



ACUERDO: En la Ciudad de San Martín de los Andes, Provincia del Neuquén, a los siete (7) días del mes de Marzo del año 2023, la Sala 1 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, integrada con la Dra. Alejandra Barroso y el Dr. Pablo G. Furlotti, con la intervención del Secretario de Cámara, Dr. Juan Ignacio Daroca, dicta sentencia en estos autos caratulados: "**FORNASIER SILVANA LETICIA C/ FENIX MUSIC S.A. S/ EXTENSIÓN DE RESPONSABILIDAD**", (Expte. Nro.: 57911, Año: 2019), del Registro de la Secretaría Única del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° DOS de la IV Circunscripción Judicial, con asiento en la ciudad de Junín de los Andes y en trámite ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de San Martín de los Andes, dependiente de esta Cámara.

De acuerdo al orden de votos sorteado, el **Dr. Pablo G. Furlotti**, dijo:

I.- A fs. 124/133vta. obra sentencia de primera instancia por la cual se rechaza el pedido de extensión de responsabilidad a la empresa Fenix Music SA, respecto de la acreencia laboral que la actora tiene contra quien fuera su empleadora, Patagonia Music SRL.

Para llegar a esa solución, el judicante examinó el reclamo de esa trabajadora bajo dos ópticas diferentes del derecho laboral. En primer lugar, examinó la posibilidad de que haya existido una transferencia de establecimiento en favor de la demandada, aspecto que desestimó por no contar con elementos probatorios que acrediten ese extremo. Por otro lado, analizó el reclamo de la accionante bajo la posibilidad de que entre ambas firmas comerciales hayan perpetrado un fraude laboral, situación que también descartó por ausencia de prueba que permitiera apreciar esa maniobra.

En definitiva, desestimó el reclamo iniciado por la Sra. Fornasier, y por consiguiente la condenó en costas, de

conformidad a lo normado en el art. 17 de la Ley 921 y 68 del CPCC.

Ante tal decisión, la actora planteó recurso de apelación contra dicha sentencia y expresó agravios a fs. 135/142. Dichas críticas no fueron contestadas por la demandada.

II.- A) Agravios de la Actora

1. En primer lugar, la actora se agravia en razón de que el magistrado de origen rechazó la demanda de extensión de responsabilidad contra Fénix Music S.A. cuando entiende existen elementos con entidad suficiente para condenarla y hacerle extensiva la responsabilidad. En esta línea cuestiona que el sentenciante haya decidido que la transferencia del establecimiento en el que se desempeñó no surge del modo indubitable.

A partir de esa consideración, la apelante aduce que si ese aspecto surge de manera dubitable, el juez no debió imponer a la trabajadora -sujeto débil del proceso- la carga de la prueba y la necesidad de arribar a un grado de absoluta certeza. Esta certeza refiere que resulta imposible en casos de difícil prueba como el presente, más aun cuando refiere que se trata de una dependiente que no tiene mayores recursos para lograr las altas exigencias impuestas por ese magistrado.

En esta línea asevera que si apreciada la prueba existe duda -como expresamente reconoció el magistrado- debería haber resuelto en el sentido más favorable a la trabajadora (Art. 9° LCT). O considera que por lo menos podría haber ordenado alguna medida de mejor proveer para esclarecer las dudas que le generaba la prueba producida.

Sin perjuicio de esto, sostiene que un análisis de las constancias de la causa a la luz de las reglas de la sana crítica, conduce a tomar una decisión tendiente a hacer efectiva la extensión de la responsabilidad contra la sociedad demandada. Así, remarca que se encuentran acreditados varios extremos que, apreciados conforme a las reglas de la lógica, la experiencia y

la razón, llevan a concluir que Patagonia Music SRL transfirió el establecimiento con nombre de fantasía "Track Music" a la demandada Fenix Music SA, de manera simulada, para defraudar a sus acreedores, entre los cuales expresa que se encuentra.

Detalla dichos extremos que considera están probados, y sostiene que los principios generales del derecho laboral y la conducta procesal de la demandada, hacen más que razonable suponer que "Patagonia Music" transfirió el establecimiento "Track Music" con todos sus bienes a la nueva sociedad "Fenix Music", de manera simulada y en fraude a sus acreedores. Aduce que esa transferencia de establecimiento puede realizarse por cualquier medio y no necesariamente debe haber un instrumento, por lo que debe estarse a la realidad de los hechos por sobre las formas o nombres que las partes hayan pretendido darle.

