



**EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO:** Retenciones de aportes a los Organismos de la Seguridad social no depositadas. Sanción Conminatoria Mensual. **PERSONAS JURIDICAS:** Extensión de la responsabilidad solidaria al socio comanditado

1.- *Debe ser revocada la sentencia del tribunal del trabajo que rechazó la procedencia de la sanción conminatoria mensual prevista en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo soslayando que -por un lado- con los recibos de sueldo (adjuntados como prueba documental) se demostró que los aportes del trabajador con destino a los organismos de la seguridad social fueron efectivamente retenidos de su salario por el empleador, y -por el otro- con la prueba informativa emanada del organismo competente para efectuar la recaudación previsional se acreditó que los aportes retenidos al trabajador por el período denunciado no fueron ingresados por la patronal, quedando indudablemente configurados los presupuestos previstos en el citado precepto legal.*

2.- *El art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo prevé la aplicación de sanciones conminatorias a favor del trabajador en caso de existir retenciones de la seguridad social no depositadas por el empleador al momento de la extinción del vínculo; para la procedencia de dicha sanción deben concurrir los siguientes presupuestos: (i) la retención por parte del empleador de algunos de los aportes o contribuciones a los que la norma hace referencia; (ii) la omisión de ingresar en tiempo propio, total o parcialmente los mencionados aportes ante el organismo, entidad o institución a que estuvieran destinados y (iii) que dicha omisión persista al momento de extinguirse el contrato de trabajo.*

3.- *Corresponde condenar al socio comanditado a responder en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria por las obligaciones laborales que contrajo, en virtud de lo que prescribe el art. 125 de la Ley de Sociedades, en tanto las normas que regulan ambos tipos societarios remiten al régimen de las sociedades colectivas para definir la responsabilidad del socio comanditado.*

**SC. Buenos Aires, septiembre 2-2015.- Alarcón Valenzuela, René y otro c. J.A. Agudiak y Cía. S.C.p.A. y otro s/ Despido**

## CUESTIÓN

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

## VOTACIÓN

**A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:**

I. El tribunal del trabajo hizo lugar a la demanda promovida por René Alarcón Valenzuela y Agustín Pais contra J.A. Agudiak y Cía. S.C.p.A., en cuanto le habían reclamado el pago de diferencias salariales, sueldos anuales complementarios, salarios por vacaciones, integración del mes de despido e indemnizaciones por falta de preaviso y despido injustificado, así como las previstas en los arts. 2 de la ley 25.323 y 80 de la Ley de Contrato de Trabajo.

En cambio, y en lo que ahora interesa para la resolución de la litis, rechazó la pretensión deducida contra dicha sociedad por la cual se reclamó el pago de la sanción conminatoria prevista en el art. 132 bis del citado cuerpo legal, y desestimó en todos sus términos la acción dirigida contra el codemandado Osvaldo Agudiak.

1. En lo que concierne a la referida sanción conminatoria, tras precisar en el veredicto que, con la prueba informativa emanada de la A.F.I.P. (fs. 158/171), se acreditó que no existió retención indebida de fondos destinados a los organismos de la seguridad social, registrándose aportes hasta el mes de julio del año 2009 (fs. 253), explicó en la sentencia que el rubro en cuestión debía ser desestimado *"atento no haberse verificado la retención de fondos descontados al trabajador destinados a los organismos de la Seguridad Social"* (fs. 256 vta.).

2. A su vez, la acción dirigida contra el codemandado Osvaldo Agudiak fue desestimada en su totalidad en el entendimiento de que, si bien los actores peticionaron en la demanda la condena solidaria del socio comanditado del ente societario empleador, no lograron acreditar cuál de los socios revestía tal carácter.

Explicó el juzgador que -por un lado- bajo el subtítulo "legitimación pasiva de Jorge Agudiak", los



# EL DERECHO

actores reclamaron se condenase a Osvaldo Agudiak (y no a Jorge Agudiak) por ser el socio administrador (comanditado) de la sociedad, y -por el otro- no diligenciaron el oficio a la Dirección de Personas Jurídicas que habían ofrecido como prueba para demostrar dicha circunstancia.

