

Texto completo del fallo L89782

ACUERDO

En la ciudad de La Plata, a 25 de noviembre de 2009, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores Hitters, de Lázzari, Negri, Soria, Pettigiani, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa L. 89.782, "[Glenon](#)", [Walter](#) F. contra Antonello S.A.I.C. e I. Despido".

ANTECEDENTES

El Tribunal del Trabajo de Junín rechazó la acción deducida, imponiendo las costas a la parte actora.

Ésta dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

Dictada la providencia de autos [y](#) hallándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte decidió plantear [y](#) votar la siguiente

CUESTION

¿Es fundado el recurso extraordinario de inapli-cabilidad de ley?

VOTACION

A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

I. El Tribunal del Trabajo desestimó las acciones promovidas por [Walter](#) Fabián [Glenon y](#) Lidia Ester Corredera contra "Antonello S.A.I.C. e I." (procesos acumulados a fs. 439) mediante las cuales habían reclamado el pago de haberes impagos, aguinaldos [y](#) vacaciones adeudadas, integración del mes de despido e indemnizaciones por falta de preaviso, antigüedad [y](#) deficiente registración del contrato de trabajo (arts. 8 [y](#) 15 de la ley 24.013), así como la reparación de los daños patrimoniales derivados de la imposibilidad de percibir el seguro de desempleo [y](#) del daño moral causado por las injurias supuestamente vertidas por el presidente de la firma demandada.

En lo que interesa para la solución de la litis, consideró que los accionantes no demostraron que la remuneración percibida a lo largo de la relación laboral había sido defectuosamente registrada por la demandada, toda vez que no lograron acreditar que se les abonaba "en negro" una suma de dinero adicional a la consignada en los recibos de haberes.

En ese sentido, especificó el sentenciante que la prueba producida a los efectos de avalar lo sostenido por aquellos resultaba "de escasa trascendencia", ya que "la única obrante" era la testimonial, a la que juzgó insuficiente para acreditar la existencia de los pagos clandestinos. Señaló que si bien los testigos Iparraguirre, Calderón [y](#) Bustamante refirieron que recibían sumas de dinero que no se asentaban en los recibos de sueldo, agregando esta última "que todos recibían en un sobre una suma de dinero [y](#) que lo cobrado en total no coincidía con lo que decía el recibo", ello no podía ser tomado como una prueba convictiva, pues los deponentes hicieron referencia al pago que ellos percibían, sin hacer mención a los actores. Añadió que el testigo Pesce secretario gremial de la C.G.T. Junín también adujo que los actores percibían pagos "en negro", mas consideró que de su declaración no podía inferirse que hubiera tenido un conocimiento personal [y](#) directo de tales hechos, sino que se anotició de ello por los dichos de los accionantes en oportunidad que se presentaron al sindicato a los efectos de solicitar su intervención. En definitiva, concluyó manifestando el a quo que "no existe prueba certera que demuestre que el accionante percibiera en forma normal [y](#) habitual la suma de \$200 o 300 mensuales... de allí que la prueba producida resulta insuficiente a efectos de avalar lo señalado en la demanda en cuanto a esta circunstancia litigiosa", ya que la "alusión genérica a una conducta del empleador resulta insuficiente para tener por acreditado que los accionantes percibieran parte de sus remuneraciones en negro" (vered., fs. 525/526).

Ya en la etapa sentencial expresó que si bien la práctica comúnmente llamada "pago en negro" constituye un fraude laboral prohibido por los arts. 140 de la Ley de Contrato de Trabajo [y](#) 10 de la Ley Nacional de Empleo, a los fines de la denuncia justificada del contrato de trabajo, la parte actora "debió cumplir con la carga de probar certeramente las circunstancias señaladas", lo que no logró en el caso atento que, a su juicio, "la prueba producida resultó insuficiente", máxime cuando los llamados pagos "en negro", en virtud de su naturaleza, "necesitan una acreditación asertiva [y](#) terminante, requiriéndose una probanza contundente de la que emane con absoluta certeza la noción de credibilidad..." (sent., fs. 538 [y](#) vta.).

En virtud de ello, tras analizar [y](#) desestimar las restantes causales injuriosas denunciadas por los reclamantes para justificar el autodespido por ellos perfeccionado, concluyó que correspondía rechazar las demandas deducidas, tornándose innecesario el resto de los planteos exteriorizados por los actores.

II. Contra dicha sentencia, la vencida dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en el que denuncia absurdo en la valoración de la prueba [y](#) violación [y](#) errónea aplicación de los arts. 32, 34, 35, 37, 39, 40, 41, 43 [y](#) 44 de la ley 11.653; 384 del Código Procesal en lo Civil [y](#) Comercial [y](#) 8 [y](#) 15 de la ley 24.013, así como de la doctrina legal que cita (fs. 551/561).