A continuación critica que el juez de grado haya decidido que Patagonia Music SRL transfirió a Fénix Music SA sólo el establecimiento en que trabajaba el tercero destinatario de la CD acompañada, pero no aquel en el que laboró la Sra. Fornasier. Sobre este punto, aduce que el juez a quo confunde los conceptos de "establecimiento" con el de "explotaciones" o "sucursales", lo que entiende lo lleva a concluir de manera errónea. Refiere que en el caso de autos las empresas son "Patagonia Music SRL" y "Fénix Music SA" (con objeto idéntico), el establecimiento es el que lleva el nombre de fantasía "Track Music", teniendo varias explotaciones, que son las distintas sucursales o puestos de venta.

Agrega que trabajaba en una de las numerosas explotaciones del establecimiento "Track Music" que fue transferido de "Patagonia" a "Fénix". E indica que la sucursal de "Track Music" en San Martín de los Andes en la que trabajaba fue cerrada hace mucho tiempo, a los pocos meses de su despido y con anterioridad a la constitución de la sociedad "Fénix Music SA". Relata además que, al cerrarse la explotación de "Track Music" en San Martín de los Andes, quedaron otras explotaciones

de dicho establecimiento en otros puntos del país, que luego se transfirieron desde la empresa del empleador de la actora a la sociedad luego abierta a nombre del hijo de este.

Transcribe algunos hechos expuestos por la propia sociedad demandada en su contestación, con el objeto de remarcar que Fénix Music S.A. reconoció expresamente ser la titular del establecimiento "Track Music" contando con distintas explotaciones o sucursales. Señala así que el sentenciante le da al concepto de establecimiento un alcance forzado, alejado de la realidad y diverso al incluso sostenido por ambas partes de este proceso. Por lo que entiende que resulta evidente entonces que sí hubo transferencia del establecimiento entre ambas sociedades, aunque no de la sucursal de la actora, pues había sido cerrada con anterioridad a la transferencia.

Luego respecto al fraude, cuestiona la solución brindada por el magistrado, ya que si bien tuvo por probado que ambas sociedades tienen exactamente el mismo objeto y están formadas por padre e hijo, consideró que no se acreditó "el propósito directo de burlar los derechos de los acreedores". En primer lugar, indica que esto último es un requisito agregado por el juez a quo que no surge de la normativa del CCC, pues el art. 338 sólo habla de los "actos celebrados por su deudor en fraude a sus derechos". Además, aduce que el juez a quo tampoco determinó que se encuentre probado lo contrario, esto es que la creación de la segunda sociedad no haya sido en fraude.

En relación a este último punto señala que la demandada Fenix Music asumió un rol procesal de total pasividad, sin aportar pruebas de ningún tipo pese a estar en mejores condiciones que su parte para hacerlo. Sin embargo, destaca que el juez fijó toda la carga probatoria sobre la actora, parte débil, y se alejó así de los principios protectorios y de buena fe procesal.

Por otra parte, no comparte que el hecho de que las sociedades tengan el mismo objeto y sus socios tengan parentesco

familiar no resulten ser indicios suficientes. Y agrega que esos no son los únicos indicios como erróneamente mencionó el Juez, sino que hay muchos más tales como el mismo nombre de fantasía, el similar nombre de la razón social, la fecha de constitución de la segunda sociedad que fue al tiempo de dejar de operar la otra, mismos bienes, instalaciones y locales, transferencia de los trabajadores conforme surge de la carta documento acompañada, etc. Por esto cuestiona que pese a tantos "indicios" acreditados, el juez resolviera como lo hizo.

Alega que el parentesco (reconocido por la demandada además de probado) no puede ser considerado un mero indicio insuficiente, ya que es más que relevante, justamente porque es un hecho de la realidad y lógico que quienes quieren defraudar o hacer una simulación ilícita, generalmente buscan transmitirles a sus familiares cercanos y directos los bienes. Esto en razón a que el vínculo familiar hace más fuerte la confianza y, a su vez, porque quien transmite tiene un mayor control.

Además, indica que la demandada no dio ninguna explicación a por qué el hijo constituyó una sociedad con el mismo objeto para explotar los mismos comercios bajo el mismo nombre de fantasía, recibiendo los bienes de la sociedad de sus padres, a tan temprana edad, para competir en el mismo rubro. Por el contrario refiere que esa parte se limitó a negar los hechos y a decir que es una mera coincidencia o casualidad las similitudes entre ambas sociedades (mismo objeto, nombre, instalaciones) y el parentesco de sus socios

Sobre este punto, sostiene que la negativa de la contestación de la demanda fue realizada sin explicaciones, por lo que incumple con el art. 21 de la ley 921. Considera que esto importa el reconocimiento de los hechos de la demanda, tal como refiere fue resuelto en autos "Rubilar".

Reitera que la demandada sostuvo que no hubo fraude, pero ninguna prueba aportó de ello. Realiza algunas consideraciones vinculadas con la diferencia entre la negación

de un hecho y los hechos negativos. Esto con el objeto de remarcar que la demandada nada acreditó respecto del fraude alegado por su parte.