En ese contexto, consideró el tribunal que si bien en la réplica el codemandado Osvaldo Agudiak reconoció la denominación de la sociedad -de la cual surge la identificación del socio que reviste el carácter de comanditado-, ello no constituía una prueba suficiente para hacer valer la responsabilidad de dicho codemandado (vered., fs. 252 y vta.; sent., fs. 256 vta.).

II. Contra dicho pronunciamiento, los actores dedujeron recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, en el que denuncian absurdo y violación de los arts. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo; 125, 134 y 136 de la ley 19.550; 163 incs. 5 y 6 y 375 del Código Procesal Civil y Comercial; y 47 de la ley 11.653; así como de la doctrina legal que citan (fs. 276/284).

Plantean los siguientes agravios:

1. En primer lugar, cuestionan el rechazo de la indemnización prevista en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo (fs. 278 vta./282).

Afirman que, aun cuando no pesaba sobre la actora -sino sobre la demandada- la carga de demostrar que ingresó los aportes retenidos a los trabajadores en los organismos de la seguridad social, de la prueba producida en la causa surge que la accionada incumplió con dicha obligación, por lo que el **a quo** incurrió en absurdo al arribar a la conclusión contraria.

Expresan que, a contrario de lo que sostuvo el sentenciante, de la prueba informativa elaborada por la A.F.I.P. obrante a fs. 158/171, en la cual constan los datos previsionales de los actores por el período 7/1994 al 10/2009, se desprende que la patronal no ingresó al ente recaudador buena parte de los aportes que -según se acreditó con los recibos de haberes glosados a la demanda, que fueron reconocidos por la accionada y tenidos por auténticos por el tribunal- retuvo de los salarios de los accionantes.

Puntualizan que dicho informe evidencia que, de los aportes retenidos a los actores, la accionada sólo depositó los correspondientes a los períodos comprendidos entre julio de 1994 y enero de 1996, enero y febrero de 1997 y diciembre de 1998, fecha esta última a partir de la cual no integró suma alguna hasta la fecha del distracto (ocurrido en octubre de 2009, fs. 252), pese a que, como surge de la misma prueba, nunca dejó de efectuar las retenciones sobre los salarios de los actores.

De ello se colige -expresan- que es errónea la conclusión del **a quo** relativa a que los aportes se hicieron hasta el mes de julio de 2009, pues en rigor lo único que hizo la patronal fue presentar las declaraciones juradas de los haberes devengados por los actores, mas sin depositar los importes retenidos.

Desde otro ángulo, denuncian la existencia de una contradicción entre el veredicto (donde se señaló que no se verificó la retención indebida de fondos destinados a la seguridad social, registrándose aportes hasta el mes de julio de 2009) y la sentencia (donde se mencionó que no se verificó retención alguna de fondos descontados a los trabajadores). Dicen que el confronte de ambas afirmaciones evidencia una violación del principio de no contradicción, desde que si en el fallo de los hechos se sostuvo que no existió retención indebida (lo que permite inferir que la retención existió, y que los aportes fueron depositados), mal pudo señalarse en la sentencia que no existió retención alguna.

Concluyen señalando que, en rigor, las retenciones se efectuaron siempre, pero lo que omitió la demandada -salvo en los breves lapsos mencionados- fue su ingreso al organismo de destino, razón por la cual, al haber desestimado la procedencia de la sanción conminatoria allí reglada, el tribunal no sólo incurrió en absurdo, sino que violó el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo y su doctrina legal.

En ese sentido, alegan que, aun cuando haya interpretado que la existencia de depósitos parciales exime del pago de dicha sanción, el tribunal se apartó del precepto mencionado, que hace expresa referencia a la conducta del empleador que, al momento de la extinción del contrato de trabajo, no haya ingresado "total o parcialmente" los importes aludidos.