Sin perjuicio de imputarle la violación del art. 39 de la ley 11.653, señala en lo sustancial que el tribunal de grado incurrió en absurdo valorativo al considerar que los actores no lograron acreditar los pagos "en negro" que denunciaron en sus escritos de demanda.

En ese sentido, expresa que de las testimoniales rendidas en autos surge con meridiana claridad que los empleados de la demandada recibían una suma de dinero que no se asentaba en los recibos de sueldo. Puntualiza que, en definitiva, el sentenciante desestimó el reclamo de los accionantes en virtud de que no pudo acreditarse el monto salarial que ellos percibían en negro, ya que la existencia de tales pagos clandestinos quedó demostrada con la declaración de cuatro de los testigos que depusieron en la vista de causa, particularmente con las deposiciones de Bustamante que afirmó "que todos los empleados de la firma percibían una suma de dinero [y](#) que lo cobrado en total no coincidía con lo que decía el recibo" [y](#) de Pesce quien declaró que, en su carácter de Secretario de la C.G.T. Regional Junín, "tomó conocimiento de que distintos trabajadores efectuaron reclamos por pagos no asentados en la documentación laboral". Agrega, por último, que la conducta genérica de la empresa respecto de los pagos salariales clandestinos [y](#) la evasión de aportes [y](#) contribuciones genera una presunción suficiente de la forma en que la patronal se manejaba con sus dependientes, por lo que debe tenerse por probado que los actores eran remunerados bajo tal modalidad.

III. El recurso debe prosperar.

1. a. En sus respectivas reclamaciones, los accionantes denunciaron que durante el curso de la relación laboral que los vinculó a la demandada, percibieron habitualmente, de manera clandestina, una suma adicional al salario que constaba registrado en los recibos de haberes. Así, el actor << Glenon >> reiterando lo manifestado en la intimación que previamente había cursado, ver carta documento de fs. 101 denunció que del total de la suma de \$775 que percibía en concepto de salario mensual, \$300 le eran abonados "en negro", sin constancia documental alguna (ver demanda, fs. 30 << y >> vta.). Por su parte, la accionante Corredera manifestó que si bien percibía un salario de \$563,13, se le pagaban \$200 "en negro" (carta documento de fs. 320 << y >> demanda, fs. 273 << y >> vta.).

b. A su turno, la accionada negó tales circunstancias (ver réplicas a fs. 112 << y >> ss. << y >> 340 vta.).

c. El tribunal sentenciante tal como ha quedado expuesto en el relato de antecedentes consideró que no existía prueba cierta demostrativa de que los actores percibieran una cantidad adicional al salario consignado en los recibos de sueldo (vered. 525 vta.) concluyendo que éstos incumplieron con la carga que sobre ellos pesaba, ya que "la prueba producida fue insuficiente" para acreditar tal circunstancia (sent. fs. 538). En particular, valoró que la testimonial resultaba "de escasa trascendencia" (vered., 525 << y >> vta.), ya que los pagos "en negro" requieren una "probanza contundente" << y >> una "acreditación terminante << y >> asertiva", resultando insuficientes las declaraciones testimoniales de quienes no refieren circunstancias relativas concretamente al accionante, sino que aluden genéricamente a la conducta de la empleadora (sent. fs. 538 << y >> vta.).

2. Entiendo que la solución brindada por el a quo resulta desacertada.

a. Si bien advierto que los agravios del quejoso se dirigen casi exclusivamente a cuestionar la valoración probatoria efectuada por el sentenciante, teniendo en cuenta que éste basó su decisión adversa a la posición de los accionantes en la circunstancia de que éstos incumpliendo, a su juicio, la carga que sobre ellos pesaba no lograron acreditar el salario denunciado << y >> que, además, en el embate se ha denunciado violación del art. 39 de la ley 11.653, considero que por razones metodológicas es menester formular algunas consideraciones acerca de la atribución de la carga de la prueba formulada en la sentencia impugnada.

El art. 39, segunda parte, de la ley 11.653 prescribe que, en los casos en que se controvierta el monto o cobro de remuneraciones en dinero o en especie, la prueba contraria a la reclamación corresponderá al empleador (conf. causa L. 89.507 "Cuello", sent. del 29IX2004 entre muchas otras). En virtud de ello, si éste se limita a desconocer el salario denunciado por el trabajador pero no aporta ningún elemento de prueba idóneo para desvirtuarlo debe tenerse por cierta, en principio, la remuneración invocada en la demanda (conf. causa L. 66.962, "Mion", sent. del 23II1999).