Por otro lado, sostiene que Fénix Music SA utiliza los mismos locales con el mobiliario que utilizaba Patagonia Music SRL, ya que estaban ambientados para la venta de instrumentos musicales. Y además refiere que esa accionada no hizo referencia a un solo local, sino a varios. De tal manera, aduce que hubo transferencia de establecimiento y continuidad, con la salvedad que esta no se registró de esa manera, ya que expresa que es claro que no van a registrar un fraude o simulación ilícita. Por ello señala que no existe un contrato de transferencia de fondo de comercio entre ambas sociedades familiares.

Agrega que incluso por expreso reconocimiento de la demandada existen múltiples indicios de que Fénix Music S.A. es continuadora comercialmente de Patagonia Music. Hace mención del art. 163 CPCC el cual transcribe, y cita doctrina respecto de esa norma.

Apoya sus conclusiones en que el presente resulta ser un caso de difícil prueba como lo son todos en los que existe fraude o simulación. Esto porque aduce que alguien que pretende cometer ese tipo de actos va a tratar de dejar la menor cantidad de huellas o rastros que puedan vincular a las partes que participaron. Y cuestiona que el juez de grado haya hecho recaer la carga de la prueba de este tipo de hechos exclusivamente en su parte. Entiende sobre este punto que dicho magistrado debió aplicar la carga dinámica de la prueba, ya que no se encuentra en un plano de igualdad con la demandada. A continuación transcribe algunas opiniones doctrinarias y jurisprudenciales relacionadas con esta temática.

A partir de dichas premisas, sostiene que no se puede pasar por alto que Fénix Music SA, al contestar la demanda, no acompañó documentación alguna, de ningún tipo, que pueda demostrar, por ejemplo, quién es el locador de los inmuebles que

antes explotaba Patagonia Music S.A. bajo el nombre de fantasía Track Music, y que tampoco lo hizo al ser intimada. Alega así que esa accionada no produjo prueba tendiente a acreditar las diferencias que alega entre ambas sociedades y su desvinculación, o a acreditar que el acto fue verdadero.

De esta manera critica la actitud procesal de Fenix Music S.A., quien se limitó a negar sin explicaciones los hechos invocados por Fornasier, y quien incluso refiere que abandonó el proceso. Asevera que esa pasividad debe ser tenida en cuenta dado que la colaboración con el servicio de justicia corresponde a las partes, y no exclusivamente a la actora. Afirma que ambas deben desenvolverse con lealtad, probidad y buena fe, y cita doctrina sobre este aspecto.

Por otra parte, refiere que la actuación del magistrado de origen es cuestionable por diversas razones que enumera, relacionadas con la manera en que se produjo la pericial contable, el rechazo de su pedido de prueba confesional del Sr. Lihuen Martina, y la ausencia de aplicación de la teoría de la carga dinámica de la prueba.

Agrega que le resulta llamativo que, luego de decidir el juez a quo que rechazaría la demanda, declaró improcedente la extensión de responsabilidad respecto a la sanción conminatoria mensual del art. 132 bis de la LCT. Refiere que, al margen de su acierto o error, era totalmente innecesario e inconducente pronunciarse respecto a ese rubro si se rechazaba la demanda en su totalidad. Entiende que ese desarrollo demuestra que el magistrado tenía, por lo menos, dudas acerca de la procedencia de la demanda. Caso contrario considera que no tenía sentido expedirse respecto a esta cuestión.

Sin perjuicio de ello, sobre esta temática sostiene que el presente no se trata de un caso típico de transferencia de establecimiento, sino que también existe una simulación ilícita, un fraude a los acreedores. Y refiere que en nuestro ordenamiento jurídico el dolo recibe el mayor castigo, por lo

que alega que no existe razón para eximir de un rubro a una persona jurídica que actuó con dolo. Señala que frente al fraude existe solidaridad en las obligaciones, por lo que solicita que también se incluya la multa del art. 132 bis en la extensión de responsabilidad.

En definitiva, conforme todo lo expuesto, peticiona que se revoque la sentencia apelada y se haga lugar a la extensión de la responsabilidad de Patagonia Music S.A. a Fenix Music S.A, por el crédito que le adeuda.

2. Por otro lado, se agravia por la imposición de costas dispuesta por el juez a quo. En primer lugar, porque peticiona que se haga lugar al agravio anterior y entonces no sería parte vencida en este proceso. En segundo lugar, y en forma subsidiaria, plantea esta crítica para el hipotético caso que se rechazara su primer cuestionamiento.

En tal sentido peticiona que se impongán estos gastos causídicos a la accionada o por lo menos en el orden causado. En apoyo de esta postura refiere que no puede el juez de primera instancia válidamente pensar que no hubo mérito para apartarse del principio general de la derrota frente a tantos indicios probados. Todas las similitudes entre las dos sociedades antes mencionadas, la relación de parentesco estrecho entre sus socios y lo que le manifestó Franco Politano (el destinatario de la carta documento en la que se reconoce la transferencia del establecimiento), refiere que le podía hacer pensar que se encontraba con derecho a reclamar.