Al proceder de ese modo -finalizan- el **a quo** vulneró la doctrina legal establecida por esta Corte, entre otras, en la causa L. 95.251, "Díaz" (sent. del 8-IX-2010), donde se resolvió que *"corresponde declarar aplicable la sanción conminatoria prevista en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, si las constancias objetivas obrantes en la causa -erróneamente interpretadas por el tribunal de trabajo-*



# EL DERECHO

*acreditan el incumplimiento patronal consistente en haber retenido los aportes del empleado -con destino a la seguridad social- y no haberlos ingresado en la cuenta del organismo de recaudación".*

2. En segundo orden, cuestionan el rechazo de la acción dirigida contra Osvaldo Aníbal Agudiak (fs. 282/283 vta.).

Dicen que, al considerar que los actores no lograron probar que dicho coaccionado revestía la condición de socio comanditado de la sociedad empleadora, el tribunal incurrió en absurdo y violación del art. 375 del Código Procesal Civil y Comercial.

Al respecto, señalan que mal pudo el juzgador tomar en cuenta la existencia de un mero error material involuntario en la consignación del nombre del socio comanditado en el título del apartado de la demanda en el que se introdujo el planteo, máxime cuando en el desarrollo del tópico se mencionó el nombre correcto.

Por otra parte, estiman que, al resolver como lo hizo, el judicante vulneró el principio de congruencia y el art. 163 inc. 6 del referido cuerpo ritual, toda vez -como el tribunal lo puntualizó en el relato de antecedentes del fallo- el propio codemandado Agudiak señaló, al contestar la demanda, que lo hacía *"por propio derecho y además en mi calidad de Socio Comanditado Administrador, de la demandada 'J.A. AGUDIAK Y CIA S.C.P.A.'"*. Luego, al desconocer ese reconocimiento, el juzgador transgredió asimismo la doctrina establecida por esta Corte en la causa L. 48.563 (sent. del 15-IX-1992), en cuanto se resolvió que *"incurre en absurda interpretación del escrito de responde y en transgresión de los arts. 44 inc. "e" del dec. ley 7718/71 y 354 y 375 del Código Procesal Civil y Comercial el fallo que rechaza la demanda por falta de prueba de un hecho que no lo requería por haber sido reconocido en la contestación de la demanda"*.

En consecuencia -razonan- siendo que el carácter de socio comanditado que revestía Osvaldo Aníbal Agudiak fue reconocido por él mismo, constituía un hecho no controvertido y, por ende, exento de prueba, máxime cuando con los recibos de sueldo obrantes a fs. 20/46 -firmados y sellados por dicho codemandado- surge corroborada esa circunstancia.

Sobre esa base peticionan que, tal como se reclamó en la demanda, y por aplicación de los arts. 125, 134 y 136 de la Ley de Sociedades Comerciales, se condene al coaccionado Osvaldo Agudiak en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria con la sociedad empleadora.

III. El recurso debe prosperar.

1. Asiste razón a los recurrentes en cuanto denuncian que al rechazar la procedencia de la sanción conminatoria prevista en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, el tribunal de grado incurrió en absurdo y vulneró el citado precepto normativo y la doctrina legal de esta Corte.

a. Ha señalado en forma reiterada este Tribunal que el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo prevé la aplicación de sanciones conminatorias a favor del trabajador en caso de existir retenciones de la seguridad social no depositadas por el empleador al momento de la extinción del vínculo (conf. causas L. 110.591, "Argüello", sent. del 25-VI-2014; L. 103.874, "Guinea", sent. del 10-VIII-2011; L. 91.407, "Flores", sent. del 25-II-2009; L. 88.917, "Rivera", sent. del 18-V-2005; entre otras).

Para la procedencia de dicha sanción -ha precisado esta Corte- deben concurrir los siguientes presupuestos: (i) la retención por parte del empleador de algunos de los aportes o contribuciones a los que la norma hace referencia; (ii) la omisión de ingresar en tiempo propio, total o parcialmente los mencionados aportes ante el organismo, entidad o institución a que estuvieran destinados y (iii) que dicha omisión persista al momento de extinguirse el contrato de trabajo (conf. causas L. 112.404, "Pastorini", sent. del 11-XII-2013; L. 108.019, "Morell", sent. del 16-V-2012), requisitos que -como lo postula la quejosa, y quedará evidenciado seguidamente- han quedado indudablemente configurados en autos.