En el caso de autos, si bien es cierto que el tribunal de grado señaló insistentemente que los actores no lograron demostrar el salario denunciado de lo que pareciera desprenderse que atribuyó a ellos la carga de acreditar su monto no lo es menos que, en realidad << y >> aun cuando no lo explicó de esa manera, consideró desvirtuada la remuneración invocada con la prueba contraria aportada por la demandada (libros laborales << y >> recibos de haberes llevados en legal forma).

En consecuencia, desde esta óptica, no ha mediado la denunciada transgresión del precepto legal citado, pues como anteriormente lo ha resuelto este Tribunal no se vulnera el art. 39 de la ley 11.653 si existe prueba en contrario que desvirtúa la afirmación del trabajador (conf. causa L. 66.766, "Luna", sent. del 9XII1998).

b. No obstante, lo expuesto no implica que deba considerarse acertada la conclusión del sentenciante en cuanto juzgó que correspondía tener por cierta la remuneración consignada en los libros << y >> recibos de haberes, toda vez que el recurrente ha tildado de absurda tal conclusión, por lo que corresponde verificar si efectivamente ha incurrido el a quo en tal grave anomalía valorativa.

En efecto, no se me escapa que como anticipé más allá de la denuncia de violación del art. 39 de la ley 11.653, el embate dirige el núcleo de la crítica hacia la valoración de la prueba efectuada en el fallo atacado, cuestionando la conclusión del tribunal relativa a que la producida en la causa resultó insuficiente para demostrar que los actores percibían, además de la suma consignada en los libros << y >> recibos de haberes, una parte adicional de su salario "en negro".

En consecuencia, corresponde verificar si el a quo ha incurrido como dije en absurdo en su apreciación.

c. En primer lugar, considero necesario señalar que contrariamente a lo que pareciera desprenderse de ciertas expresiones vertidas por el tribunal para tener por probada la existencia de "pagos en negro" no se requiere que el juzgador alcance un grado de certeza o convicción mayor que el normalmente exigido para poder tener por demostrado cualquier otro hecho controvertido. En consecuencia, la necesidad de que se verifique una "acreditación terminante << y >> asertiva" o una "probanza contundente" que generen la "absoluta certeza" de la existencia de los pagos clandestinos (sent., fs. 538 vta.), no difieren de las que en idéntica magnitud se precisan para que todo órgano jurisdiccional pueda tener por cierto cualquier circunstancia fáctica debatida en una contienda judicial (arts. 44 inc. "e", ley 11.653; 384, 456 << y >> 474, C.P.C.C., remisión art. 63, ley 11.653).

En ese sentido, se ha señalado que no existe norma legal alguna que establezca que la valoración de los pagos "en negro" debe ser realizada con mayor estrictez, o que la convicción que arroje la prueba producida deba ser más contundente que la necesaria para administrar cualquier otro hecho litigioso, pudiendo, en definitiva, tenerse por acreditados con cualquiera de los medios de prueba expresa o implícitamente admitidos por las leyes procesales << y >> de conformidad al sistema de valoración de la prueba en ellas establecido (conf. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala X, causas "Cabrera << y >> otro c/ Velasco, Graciela << y >> otro", del 26-II-2001 publicado en "Jurisprudencia Argentina", T° 2001, IV, pág. 237; "López, Cecilio c/ Limpíamax S.R.L.", del 19-VII-2002, en Lexis Nexis, n° 1/505027 << y >> "Elionori, Oscar O. << y >> otros c/ Copetín Quilmes S.R.L.", del 31-X-2002). Concordantemente, se ha afirmado que "La prueba de los salarios clandestinos no necesita ser analizada con estrictez porque ninguna norma así lo indica << y >> porque la clandestinización salarial, si bien disvaliosa << y >> atentatoria a los derechos humanos, cunde en el país como un virus cultural" (conf. C.N.A.T., sala VI, en autos "Cascio, Marcelo R c/ San Sebastián S.A.", sent. del 29-VIII-2003).

d. Lo expuesto cobra particular relevancia si se tiene en cuenta que los llamados pagos "en negro", constituyen como bien lo señala el juzgador una conducta ilícita (a punto tal que se halla reprimida por distintas parcelas del ordenamiento jurídico, en materia penal, tributaria, previsional, laboral, etc.; conf. mi voto en la causa L. 81.550 "Avila", sent. del

31VIII2005, ap. 10), por lo que es lógico suponer que quien incurre en ella pretenda con el objetivo de quedar impune tomar todos los recaudos posibles para dejar la menor cantidad de rastros posibles de su indebido accionar. Ello nos da la pauta de que, por regla general, ha de resultar sumamente dificultoso para el trabajador acreditar la existencia de los abonos clandestinos.

En ese sentido, es razonable pensar que ningún asiento o constancia escrita ha de dejarse en relación a ellos, por lo que difícilmente puedan probarse mediante prueba documental, informativa o pericial contable.