Por tales motivos considera que no es acertado imponerle las costas, máxime si se tiene en cuenta que se trata de una trabajadora que persigue el cobro de un crédito de naturaleza alimentaria, en posición desventajosa tanto respecto a su empleadora como a la demandada. Alega así que su petición fue razonable y fundada, al margen que el juez de grado no haya querido verlo así. En esta línea reitera que existen elementos suficientes para que se haya considerado con derecho a reclamar

y haya intentado percibir sus acreencias a la sociedad demandada. A continuación cita un precedente de la Cámara Nacional del Trabajo que considera aplicable al caso.

En consecuencia, en esta segunda crítica solicita que se revoque la imposición de costas de grado, y se la exima de su obligación al pago de éstas.

III.- A) Liminarmente y en uso de las facultades conferidas a este Tribunal como Juez del recurso, que puede ser ejercida aún de oficio, corresponde examinar si el memorial de agravios reúne los requisitos formales de habilidad exigidos por el art. 265 del Código Procesal, aplicable supletoriamente en autos en virtud a lo normado por el art. 54 de la ley 921.

En ese cometido y atendiendo a la gravedad con que el art. 266 del ordenamiento de rito sanciona la falencia del escrito recursivo, considero que habiendo expresado la recurrente mínimamente la razón de su disconformidad con la decisión adoptada, las críticas efectuadas habilitan el análisis sustancial de la materia sometida a revisión.

Ello así, en razón que no debe desmerecerse el escrito recursivo, si llena su finalidad, aunque lo haga con estrechez o bordeando los límites técnicos tolerables. En ese entendimiento concluyo, a diferencia de lo sostenido por la parte apelada, que el recurso en análisis debe ser examinado.

B) La Corte Suprema de Justicia de la Nación sostiene que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272-225, etc.), en mérito a lo cual no seguiré a la recurrente en todos y cada una de sus fundamentos sino sólo en aquellos que sean conducentes para decidir el presente litigio. En otras palabras, se considerarán los hechos jurídicamente relevantes (cfr. Aragonese Alonso "Proceso y Derecho Procesal", Aguilar, Madrid, 1960, pág. 971, párrafo 1527), o singularmente trascendentes (cfr. Calamandrei

"La génesis lógica de la sentencia civil", en "Estudios sobre el proceso civil", págs. 369 y ss.).

Estimo conveniente destacar que el juzgador no posee obligación de ponderar en su sentencia todas las pruebas colectadas en la causa, sino sólo aquellas que entienda, según su criterio, pertinentes y útiles para formar en su ánimo la convicción necesaria para proporcionar fundamentos suficientes a su pronunciamiento. En tal sentido el Alto Tribunal de la Nación sostuvo que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa, sino sólo aquellas que estimen conducentes para fundar su decisión (CS, Fallos, 274:113; 280:320; entre otros), ni deben imperativamente tratar todas las cuestiones expuestas o elementos utilizados que a su juicio no sean decisivos (Fallos, 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 308:2172; 310:267; entre muchos otros). Por tales motivos, la ausencia de consideración concreta de alguna de ellas no significa falta de valoración sino la insuficiencia de aptitud convictiva del elemento de prueba o de argumento como para hacer variar el alcance de la decisión.

IV.- Establecido lo anterior y reseñada sintéticamente la postura de la recurrente (apartado II) he de abordar los cuestionamientos traídos a consideración por dicha parte.

Así, en lo que respecta a esas críticas vertidas por la accionante y en consideración de la solución desarrollada por el judicante, advierto que éstas se vinculan con dos aspectos concretos. El primero de ellos se relaciona con la transferencia del establecimiento (arts. 225 y 228 LCT), mientras que la segunda cuestión debatida y cuestionada se vincula con un supuesto fraude laboral por parte de quien fuera la empleadora del actor (art 14 LCT). Esto más allá de destacar que en algún punto, de acuerdo a las circunstancias del caso, ambos institutos se pueden relacionar entre sí.

Aclaro que analizaré la pretensión de la actora bajo dicho encuadramiento legal ya que así fue encauzado en la decisión recurrida, y la apelante basó sus cuestionamientos en aspectos vinculados con esa manera de analizar su propio reclamo. Por lo que, el análisis de los agravios me lleva a la necesidad de examinar este reclamo de extensión de responsabilidad bajo dicha perspectiva.