(i) La retención de los aportes previsionales, de los aportes a la obra social y de la cuota sindical no sólo no resultó controvertida por los accionados (advértase que -por un lado- el codemandado Osvaldo Agudiak no negó en la réplica que se hubiesen efectuado tales retenciones, ni cuestionó específicamente la procedencia de la sanción conminatoria, ver fs. 96/99; y -por el otro- la sociedad demandada fue declarada rebelde a fs. 113), sino que -como bien lo plantea el recurrente- surge plenamente acreditada con los recibos de sueldo agregados a fs. 20/46 (no desconocidos por los accionados, y expresamente tenidos por auténticos por el tribunal en el auto de apertura a prueba; ver fs. 123), de los cuales se desprende con toda claridad que (al menos entre los meses de octubre de 2008 y agosto de 2009, períodos abarcados por tales recibos) la demandada detrajo de los salarios de ambos actores todos los



conceptos arriba referidos.

(ii) Por otra parte -y contrariamente a lo que, interpretando absurdamente dicho elemento probatorio sostuvo el **a quo** a fs. 253- del informe de la A.F.I.P. (fs. 157/170, ofrecido como prueba por los actores a fs. 55 y no desconocido ni impugnado por los demandados) surge nítido que, durante el extenso período transcurrido entre los meses de febrero de 1996 y julio de 2009, la patronal no depositó casi nunca los aportes retenidos a los trabajadores en concepto de aportes previsionales, de obra social y sindicales.

En efecto, como lo destaca correctamente la quejosa a fs. 279 vta./280, de dicha informativa se desprende que, en lo que respecta a los que allí se identifica como "aportes de seguridad social" (es decir, aportes previsionales), la sociedad empleadora depositó los importes retenidos a los actores por los períodos que transcurrieron entre julio de 1994 y enero de 1996 inclusive, enero y febrero de 1997 y diciembre de 1998. Por el contrario, entre los meses de febrero y diciembre de 1996 inclusive, marzo de 1997 a noviembre de 1998 inclusive y enero de 1999 a julio de 2009 inclusive, no depositó monto alguno en tal concepto (ver informativa citada; fs. 158/163 para el actor Alarcón Valenzuela y fs. 164/169 para el actor Pais).

De ello se colige que al señalar, con apoyo en esa prueba, que se registraban aportes de la demandada "hasta julio de 2009" (vered., fs. 253), el tribunal ponderó de manera claramente absurda el informe referido, confundiendo inexcusablemente la columna referida a los aportes "declarados" por el empleador (quinta columna desde la izquierda, fs. 158 y 164), con aquella otra relativa a los importes efectivamente "depositados" por aquél (mismas fojas, sexta columna desde la izquierda). En esta última, con excepción de los escasos períodos arriba indicados, el importe depositado asciende invariablemente a "0,00", lo que evidencia sin lugar a dudas que, durante largos años (incluyendo los meses sobre los que ilustran los recibos salariales de fs. 20/46) la accionada no integró al sistema previsional los montos detraídos de los salarios de los actores en concepto de aportes jubilatorios. Siendo así, acierta la quejosa en cuanto sostiene que, en todo caso, lo único que hizo la patronal fue presentar las declaraciones juradas de los aportes que le correspondía integrar como agente de retención de los actores, mas sin depositar los importes retenidos.

A lo señalado cabe todavía añadir que, con la misma prueba informativa, se demostró que la accionada tampoco depositó los importes retenidos en concepto de aportes por obra social. En efecto, aun dejando de lado que -por el período que va de julio de 1994 hasta diciembre de 1999 inclusive- no figura información expuesta (fs. 158/160 y 164/166), también se advierte que, a partir de enero de 2000 y hasta julio de 2009, la accionada declaró haber retenido los aportes de obra social (lo que corrobora el contenido de los recibos de fs. 20/46), mas tampoco ingresó dichos importes (fs. 160/163 y 166/169, columnas séptima y octava desde la izquierda).