Al respecto, resulta ilustrativo traer a colación los conceptos vertidos por mi distinguido colega doctor de Lázari al emitir su voto en disidencia en el precedente de esta Suprema Corte identificado como L. 70.380 "Romano" (sent. del 19II2002), al que presté mi adhesión: "El sistema de pagos 'en negro' constituye por definición un método carente de toda registración. De otro modo no sería en negro'. No se concibe una remuneración de esa naturaleza que no obstante esté reflejada en la documentación. Si es en negro no tiene respaldo, si tiene respaldo documental no es negro".

Por esas razones, << y >> además como con claridad se puso de manifiesto en el voto citado a la hora de verificar si existieron irregularidades resulta irrelevante la circunstancia de que los libros laborales << y >> recibos de sueldo hubieran sido llevados en legal forma, pues en caso contrario, si se entendiese que la suma consignada en los libros << y >> recibos resulta suficiente para probar la remuneración efectivamente percibida se erigiría en presunción jure et de jure la del monto asentado en la contabilidad, aún cuando tales libros << y >> recibos no son sino instrumentos privados unilateralmente confeccionados por el empleador, sin que obste a tal calificación la circunstancia de que lleven la firma del trabajador (ver causa L. 70.380 cit., ap. 2., puntos "A)" << y >> "B)" del voto del doctor de Lázari). Ello así, pues las registraciones contables << y >> laborales del empleador, aun llevadas en legal forma, no hacen plena prueba de su contenido si existen otros elementos de juicio que los contradicen, ya que los datos allí volcados, al emanar exclusivamente de aquél, son inoponibles al trabajador (conf. C.N.A.T., sala II, "Schawrzfeld, Christian Martín c/ Arescar S.A.", sent. del 21-X-1997; C.N.A.T., sala III, "Rosengurten, Ludmila Vanesa c/ Cabildo 1168 S.R.L. << y >> otros", sent. del 31-V-2002; C.N.A.T., sala VII, "Chazarreta, Esteban c/ Transub S.R.L. << y >> otro", sent. del 24-IX-2002).

Obviamente, tampoco podrían considerarse determinantes los dichos del propio trabajador retribuido clandestinamente para acreditar los pagos irregulares << y >> es harto improbable que el empleador que incurre en esa conducta confiese tal circunstancia al absolver posiciones.

De allí que sin perjuicio de lo que los jueces pudieran disponer en virtud de lo establecido en los arts. 163 inc. 5 << y >> 376 del Código Procesal Civil << y >> Comercial, aplicables a los procesos laborales por la remisión que efectúa el art. 63 de la ley 11.653 en la generalidad de los casos, la única prueba de la que podrá valerse el trabajador para demostrar la existencia de los pagos "en negro" será la testimonial. En ese sentido, se ha expresado en doctrina que la probanza de marras cobra importancia en aquellos pleitos que versan sobre relaciones de trabajo parcialmente registradas, en las que el trabajador invoca que su salario es mayor al que figura en los libros, registros << y >> recibos del empleador, ya que tal hecho, dado su carácter clandestino, "difícilmente se lo pueda demostrar a través de otro medio de prueba" (Murray, Cecilia M. << y >> Pinotti, Mónica M. I. "La prueba de la remuneración en el proceso laboral", en "Revista de Derecho Laboral", RubinzalCulzoni Editores, T. 2004II, pág. 325).

Empero, las dificultades probatorias para quien pretende demostrar la existencia de los pagos "en negro" no terminan allí. Es que, por la ya resaltada situación de que todo aquél que adopta una conducta jurídicamente irregular intenta evitar cualquier rastro o indicio acerca de su accionar, lógico es suponer también que el empleador no ha de efectuar pagos "en negro" delante de potenciales testigos. Luego, resulta improbable que alguien pueda tomar conocimiento personal << y >> directo, sensorial, de hechos de tal entidad. Al respecto, se ha señalado que "La prueba del salario pagado 'en negro' suele ser dificultosa porque es prácticamente imposible encontrar un testigo 'real' que haya visto el momento del pago << y >> haya podido determinar qué monto se abonaba 'en blanco' << y >> cual otro 'en negro'" (conf. Fernández Madrid, Juan Carlos, "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo". Ed. "La Ley", Buenos Aires, 2001, T.º II, pág. 1891, el destacado no es del original).

Lo hasta aquí expuesto ilustra, en mi opinión, lo dificultoso que resulta acreditar hechos como el que estamos analizando, ya que prácticamente la totalidad de los medios de prueba receptados en las leyes procesales han de resultar poco eficaces para demostrar la existencia de los "pagos en negro". Ello refuerza mi convicción relativa a que no corresponde exigir como parece pretender el a quo una mayor estrictez o grado de absoluta certeza a la hora de juzgar si han quedado acreditados o no, mediante la prueba testimonial, los pagos "en negro". De lo contrario, tal solución resultaría virtualmente imposible.

e. Con base en las consideraciones precedentes, corresponde analizar si asiste razón a la quejosa en cuanto denuncia que el a quo incurrió en absurdo al considerar no demostrado que los accionantes percibían pagos "en negro".

f. Considero que, en efecto, el tribunal ha incurrido en el vicio referido.