1) En primer lugar, en lo que hace a la transferencia del establecimiento, debo indicar que a la presente petición de extensión de responsabilidad, en principio, podrían aplicarse las normas relacionadas con esa situación en particular. De tal manera, en caso de acreditarse esa transferencia alegada, podría decidirse que existe una obligación solidaria entre la anterior empleadora de la actora y la adquirente del establecimiento. Esto más allá de que el vínculo laboral de quien reclama en esta causa finalizó en forma previa a esa supuesta cesión del lugar en que se desempeñaba (extremo que es reconocido por la misma actora).

En tal sentido, cabe recordar que prevalece la posición doctrinaria mayoritaria (la cual comparto) según la cual "el adquirente de un establecimiento en las condiciones previstas en el art. 228 de la LCT es responsable por las obligaciones del transmitente derivadas de relaciones laborales extinguidas con anterioridad a la transmisión" (8/8/97, "Baglieri, Osvaldo D. C/Nemec, Francisco y Cía. SRL y otro", DT, 1997-B-2013). De tal manera, el presente caso podría ser encuadrado dentro de esta solidaridad fijada por el art. 228 de la LCT.

No obstante ello, a los fines de resultar aplicables las disposiciones contenidas en la LCT respecto de esta temática, debe acreditarse en debida forma esa transferencia del establecimiento de la empleadora a otra persona (física o jurídica), quien en definitiva asumirá una obligación solidaria.

Justamente esa transferencia no se encuentra debidamente acreditada por la accionante. Esto en razón a que

con la prueba obrante en autos la parte actora no demostró la real transferencia del establecimiento en que se desempeñaba en favor de la empresa aquí demandada Patagonia Music SRL. En este aspecto debo remarcar que en esta causa no surge constancia alguna que permita siquiera inferir de alguna forma esa alegada transferencia en los términos del art. 225 de la LCT. Esto en forma independiente al título por el cual se hubiera efectuado dicha transferencia, ya que el mismo art. 225 LCT le resta importancia a ese aspecto.

Por su parte, debo aclarar que la CD acompañada por la reclamante (fs. 2) poca relevancia tiene a la hora de acreditar una posible transferencia del establecimiento. En su caso, ese intercambio telegráfico se podría relacionar con una supuesta cesión de diferentes contratos de trabajo de Patagonia Music SRL en favor de la accionada (entiendo que de acuerdo a lo normado en el art. 229 de la LCT). Sin embargo, de esa misiva no surge que dentro de esos contratos laborales cedidos en favor de la firma demandada se encontrara el de la actora. Esto justamente porque el vínculo laboral de la Sra. Fornasier con quien fuera su empleadora (Patagonia Music SRL) finalizó antes de la creación de la firma aquí accionada (tal como reconoce la misma apelante en su escrito recursivo -concretamente a fs. 136vta.).

He de aclarar que en caso de que otros establecimientos de la firma Patagonia Music SRL puedan haber sido transferidos a la empresa demandada en esta causa, en modo alguno influye en esta solución, ya que en aquellos otros establecimientos no se desempeñaba la Sra. Fornasier. Igualmente, entiendo que este extremo (transferencia de otros establecimientos de la firma Patagonia Music SRL a Fenix Music SA) tampoco se encuentra debidamente probado en estos actuados. No existe elemento probatorio que admita esta solución, más allá del reconocimiento de la accionada de haber utilizado algunos locales que fueran utilizados por Patagonia Music SRL.

No paso por alto algunas consideraciones vertidas por la apelante relacionadas con la circunstancia de que ambas empresas (su empleadora Patagonia Music SRL y la demandada Fénix Music SA) desarrollan la misma actividad comercial (objeto social similar de ambas empresas). Sin embargo, entiendo que ese aspecto por sí solo resulta insuficiente para acreditar la transferencia del establecimiento de la primera en favor de la segunda.

En tal sentido se ha destacado que "para que resulte de aplicación lo dispuesto por éste último artículo (*art. 225 LCT*) es necesario que la transferencia se realice por un vínculo de sucesión, no bastando el mero hecho material de que un nuevo empleador aparezca cumpliendo la misma actividad que antes había cumplido otro" (Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala X - "Díaz, Valerio Antonio c/ Delta Biotech S.A. s/ despido" - 15 de Agosto de 2019 - Id SAIJ: FA19040153).

Por otra parte, debo remarcar que tampoco la accionante en su escrito recursivo señala los elementos de prueba incorporados a esta causa que considera relevantes o idóneos a los fines de acreditar este extremo (transferencia de establecimiento). Solo efectúa consideraciones vinculadas a precisiones conceptuales o enumera indicios que podrían ser tenidos en consideración a la hora de examinar el posible fraude laboral de ambas firmas (aspecto que será examinado en el próximo punto).

En consecuencia, de acuerdo a todo lo expuesto, considero que no se configuran los presupuestos de los arts. 225 y 228 de la LCT, ya que la situación regulada en estas normas no fue debidamente acreditada por la accionante. Por tal motivo, comparto la solución adoptada por el juez a quo, y en consecuencia entiendo que la solidaridad allí dispuesta no resulta aplicable al crédito laboral de la accionante.