(iii) Finalmente, el grave ilícito en que incurrió la patronal persistía a la fecha de la extinción del contrato (6-X-2009; vered., fs. 252), desde que, amén de que ninguna prueba ofreció ni produjo la accionada para desvirtuar dicha circunstancia, ello surge claro de la informativa producida por la A.F.I.P. (fecha en el mes de marzo del año 2012, fs. 157; momento en el cual esa deuda aún no había sido saldada).

b. Habiendo quedado acreditados los presupuestos previstos en la norma indicada, corresponde revocar la sentencia en cuanto desestimó la procedencia de la sanción conminatoria contemplada en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo.

(i) En ese sentido, ha declarado esta Corte que corresponde declarar aplicable la sanción conminatoria prevista en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, si las constancias objetivas obrantes en la causa -erróneamente interpretadas por el tribunal del trabajo- acreditan el incumplimiento patronal consistente en haber retenido los aportes del empleado -con destino a la seguridad social- y no haberlos ingresado en la cuenta del organismo de recaudación (conf. causa L. 95.251, "Díaz", sent. del 8-IX-2010, doctrina que acertadamente se denuncia transgredida en el recurso, ver fs. 281 vta./282).

(ii) De la misma manera, ha resuelto el tribunal que acreditado (con la prueba informativa) que al momento de la extinción del contrato de trabajo, el empleador no había depositado ante la obra social los aportes que (según se demostró con los recibos de haberes) retuvo del salario de la actora con destino a dicha entidad, se impone nítida la procedencia de la sanción conminatoria establecida en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo (conf. causa L. 102.252, "Nervi", sent. del 11-III-2013).

(iii) Más recientemente, esta Corte juzgó que debía ser revocada la sentencia del tribunal del trabajo que rechazó la procedencia de la sanción conminatoria mensual prevista en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo soslayando que -por un lado- con los recibos de sueldo (adjuntados como prueba



documental) se demostró que los aportes del trabajador con destino a los organismos de la seguridad social fueron efectivamente retenidos de su salario por el empleador, y -por el otro- con la prueba informativa emanada del organismo competente para efectuar la recaudación previsional se acreditó que los aportes retenidos al trabajador por el período denunciado no fueron ingresados por la patronal, quedando indudablemente configurados los presupuestos previstos en el citado precepto legal (conf. causa L. 110.591, "Argüello", sent. del 25-VI-2014).

Se destacó en dicho precedente que, al rechazar la indemnización prevista en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, el órgano judicial allí interviniente incurrió en absurdo por dos motivos:

Por un lado, al prescindir del análisis de una prueba cuya valoración resultaba determinante para acreditar las circunstancias fácticas relevantes para la solución de la causa, como ser los recibos de sueldo adjuntados por la actora como prueba documental (no controvertidos por la accionada), los cuales brindaban un elemento insoslayable, en cuanto a que los aportes del trabajador habían sido efectivamente retenidos de su salario.

Por el otro, al valorar erróneamente la prueba informativa emanada de los organismos competentes para efectuar la recaudación previsional (A.F.I.P. y A.N.Se.S), en cuanto informaron que no constaban en sus registros los aportes retenidos al trabajador por el período denunciado.

Partiendo de esa plataforma fáctica, esta Corte revocó el fallo que había rechazado el cobro de la sanción conminatoria contemplada en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, declarando la procedencia de dicho rubro (conf. causa L. 110.591, "Argüello", cit.; ap. III.1.d del voto del doctor Genoud al que presté mi adhesión).

Luego, en atención a la similitud de las circunstancias verificadas en uno y otro caso, la doctrina que emana de la causa citada resulta plenamente aplicable a la especie, lo que justifica rescindir la sentencia en esta parcela.

c. Por los motivos expuestos, corresponde revocar la sentencia de grado en cuanto desestimó la sanción conminatoria prevista en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, rubro cuya procedencia aquí se declara, debiendo en la instancia de grado practicarse la liquidación correspondiente.