Si bien la oralidad que caracteriza al proceso laboral impide, generalmente, la revisión del contenido de las declaraciones testimoniales a los fines casatorios, en el presente asunto el propio sentenciante ha dejado constancia en el veredicto de los dichos de algunos de los deponentes, de los cuales se desprende en mi opinión el absurdo en que incurrió el atacado pronunciamiento al considerar no demostrada la existencia de los pagos irregulares.

Surge del fallo de los hechos que los testigos Iparraguirre << y >> Calderón ambos ex empleados de la demandada declararon que recibían sumas de dinero que no se asentaban en los recibos de sueldo (vered., fs. 522 vta. << y >> 525 vta.).

Asimismo, que la testigo Bustamante también ex empleada de la accionada afirmó no sólo que ella percibía parte de su salario bajo tal modalidad, sino que añadió que todos los empleados "recibían en un sobre una suma de dinero" << y >> que "lo cobrado en total no coincidía con lo que decía el recibo".

Por último siempre según las constancias del veredicto el testigo Pesce (secretario gremial de la C.G.T, regional Junín) manifestó que "los actores percibían pagos en negro" << y >> que en el año 1998 había tomado conocimiento por los dichos de los accionantes, entre otros trabajadores dependientes de la empresa demandada de que existía un conflicto en el seno de la misma, el cual se había generado, entre otras causas, por la circunstancia de que distintos trabajadores "efectuaron reclamos por pagos no asentados en la documentación laboral" (vered., fs. 522 << y >> 526).

g. Entiendo que el a quo ha desinterpretado el alcance de las declaraciones testimoniales referidas.

En efecto, surge de las mismas que tres empleados de la legitimada pasiva (Iparraguirre, Calderón << y >> Bustamante)

percibían parte de sus salarios bajo la modalidad "en negro", habiendo detallado uno de ellos (Bustamante) el mecanismo por el cual se pagaba, a todos los empleados, el adicional no registrado (mediante la entrega de dinero en un sobre). Asimismo, que el representante gremial fue llamado a intervenir ante los reclamos que varios trabajadores de la demandada entre ellos los actores plantearon ante el conflicto que se generara, entre otras razones, por el hecho de que según denunciaron aquéllos les abonaban parte de la remuneración de manera clandestina. De los propios dichos de Pesce secretario regional de la C.G.T. se desprende que tomó conocimiento de esos reclamos en 1998 esto es, el mismo año en que los accionantes se consideraron despedidos, lo que concuerda con lo denunciado por ellos en sus comunicaciones previas al distracto << y >> mediante las cuales solicitaron la regularización de la relación laboral.

En definitiva, la prueba testimonial ha permitido constatar inequívocamente que a varios trabajadores se le abonaban sus retribuciones parcialmente "en negro", lo que nos da la pauta de que se trataba de una práctica generalizada por parte de la empresa, a punto tal que ello motivó que algunos de ellos (incluidos los actores) requiriesen la intervención de los representantes gremiales para intentar una solución. Cabe agregar a ello que, además de los cuatro testigos citados cuyas declaraciones sobre el punto fueron minuciosamente consignadas por el tribunal en el veredicto declararon en la audiencia de vista de la causa otros tres empleados de la firma demandada (Escolaro, Villalba << y >> Senosiain, ver acta de fs. 515/517 vta.) << y >> ninguno de ellos manifestó (al menos, el tribunal no lo hizo constar) que no percibían remuneraciones "en negro". Es decir, no existe ninguna prueba que desvirtúe las declaraciones de los deponentes que aseguraron que percibían salarios de manera clandestina.

h. En precedentes de esta Corte se ha señalado como ya lo adelanté que la mera circunstancia de que un compañero de trabajo del actor declare en la audiencia de vista de la causa que percibía pagos "en negro", haciendo referencia a sí mismo << y >> no al trabajador accionante, no es suficiente, por sí sola, para tener por probado que también este último era remunerado bajo esa modalidad (conf. causa L. 86.171, "García Núñez", sent. del 15III2006).

Si bien comparto esa doctrina, las diferentes circunstancias fácticas que se verifican en el presente caso me inclinan a propiciar una solución distinta.