2) Por su parte, también he de examinar aquellas consideraciones vertidas por la apelante respecto de un supuesto

fraude laboral perpetrado por quien fuera su empleadora. Este aspecto en algún punto se vincula con la temática examinada previamente, pero bajo el entendimiento de que la transferencia de todos los activos con los que contaba Patagonia Music SA fue realizada con el objeto de defraudar a todos sus acreedores, entre quienes se encuentra la accionante.

En esta línea, observo que la mayoría de los argumentos desarrollados por la actora en su apelación se dirigen a señalar que tanto la actividad comercial de quien fuera su empleadora como los bienes con los que ésta contaba fueron transferidos a otra sociedad con el solo fin de evitar hacer frente a sus deudas.

Sobre este aspecto, cabe recordar que ese supuesto de solidaridad alegado por la accionante es reconocido por la doctrina en el sentido de que la nueva empresa mantiene tanto los medios productivos como la organización empresarial del anterior. Es decir que se produce una transferencia comercial acompañada de la entrega de los elementos patrimoniales fundamentales para continuar con la actividad económica (conf. Ricardo D. Hierrezuelo - Pedro F. Núñez - "Responsabilidad Solidaria en el Contrato de Trabajo", pág. 584; Ed. Hammurabi).

En definitiva, esa manera de proceder se constituye como un fraude laboral (art. 14 LCT) llevado a cabo por quien se veía obligado frente a sus dependientes, con el objeto de poder continuar con la misma explotación que llevaba a cabo previamente, pero bajo otro responsable. Esto con el objetivo de evitar responder con su patrimonio respecto de esas obligaciones impagas. Entiendo que este es el sentido que intenta otorgarle la apelante a la situación en que se encuentra, esto es considerar que su anterior empleadora Patagonia Music SRL se desprendió de todos sus activos y por consiguiente de su explotación comercial en favor de la aquí demandada Fenix Music SA, para eludir aquellas obligaciones adeudadas.

En esta línea, la recurrente hace hincapié en una serie de indicios que aduce resultan suficientes como para entender que existió una maniobra fraudulenta por parte de quien fuera su empleadora, esto es Patagonia Music SRL. Así destaca que la nueva empresa fue constituida inmediatamente después de que su anterior empleadora dejó de operar, señala similitudes en los nombres de las razones sociales, el mismo nombre de fantasía de los establecimientos comerciales, y el vínculo de parentesco de uno de los socios de la nueva sociedad anónima respecto de los de la SRL, entre otros.

Ahora bien, si bien considero que todos estos aspectos podrían servir como indicios de una eventual transferencia, cierto es que no surgen acreditadas en autos situaciones determinantes para poder establecer que existió el fraude laboral alegado por la actora. Fundamentalmente considero que el aspecto central que no fue probado por la actora se vincula con la transferencia de activos por parte de su empleadora en favor de la accionada. En tal sentido advierto que no existe un mínimo de prueba que permita afirmar que esa transferencia de bienes se configuró.

Este punto no resulta menor, ya que, tal como destacó el sentenciante, no se acreditó que actualmente la firma Patagonia SRL se encuentre imposibilitada de hacer frente a sus obligaciones, y menos aún que la estructura empresarial que utilizara para llevar a cabo su objeto social hubiera sido transferida a la demandada.

Si bien advierto que, junto con su demanda, el actor acompaña una serie de documentos tendientes a intentar demostrar el estado de cesación de pagos de quien fuera su empleadora y el estado contable de la accionada (fs. 4/22), cierto es que ninguno de ellos son suficientes para acreditar esos extremos ni la cesión de medios productivos. Esto en razón a que esa documental fue desconocida por la contraria, y durante el

proceso no se incorporó elemento alguno que corroborara esas situaciones.

Es decir que más allá de esa documental (que carece de relevancia probatoria por haber sido desconocida) la actora no produjo prueba que permita determinar el estado contable de quien fuera su empleadora, y menos aún aportó elemento alguno tendiente a demostrar la adquisición de esos activos en favor de la demandada. Estas circunstancias en mayor o menor medida hubieran podido ser acreditadas por intermedio de la pericial contable oportunamente ofrecida, pero la misma actora desistió de ese medio probatorio (fs. 99) e incluso solicitó la negligencia de la demandada respecto de ésta (fs. 101).

A esto se agrega que, de acuerdo a lo expresamente reconocido por la trabajadora, su empleadora condenada en el expediente atado por cuerda ha cumplido parcialmente la deuda en cuestión, situación que demuestra que dicha empresa cuenta con bienes (aunque sea parciales) para hacer frente a esa obligación.