2. También prospera el agravio dirigido a revertir la decisión del tribunal por la cual rechazó la acción dirigida contra el codemandado Osvaldo Agudiak.

a. En el escrito de inicio, los actores reclamaron que, además de a la sociedad empleadora, se condenase solidariamente con ésta a Osvaldo Agudiak *"por ser el socio administrador (comanditado) de 'J.A. Agudiak y Cía. S.C. por A.'" (demanda, fs. 53).*

b. Al replicar el traslado de la pretensión, Osvaldo Aníbal Agudiak contestó la demanda tanto por su propio derecho como en representación de la sociedad, reconociendo en forma expresa el carácter de socio comanditado del ente societario empleador.

Así, inició su presentación señalando *"OSVALDO ANIBAL AGUDIAK, por mi propio derecho y además en mi calidad de Socio Comanditado Administrador, de la demandada 'J.A. AGUDIAK Y CIA S.C.P.A.'", para agregar inmediatamente después: "Que como lo acredito con la copia del Contrato Social que agregó y que se encuentra vigente en todas sus partes, soy el Socio Administrador de la Sociedad 'J.A. AGUDIAK Y CIA S.C.P.A.'" (fs. 96, el subrayado es propio).*

c. Habiendo quedado trabada la litis en esos términos, mal pudo el juzgador -sin incurrir en una absurda valoración de los escritos constitutivos del proceso y, al mismo tiempo, en una transgresión manifiesta del principio de congruencia- que no se acreditó de modo eficiente cuál de los socios revestía el carácter de socio comanditado (sent., fs. 256 vta.).

(i) Como bien lo plantea el recurrente, dicha circunstancia -determinar quién revestía la condición de socio comanditado de la sociedad empleadora- no resultó controvertida en la causa, porque el sujeto al cual se le atribuyó ese carácter en el escrito inicial, no sólo no la negó, sino que la admitió de forma expresa.

En ese contexto, la afirmación sentencial relativa a que no se acreditó quién era el socio comanditado, "como era carga de los actores" (fs. 256 vta.) es marcadamente desacertada y vulnerable, tal como señalan los impugnantes, el art. 375 del Código Procesal Civil y Comercial -con arreglo al cual incumbe la carga de la prueba a la parte que "afirme la existencia de un hecho controvertido"- desde que, como se apuntó más arriba, el hecho, afirmado en el escrito de inicio, de que el coaccionado Osvaldo Agudiak revestía el



carácter de socio comanditado de la sociedad empleadora no fue controvertido (sino expresamente reconocido) por éste al contestar la demanda.

Siendo ello así, la sentencia debe ser revocada en esta parcela, habida cuenta que -como lo ha resuelto esta Corte- incurre en absurda interpretación del escrito de responde y en transgresión de los arts. 44 inc. "e" del dec. ley 7718/1971 (actual ley 11.653) y 354 y 375 del Código Procesal Civil y Comercial, el fallo que rechaza la demanda por falta de prueba de un hecho que no la requería por haber sido reconocido en la contestación de la demanda (conf. causa L. 48.563, "Ybañez", sent. del 15-IX-1992), doctrina que con acierto se denuncia transgredida en el embate (fs. 278 vta. y 283).

En esa misma línea, ha dicho este Tribunal que interpreta absurdamente la contestación de demanda el tribunal del trabajo que exige a la parte actora la prueba de un hecho no controvertido, apartándose de los términos en que quedó trabada la relación procesal y violando así el principio de congruencia (conf. causas L. 56.508, "Montero", sent. del 14-XI-1995; L. 54.729, "Suárez", sent. del 21-III-1995).

(ii) No obsta a lo expuesto el hecho (ponderado por el tribunal a fs. 252 vta. del veredicto, aunque sin extraer del mismo conclusiones categóricas) de que los actores hayan titulado "*la legitimación pasiva de Jorge Agudiak*" el apartado de la demanda en el cual peticionaron la condena del socio comanditado Osvaldo Agudiak.