Es que en autos no nos encontramos frente a la aislada declaración de un testigo, sino que se ha comprobado una práctica clandestina generalizada de la accionada acreditada con la declaración de cuatro deponentes. << Y >> si bien es cierto que ninguno de los testigos presencié el momento en que los accionantes percibían la parte del salario no consignada en recibos (lo que, como vimos antes, resulta prácticamente imposible), la extendida práctica de la accionada de abonar a sus dependientes parte de la remuneración de ese modo (circunstancia, reitero, fehacientemente acreditada en autos) genera la convicción de que los actores eran objeto de igual tratamiento, máxime cuando el testigo Pesce representante gremial declaró que los propios accionantes requirieron su intervención a los fines de solucionar el conflicto que por tal motivo se había generado con la patronal (vered., fs. 526).

En ese contexto como bien se puso de manifiesto en el voto del doctor de Lázari en la citada causa L. 70.380, "Romano", al cual adherí la conducta de la firma demandada adquiere significación jurídica al constituirse este "uso de empresa" en una pauta computable (ver voto cit., apartado 2. punto "D)", con cita de Porte, María "El uso fraudulento de la empresa << y >> la prueba del pago en negro", publicado en "Doctrina Laboral", t. VII, p. 585 << y >> sgts.).

En la misma línea interpretativa, se ha señalado que "... puede avalar la posición del trabajador denunciante, la prueba de que a otros trabajadores se les abonaba parte del sueldo "en negro", pues ello implica una modalidad adoptada por la empresa para burlar la ley, disposiciones fiscales << y >> de la seguridad social" (conf. Fernández Madrid, Juan Carlos, op. cit., pág. 1891). Asimismo, por aplicación de tales pautas se ha resuelto en la jurisprudencia que "Aun cuando los testigos no fueron coincidentes al expedirse respecto del quantum salarial, si lo fueron al expresar unánime << y >> contestemente que constituía práctica habitual en la demandada el pago de emolumentos fuera de registración ... extremo que resulta relevante para definir la controversia a favor del actor" (C.N.A.T., sala IV, "Seld, Rodolfo O. c/ Seven Seas S.A. << y >> otro", del 27-12-2002).

No se trata, entonces a diferencia de lo que ocurría en el precedente de esta Corte más arriba citado (L. 86.171, "García Núñez") de una o más declaraciones testimoniales aisladas << y >> descontextualizadas, sino que en la especie ha resultado inequívocamente demostrada la práctica generalizada en que incurría la accionada de abonar salarios "en negro", circunstancia que, sumada al hecho de que los accionantes denunciaron antes del distracto << y >> ante el representante gremial que eran remunerados de manera clandestina, << y >> teniendo en cuenta además las dificultades probatorias a las que he hecho referencia antes, me lleva a concluir que cabe tener por demostrado que los accionantes percibían pagos "en negro" (arts. 163 inc. 5 << y >> 164 del C.P.C.C.).

i. Por las razones expuestas, debe revocarse la sentencia de grado en esta parcela, toda vez que el a quo incurriendo en absurdo en la valoración de la prueba consideró no probada la existencia de los "pagos en negro". En consecuencia, corresponde tener por ciertas las remuneraciones denunciadas por los accionantes.

IV. Por lo dicho, corresponde hacer lugar al recurso << y >> revocar la sentencia impugnada en cuanto fue materia de agravio. Los autos deben volver al tribunal de origen a fin de que con la integración que corresponda renueve los actos procesales necesarios << y >> dicte un nuevo pronunciamiento teniendo en cuenta lo que aquí se resuelve.

Costas a la demandada (art. 289 del C.P.C.C.)

Voto por la afirmativa.

El señor Juez doctor de Lázari, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Hitters, votó también por la afirmativa .

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

Adhiero al voto emitido en primer término, incluida la referencia que en él se hace a la causa L. 70.380, fallada el 19II2002, por compartir los conceptos allí transcritos. Sólo he de aclarar al respecto que, en aquélla ocasión, no me pronuncié sobre la cuestión de fondo en razón de que a mi juicio, << y >> en el de la mayoría del Tribunal, el recurrente no había logrado demostrar absurdo que viciara la decisión del a quo.

Con esa aclaración, voto por la afirmativa.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

I. Respetuosamente discrepo con los colegas preopinantes, ya que en mi opinión, el recurso es insuficiente.

1. El núcleo del planteo recursivo remite al análisis dirigido a determinar si los accionantes percibían parte de su remuneración en forma clandestina o comúnmente denominada "en negro", cuestión de hecho << y >> prueba que,

como tal, constituye una atribución privativa de los tribunales de instancia << y >> excluida en principio de la revisión extraordinaria, salvo la cabal demostración de absurdo (conf. causas L. 91.739, "González", sent. del 20II2008; L. 87.991, "Gallegos", sent. del 12XII2007; L. 83.354, "Oliveros", sent. del 11IV2007).

