “Establecimiento Las Marías S.A.C.I.F.A. c/ Misiones, Provincia de s/ acción declarativa”, sentencia del 4 de septiembre de 2018).

Resulta necesario, entonces, ante la entrada en vigor de un nuevo ordenamiento arancelario, discriminar aquellas tareas pasadas durante la vigencia del régimen anterior, de las que se hicieron a partir de la operatividad del nuevo sistema.

De tal modo, en el caso, en tanto los trabajos profesionales en su mayoría se realizaron estando en vigencia la ley 21.839, el art. 38 L.O., el art. 13 de la ley 24.432 y el decreto ley 16.638/57, habrán de utilizarse las normas arancelarias allí contenidas.

A tal efecto, corresponde regular al patrocinio y representación letrada de la parte actora (que incluye su actuación ante el SECCLO), los sujetos que componen la representación letrada de la demandada y del perito contador por su actuación en primera instancia en el 16%, 13% y 7%, respectivamente, del capital de condena más intereses.

Asimismo, regular los honorarios de la representación letrada de las partes intervinientes en Alzada en el 30%, de lo que, en definitiva, le corresponda a cada una de ellas por sus labores en la sede anterior (cfr. art. 30 ley 27.423).

La doctora **MARIA DORA GONZALEZ** manifestó:

Que por análogos fundamentos adhiere al voto de la Sra.

Jueza de Cámara preopinante.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -  
SALA V

En virtud de lo que surge del acuerdo que antecede, el TRIBUNAL RESUELVE: 1. Revocar parcialmente la sentencia de grado y disminuir el monto de condena a la suma de PESOS UN MILLON CIENTO NOVENTA MIL SETECIENTOS SETENTA Y CINCO CON VEINTE CENTAVOS (\$1.190.775,20) con más los intereses dispuestos en origen conforme considerandos del primer voto y con costas en ambas instancias en un 40% a cargo de la parte actora y el 60% a cargo de la demandada. 2. Rechazar la demanda incoada por el actor Ezequiel Justo Alchourron contra la codemandada The Interpublic Group of Companies INC conforme los considerandos del primer voto con costas en el orden causado. 3. Regular los honorarios de los letrados interviniente por su intervención en origen en el 16% para la representación letrada de la parte actora, 13% para los sujetos que componen la representación letrada de la parte demandada respectivamente y 7% para el perito contador del capital de condena más intereses. 4. Regular los honorarios de los letrados intervinientes por su actuación en la alzada en el 30% de lo que les fuera regulado por su actuación en la instancia anterior. 5. Regístrese, notifíquese, cúmplase con el art. 1 de la ley 26.856 Acordadas C.S.J.N. 15/13 punto 4) y 24/13 y devuélvase. Con lo que terminó el acto, firmando las señoras juezas por ante mí, que doy fe. Se deja constancia que la Dra. Graciela Liliana Carambia no vota en virtud de lo dispuesto por el art 125 LO.

FL

Beatriz E. Ferdman  
Jueza de Cámara

María Dora Gonzalez  
Jueza de Cámara