Aun dejando de lado que el hecho en cuestión no resultó controvertido por dicho coaccionado, resulta evidente que el nombre mencionado en ese subtítulo ("Jorge Agudiak") constituyó un mero error material (advirtase que en el cuerpo de ese capítulo se identificó correctamente a Osvaldo Agudiak como socio administrador comanditado de la sociedad, ver fs. 53, sujeto que -despejando toda posible duda- fue la única persona física mencionada por los actores en las cartas poderes, ver fs. 2/3) que sólo incurriendo en un exceso ritual manifiesto podría ser computado para desestimar la acción contra él dirigida. Incluso se advierte que, en la parte dispositiva de la sentencia, el propio tribunal incurrió en un error material similar al que le endilgó a la parte actora, al señalar que correspondía rechazar la demanda entablada contra "Agustín Agudiak" (ver fs. 259 y vta.), nombre de pila que tampoco se condice con la persona efectivamente demandada por los actores (Osvaldo Agudiak).

(iii) Del mismo modo es por completo irrelevante que los actores no hayan diligenciado el oficio dirigido a la Dirección de Personas Jurídicas que ofrecieron como prueba para averiguar quiénes eran los integrantes de la sociedad codemandada (vered., fs. 252 vta.).

Como fue señalado, en tanto el carácter de socio comanditado que los actores atribuyeron a Osvaldo Agudiak fue expresamente admitido por éste al contestar la demanda, no constituía un hecho controvertido que debiera ser acreditado.

En ese marco, no es irrazonable pensar que, habiendo ofrecido esa prueba para el caso de que el citado codemandado desconociera dicha circunstancia al contestar la demanda (fs. 53 y 55), desistieron de producirla una vez que advirtieron el indicado reconocimiento formulado en la réplica (fs. 96).

Luego, mal pudo el **a quo** ponderar esa circunstancia para desestimar la demanda contra el codemandado Osvaldo Agudiak.

d. Por las razones mencionadas, corresponde rescindir la sentencia en cuanto -interpretando absurdamente el escrito de réplica y violando el principio de congruencia, así como los arts. 163 inc. 6 y 375 del Código Procesal Civil y Comercial desestimó la acción dirigida contra el socio comanditado de la sociedad empleadora.

e. Luego, debiendo esta Corte ejercer competencia positiva para resolver definitivamente el litigio (art. 289 ap. 2, C.P.C.C.), corresponde analizar si, como lo peticionan los actores, debe extenderse la condena de la sociedad empleadora al socio comanditado, interrogante que -adelanto- merece una respuesta afirmativa.

(i) En efecto, como bien se señaló en la demanda (fs. 53) el art. 315 de la Ley de Sociedades Comerciales estipula que, en las sociedades en comandita por acciones, el socio comanditado debe responder por las obligaciones sociales como los socios de la sociedad colectiva.

Luego, como se expresa en el recurso (fs. 283 y vta.), el socio comanditado debe responder, en virtud de lo que prescribe el art. 125 de la misma ley, en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria con la sociedad por las obligaciones sociales.

En ese sentido, esta Corte ha señalado -en afirmación expuesta respecto de las sociedades en



comandita simple, pero que, en tanto las normas que regulan ambos tipos societarios remiten al régimen de las sociedades colectivas para definir la responsabilidad del socio comanditado (ver arts. 134 y 315, L.S.C.), es igualmente aplicable a las sociedades en comandita por acciones- que las obligaciones de una sociedad en comandita, se hacen extensivas a los socios comanditados, en el marco de la responsabilidad ilimitada que les atribuye el régimen societario (arts. 134 y 125, ley 19.550, conf. causas Ac. 58.856, "Scaffa"; Ac. 58.857, "Rende"; Ac. 58.858, "Ondina S.C.S.", sents. todas del 21-IV-1998).

Siendo ello así, corresponde condenar al codemandado Osvaldo Agudiak a responder en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria por las obligaciones laborales que "J.A. Agudiak y Cía, S.C.p.A." contrajo con los actores y cuya existencia fue judicialmente declarada en la sentencia (arts. 125 y 315, L.S.C.).

(ii) Destaco que, si bien por el postulado de la "adhesión a la apelación" (conf. causa L. 98.858, "Klimek", sent. del 5-XII-2012; entre muchas) corresponde tomar en cuenta las alegaciones defensivas del socio comanditado (vencedor en la sentencia cuestionada), éste no aportó ninguna aseveración susceptible de modificar lo recién expuesto.