El éxito de la impugnación, supone entonces la configuración de aquel error grave << y >> grosero, concretado en una conclusión del sentenciante visiblemente incoherente << y >> contradictoria en el orden lógico formal e incompatible con las constancias objetivas que resultan de la causa (conf. causas L. 86.145, "Pesci", sent. del 19IX2007; L. 83.795, "Andiarena", sent. del 1III2006; L. 75.525, "La Bella", sent. del 2X2002), pues no cualquier equivoco o disentimiento autoriza a tener por acreditado el absurdo, ni puede este Tribunal sustituir con su propio criterio al de los jueces de mérito (conf. causas L. 92.944, "Medina", sent. del 27III2008; L. 89.043, "G., A.", sent. del 12XII-2007; L. 80.043, "Veiga", sent. del 31VIII2005).

a. No obstante haberse denunciado la violación de diversos preceptos legales (entre otros, el art. 39 de la ley 11.653), los agravios que contiene el recurso se hallan circunscriptos a la valoración desplegada por el tribunal en torno a la prueba testimonial.

Aclarado ello, subyace en la tesis recursiva una errada premisa, cual es aquélla que expresa que el tribunal "desechó" los testimonios en razón de que los declarantes ignoraron cual era el monto salarial percibido por los actores sin registrar (rec. fs. 558).

Tal interpretación luce desenfocada, toda vez que si bien se afirmó que aquella sumas no se demostraron (v. fs. 525 vta., tercer párr.) el rechazo del extremo invocado en la demanda encontró justificación en la circunstancia de que los testigos sólo aludieron "genéricamente" a una conducta del empleador sin referirse a la concreta situación de los actores, deviniendo ineficaz para acreditar la percepción de los pagos en negro (vered., fs. 526, sent., fs. 538).

A poco de observar la valoración que el tribunal efectuó de las cuatro declaraciones que en parte fueron transcritas en el veredicto, lo expuesto se presenta más nítido.

En efecto, respecto de los testimonios de "Bustamante", "Iparaguire" << y >> "Calderón" (ex empleados de la demandada), destacó que si bien el primero de los nombrados dijo que "todos recibían un sobre sumas de dinero << y >> que lo cobrado en total no coincidía con lo que decía el recibo" ello constituyó una "solitaria declaración", pues los dos testigos restantes sólo se refirieron a lo que ellos percibían sin hacer mención alguna respecto de los accionantes. Por otro lado, lo declarado por el testigo "Pesce" (secretario gremial de la C.G.T. en Junín) en el sentido de que "los actores percibían pagos en negro" en nada modificó la convicción del sentenciante, ya que según sostuvo adquirió conocimiento de estos supuestos hechos de los propios dichos de los accionantes (vered., fs. 525 vta./526).

b. Luego, << y >> como anteriormente señalé en el marco de temas en principio ajenos a la casación << y >> vinculados con potestades propias de los tribunales de grado, no encuentro configurada en la labor axiológica descrita el grave << y >> excepcional supuesto invalidante del absurdo.

ij. No dejo de reconocer que la comprobación del pago "en negro" de parte de la remuneración (hipótesis fáctica consagrada en el art. 10 de la ley 24.013) se halla sujeta a las mismas reglas aplicables a cualquier otro hecho controvertido en el litigio laboral (arts. 44 inc. "d" << y >> 63 de la ley 11.653 << y >> normas supletorias del régimen procesal civil << y >> comercial local).

Tampoco ignoro las dificultades probatorias que pueden presentarse en torno a la demostración de la irregularidad registral << y >> la importancia que a tales fines reviste la prueba testimonial.

Sin embargo, << y >> en ello observe un desencuentro con la opinión de los ministros que me preceden, la práctica judicial indica que no pocos son los casos en que estas infracciones pueden acreditarse o coadyuvar a ello por otros medios de prueba, como lo es esencialmente la documental (por ej. a través de certificaciones expedidas por el empleador, simples constancias o recibos irregulares, planillas de la empresa, etc.; ver causa L. 82.188, "Villalba", sent. del 7III2007).

A su vez, volviendo a la prueba testimonial, no considero que sea "prácticamente imposible" que los pagos de salarios no registrados en la documentación laboral puedan ser efectuados por la patronal en presencia de varias personas, << y >> así, que resulte ilógico que el juez requiera testimonios que se refieran al conocimiento directo de estos hechos.

ii]. Con estas precisiones, estimo que la comprobación de una "práctica generalizada por parte de la empresa" de abonar los salarios de modo parcialmente clandestino (alegada por el quejoso << y >> recogida en el voto que inaugura este Acuerdo), bien puede constituir válidamente un elemento idóneo para según el caso formar convicción en el sentenciante que los actores recibían idéntico trato.