No paso por alto que queda un saldo de capital e intereses reconocidos a la accionante aún pendientes de pago, pero de las constancias que tengo a la vista no puedo determinar en modo exacto hasta qué fecha esa empleadora cumplió con esa sentencia. Este punto hubiera resultado relevante a los fines de poder fijar un paralelo entre la fecha de corte en el pago de esa obligación y la creación de la nueva empresa aquí demandada. Esto hubiera contribuido en algún punto para suponer que se pudo haber producido esa maniobra fraudulenta alegada y por consiguiente que desde que se creó la nueva empresa no se continuó cumpliendo con la acreencia de la dependiente.

Por su parte, aquellos indicios vinculados con la circunstancia de que ambas empresas lleven a cabo la misma actividad, o que existan socios que tienen un parentesco, no son suficientes como para entender configurada una situación de fraude. Podrían haber servido si se contara con elementos

probatorios más precisos, pero por sí solos resultan insuficientes.

En esta línea se ha señalado que "no cabe aplicar a un caso la herramienta de la solidaridad laboral o la desestimación de la personería, si no se ha probado en él que se está en presencia de una sociedad ficticia o fraudulenta, constituida en abuso del derecho y con el propósito de violar la ley, siendo insuficiente al efecto la acreditación de un incumplimiento legal en perjuicio del trabajador" (Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala A - "A. Rodrigo Maximiano c/ E. A. S.R.L. y/o F. S.R.L. y/o B. Gerardo Raúl y/o quien resulte responsable s/ diferencia de haberes e indem. de ley" - Fecha: 17 de junio de 2010 - Cita: MJ-JU-M-55954-AR|MJJ55954|MJJ55).

3) Finalmente, en vistas de las consideraciones genéricas vertidas por la apelante respecto de los principios protectorios del trabajador que deben ser tenidos en cuenta a la hora de juzgar reclamos laborales, debe aclararse que "si bien en el tema que nos ocupa no debemos descuidar el principio protectorio, propio de nuestra disciplina, tampoco debemos perder de vista la prudencia con la que se debe actuar a la hora de extender la responsabilidad a terceros ajenos a la relación laboral original" (Cámara del Trabajo de Córdoba, Sala Séptima - "Toldeo Luis H. c/ Armando Lopez S.A. y/u otro s/ transferencia de establecimiento" - Fecha: 12 de marzo de 2004 - Cita: MJ-JU-M-48602-AR|MJJ48602|MJJ48602).

Asimismo, respecto de aquellos argumentos vinculados con la carga probatoria de cada parte y la necesidad de aplicar el art. 9 de la LCT (duda en la apreciación de la prueba), debo señalar que no debe confundirse esa pauta interpretativa con la carencia probatoria por parte de quien alega un hecho. En esta línea se ha sostenido que "es necesario precisar los alcances del principio de la ´duda a favor del trabajador contenido en el art. 9 de la LCT. Con atinado criterio se ha puntualizado que, por aplicación del criterio general que rige sobre la carga de

la prueba, 'no debe confundirse la duda nacida de pruebas válidas con la falta de prueba idónea', por lo que si según las reglas de la sana crítica racional no existe suficiencia en la prueba, no hay grado de duda que conduzca a la aplicación indiscriminada de dicho principio".

"En suma, no puede confundirse la duda sobre la prueba existente con la ausencia de prueba suficiente. Si no hay prueba suficiente, el hecho simplemente no ha sido acreditado, incumpléndose así con la carga procesal que pesa sobre quien alega un hecho como fundamento de su pretensión, defensa o excepción (art. 381 -antes 377- del C.P.C.C.), principio general que es aplicable también en el fuero laboral cuando falta prueba, por insuficiente, incompleta o por frustración de la actividad procesal de las partes (conf. Fenochietto-Arazi, "Código Procesal.", Tomo 2, págs. 322 y sigs. - id. CNTrab., Sala II - 03/02/2010 - SD 97.610 - Expte. 23.831/07 - elDial - AA5D5E) y que de ningún modo resultó derogado por la modificación al art. 9 de la LCT según ley 26.428" (Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala A - "A. Rodrigo Maximiano c/ E. A. S.R.L. y/o F. S.R.L. y/o B. Gerardo Raúl y/o quien resulte responsable s/ diferencia de haberes e indem. de ley" - Fecha: 17 de junio de 2010 - Cita: MJ-JU-M-55954-AR|MJJ55954|MJJ55954).

Por todo esto, considero que estos argumentos vertidos a lo largo del escrito recursivo (que el accionante intenta vincular con la carga probatoria) tampoco resultan atendibles. En consecuencia, considero que no resulta procedente el recurso interpuesto por la actora, fundamentalmente en razón de la carencia probatoria de su parte.