Así, sin introducir ningún argumento especialmente dirigido a deslindar su responsabilidad como socio comanditado, su principal -por no decir única- estrategia defensiva residió en postular que los contratos de trabajo que ligaron a los actores con la sociedad se extinguieron a finales del año 2008 por mutuo acuerdo tácito, en los términos del art. 241 última parte de la Ley de Contrato de Trabajo (ver fs. 96 vta./98), alegación que fue descartada de plano por el tribunal de grado, quien, tras precisar que "*ninguna prueba se aportó sobre la desvinculación en términos del art. 241 tercera parte de la Ley de Contrato de Trabajo*", consideró que los vínculos se extinguieron por los despidos indirectos justificadamente notificados por los actores con fecha 6-X-2009 (v. fs. 252), decisión que -en mi opinión- no debe ser modificada.

Más allá de que no se advierte que la indicada conclusión del juzgador pueda ser considerada absurda o irrazonable, de las propias pruebas agregadas al expediente se desprende con claridad que la aludida tesis carece de todo respaldo probatorio, sobre todo si se repara en el hecho de que la propia empleadora -administrada por el coaccionado Osvaldo Agudiak- les pagó los salarios a los actores por lo menos hasta el mes de agosto de 2009, según se acredita con los recibos de haberes obrantes a fs. 20/46 (no desconocidos en la réplica, y tenidos por auténticos en el auto de apertura a prueba de fs. 123 y vta.).

En ese contexto, y teniendo en cuenta, además, que la causal de extinción del contrato de trabajo receptada en el último párrafo del art. 241 de la Ley de Contrato de Trabajo *debe ser interpretada restrictivamente* en virtud de lo que prescriben los arts. 10 y 58 del mismo cuerpo legal (conf. causa L. 91.573, "López", sent. del 18-V-2011), la indicada afirmación defensiva no puede ser atendida, por lo que debe permanecer firme lo resuelto en la instancia.

f. Por lo dicho, corresponde revocar la sentencia en esta parcela y condenar al codemandado Osvaldo Agudiak a responder en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria con "J.A. Agudiak y Cía, S.C.p.A." por las obligaciones laborales declaradas en la sentencia (arts. 125 y 315, L.S.C.).

IV. En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y revocar la sentencia impugnada en cuanto rechazó la sanción conminatoria prevista en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo -rubro cuya procedencia se declara- y desestimó la acción dirigida contra Osvaldo Aníbal Agudiak, a quien se condena a responder en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria con la sociedad empleadora por las deudas declaradas en la sentencia.

Los autos deben volver al tribunal de grado a fin de que emita el pronunciamiento y practique la liquidación que corresponda con arreglo a lo que aquí se ha resuelto.

Costas de ambas instancias a las codemandadas vencidas (arts. 19, ley 11.653; 68 y 289 del C.P.C.C.).

Voto por la **afirmativa**.

Los señores jueces doctores **Hitters, Kogan y de Lazzari**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Pettigiani, votaron también por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

## SENTENCIA

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad



# EL DERECHO

de ley traído y se revoca el pronunciamiento impugnado en cuanto rechazó la sanción conminatoria prevista en el art. 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, cuya procedencia aquí se declara, y en lo relativo a la desestimación de la acción dirigida contra el codemandado Osvaldo Aníbal Agudiak, a quien se condena a responder en forma subsidiaria, ilimitada y solidaria con la sociedad empleadora J.A. Agudiak y Cía S.C.A. por los rubros declarados en la sentencia.

Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que emita el pronunciamiento y practique la liquidación que corresponda con arreglo a lo que aquí se ha resuelto.

Las costas de ambas instancias se imponen a las codemandadas vencidas (arts. 19, ley 11.653; 68 y 289, C.P.C.C.).

Regístrese y notifíquese. – *Juan Carlos Hitters* – *Hilda Kogan* – *Eduardo Julio Pettigiani* – *Eduardo Nestor De Lazzari*. – Guillermo Luis Comadira Secretario