Pero la adopción de tal razonamiento se encuentra dentro del amplio campo valorativo de la "apreciación en conciencia de la prueba" que la ley adjetiva laboral en el marco de un proceso eminentemente oral le otorga a los jueces del fuero (art. 44 inc. "d", ley 11.653). Consecuentemente, su no recepción por el tribunal de la instancia no puede erigirse en modo alguno en el sub examine como un desvío o fractura lógica de tal entidad que autorice a descalificar el decisorio de grado por aplicación de la doctrina del absurdo.

Es que, más allá de la opinión que pueda merecer el criterio utilizado por el juzgador, las conclusiones a las que arribó fruto de la labor sintetizada en párrafos anteriores encuentran fundamentos suficientes como para descartar la presencia del vicio en el que se pretende sustentar la impugnación (conf. causas L. 50.795, "Arce Diez", sent. del 12III1993; L. 51.031, "Tagliaferro de Farías", sent. del 13IV1993; L. 38.858, "Mutuberría", sent. del 16-II-1988).

2. No cambia la suerte adversa del recurso en orden a los agravios vinculados con el despido indirecto en que se colocó la coaccionante Corredera.

a. A la luz de la causal de "trato discriminatorio, humillante << y >> actitud persecutoria" invocada por la actora al extinguir el vínculo laboral, el tribunal evaluó si había acreditado tal como denunció que fuera retirada de sus tareas habituales consistentes en el "manejo de la pespunteadora de cinturas" desempeñadas durante diez años << y >> trasladada a otro lugar, apartada de las demás compañeras que realizaban dichas labores << y >> dedicada ahora al "cortado de hilos" (vered., fs. 528 vta.).

En esta faena, sostuvo el a quo que los hechos no devinieron probados, ya que los únicos tres testigos que aportaron elementos al respecto coincidieron en que luego de la suspensión aplicada a la operaria, ésta fue puesta a trabajar en otra máquina pero con idéntica actividad a la que venía desempeñando, solo que en un lugar físico distinto (vered., fs. 529 vta./530); concluyendo ya en la sentencia que la modificación se encuentra dentro de las facultades propias del

empleador, no importando un ejercicio irrazonable del ius variandi (fs. 538 vta./539).

La reseñada definición, no logra ser neutralizada con el discrepante criterio del interesado, quien apartándose de la estructura del decisorio << y >> en cierto modo de lo expuesto por la misma trabajadora al momento de extinguir el vínculo (v. demanda, fs. 274 vta.; cartas doc., fs. 322 << y >> 323), se ciñe a afirmar que con las declaraciones testimoniales resultó demostrado el cambio de la actora de su "lugar de tareas", omitiendo así efectuar una réplica integral a las conclusiones que fundamentan el pronunciamiento (doct. causas L. 84.944, "Oliva", sent. del 9IV2008; L. 83.236, "Manzur", sent. del 9XI2005).

b. En este marco, tampoco deviene atendible lo esgrimido por el interesado en torno a la suspensión disciplinaria dispuesta por el empleador.

A criterio del juzgador, la aplicación de dicha medida no fue per se una de las causales a tenor de las cuales la actora decidió extinguir el vínculo laboral (vered., fs. 528 in fine; sent., fs. 537), aspecto del pronunciamiento que a falta de impugnación, llega firme a la casación.

Sin perjuicio de ello, cabe reconocer que el tópicó fue expresamente tratado por el tribunal en el análisis tendiente a comprobar las "calumnias e injurias vertidas por el Presidente de la firma en su programa radial", circunstancia, que sí fue esgrimida por la actora para justificar la ruptura del contrato de trabajo, lo que indica en la estructura lógica del fallo la íntima relación de aquélla con ésta.

Empero, la mera disconformidad del recurrente con la ponderación llevada a cabo por el judicante de la conducta desplegada por la trabajadora luego de que le fuere comunicada << y >> aún aplicada la medida, labor que lo condujo a sostener que la suspensión había sido acatada e impugnada extemporáneamente, resulta inidónea a los fines pretendidos.

Para más, no puedo dejar de señalar que, no acreditados los otros sucesos que la accionante adujo como fundamento en la causal extintiva invocada, no se observa no existen argumentos de que modo la suspensión dispuesta por un plazo significativamente inferior al legalmente admitido, podría influir en el resultado del pleito.

II. Por todo lo expuesto, el recurso debe ser rechazado. Con costas (art. 289 del C.P.C.C.).

Voto por la negativa.

El señor Juez doctor Pettigiani, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Hitters, votó también por la afirmativa

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, por mayoría, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido, << y >> se revoca la sentencia impugnada en cuanto fue materia de agravio. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que integrado con otros jueces, renueve los actos procesales necesarios << y >> dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo que aquí se ha resuelto. Costas a la demandada (art. 289, C.P.C.C.).

Regístrese << y >> notifíquese.