4) Por aplicación de los principios de la lógica, el rechazo de los agravios previamente analizados vinculados a pretensión incoada por la actora, me lleva también a desestimar cualquier tipo de responsabilidad de la demandada respecto de la sanción conminatoria prevista en el art. 132 bis de la LCT.



5) En otro orden, en lo que respecta a la crítica de la actora respecto de la imposición de costas debo desestimar sin más su primera parte ya que la actora vincula este cuestionamiento con la procedencia del agravio anterior. Por lo que rechazado el reclamo sustancial de la actora, se impone el rechazo de este planteo accesorio.

Por su parte, en lo que hace los argumentos relacionados con la necesidad de imponer estos gastos causídicos en el orden causado por haberse creído legítimamente con derecho a litigar, entiendo que tampoco puede ser un aspecto atendible. Esto fundamentalmente porque no puede hacérsele recaer a la demandada las costas de un proceso en el cual no se acreditó vínculo empresarial alguno con quien fuera la empleadora de la trabajadora reclamante. Y, por consiguiente, tampoco existió nunca relación laboral alguna entre reclamante y demandada.

A lo que se agrega que para que se configure el supuesto de la excepción al principio general de imposición de costas al vencido "no basta la mera creencia subjetiva del litigante, en orden a la razonabilidad de su pretensión, para eximirlo de las costas. El punto de partida nace en circunstancias concretas, puesto que todo aquél que somete una cuestión a la decisión judicial es porque cree que le asiste razón para petitionar como lo hace. Claro está que si el asunto a dilucidar es complejo, las cuestiones analizadas son dudosas y existen opiniones divergentes en doctrina y jurisprudencia, se justifica que el juzgador posea razonables pautas para eximir de costas por estos motivos" (Osvaldo Gozaíni - "Costas Procesales", págs. 176/177; Ediar).

En tal sentido advierto que ninguna de dichas circunstancias se configuró en este caso. Tal como desarrollé al examinar las primeras críticas de la accionante, su reclamo no resultó procedente por una carencia probatoria de su parte que impidió endilgar cualquier tipo de responsabilidad a una firma que ni siquiera revistió el carácter de empleadora de la Sra.

Fornasier. Por tal motivo, entiendo que en el presente caso resulta plenamente aplicable ese principio objetivo de la derrota, ya que no advierto que se configure ninguno de esos supuestos de excepción que permita alejarme de éste.

En consecuencia, entiendo que esta segunda parte de la crítica relacionada con la imposición de costas a cargo de la accionante también debe ser desestimada, confirmando también este aspecto de la sentencia atacada.

V.- A) En virtud a los argumentos esgrimidos en el apartado precedente, doctrina y jurisprudencia allí citadas, y en el entendimiento de haber dado respuesta a los cuestionamientos intentados, corresponde -lo que así propicio al Acuerdo- rechazar el recurso deducido y, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia en todo aquello que haya sido materia de agravios para la actora recurrente.

B) Atento la forma en la se resuelve, estimo que las costas de esta instancia procesal deben ser impuestas a la accionante impugnante en su carácter de vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota (arts. 17 de la ley 921 y 68 del CPCC).

C) Respecto a los honorarios de esta etapa procesal cabe diferir su regulación hasta tanto se establezca la base regulatoria y se determinen los estipendios por el trabajo profesional en la instancia de origen (cfr. arts. 15, 20 y 47 de la ley 1594 modificada por ley 2933).

Así voto.

A su turno, la **Dra. Alejandra Barroso**, dijo:

Por compartir íntegramente los fundamentos expuestos por el vocal preopinante, así como la solución propiciada, adhiero a su voto. **Mi voto.-**

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas, y la legislación aplicable, esta Sala 1 de la Cámara Provincial de Apelaciones en



lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

RESUELVE:

I.- Rechazar la apelación interpuesta por la parte actora y, en consecuencia, confirmar la sentencia recurrida en lo que fuera motivo de agravios para la apelante.

II.- Imponer las costas de Alzada a la recurrente perdedora, difiriéndose la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno.

III.- Protocolícese digitalmente, notifíquese electrónicamente a las partes y, oportunamente, remítanse al Juzgado de origen.

Dra. Alejandra Barroso
Jueza de Cámara

Dr. Pablo G. Furlotti
Juez de Cámara

Dr. Juan Ignacio Daroca
Secretario de Cámara

Se deja constancia de que el Acuerdo que antecede fue firmado digitalmente por el Sr. Vocal, Dr. Pablo G. Furlotti, y la Sra. Vocal, Dra. Alejandra Barroso, y por el suscripto, conforme se desprende de la constancia obrante en el lateral izquierdo de fs. 149, y del sistema informático Dextra. Asimismo, se protocolizó digitalmente conforme lo ordenado.-

Secretaría, 7 de Marzo del año 2023.-

Dr. Juan Ignacio Daroca
Secretario de Cámara