



Neuquén, 16 de mayo de 2024.-

VISTOS: Estos autos caratulados: "C. M. A. C/ FIDEICOMISO NUEVO PLAN DE VIVIENDAS ARQ 01 S/ DESPIDO Y COBRO DE HABERES" Expte. N° 515762/19, que tramitan en este Juzgado Laboral N° 5 de esta ciudad, a mi cargo, y vienen a despacho para dictar sentencia;

RESULTA: 1.- Que, a fs. 111/123, se presentó la actora, Sra. M. A. C., mediante apoderado y dedujo demanda contra Fideicomiso Nuevo Plan de Viviendas Arq 01., y reclamó la suma de \$ 464879,50 en concepto de indemnización por despido y cobro de haberes.

Relató que comenzó a trabajar para la demandada el 08/09/2014, como recepcionista y, luego, a partir de marzo de 2015 fue promovida al puesto de administrativa, en ambas tareas, previa capacitación.

Que reclamó -mediante mails- a recursos humanos y al gerente -Sr. G.- por el salario de acuerdo a su nuevo puesto de trabajo y la norma convencional de aplicación, que le respondieron tener razón que ya lo liquidarían pero ello no sucedió.

Continuó detallando otras tareas que realizó, tal es así que a partir de la implementación del nuevo sistema informático (febrero 2016) viajó a Córdoba a capacitarse; también tuvo que capacitar a recepcionistas que ingresaron; luego de la primera adjudicación de departamentos de la demandada le imponen a la actora hacerse cargo del puesto de "entrega y pre entrega" además de las que tenía asignada; responsabilidad del manejo de la "caja chica" (dinero en efectivo por gastos diarios) la accionada enviaba cheques (Banco Francés) a la actora por distintos montos para el pago a proveedores con las consecuencias impositivas que ello implicó.

Que comunicó a la empleadora su estado de embarazo y por complicaciones de salud tuvo que guardar reposo médico.

Destacó que nunca se le liquidó el salario conforme la nuevas funciones cumplidas.



Que, al finalizar la licencia por maternidad se reincorporó a su puesto pero no le permitieron realizar ventas directas para las que había sido capacitada y que ellas representan una comisión del 1% del valor de la propiedad. Que en la entrevista de pre entrega surge la posibilidad de la venta directa puesto que en algunos casos era mas conveniente para el cliente.

Que le negaron sin justificación las capacitaciones. Que a la semana de su reincorporación la gerente de Recursos Humanos Sra. M. M. le informa que le iban a comunicar algunos cambios , los que nunca le avisaron..

Que no le asignaron las tareas que venía cumpliendo que ahora fueron cumplidas por otra recepcionista que había cubierto su licencia y ante la consulta reiterada a Recursos Humanos le informan que cambiarían de puesto argumentando *"ahora por ser mama tenía la cabeza en otro lado"*.

Insistió que las tareas desarrolladas por la actora eran otras antes de su embarazo, el salario también era otro.

Y, sin perjuicio de las facultades de la emperadora a modificar determinados aspectos de la relación laboral, nunca puede modificar el salario de la trabajadora, en el caso, le quitaban la oportunidad de comisionar por ventas implicando ello una reducción del salario.

Agrega que si bien le cambian el puesto no le habilitan ninguna clave para ese nuevo puesto, tampoco la capacitan porque esos cambios no los conocía, no tenía permisos en el sistema en otras palabras no había dación de tareas.

Es así, dice, que solicitó vacaciones.

Por otro lado, tampoco se le abonaban las horas extras realizadas y el rubro salarial zona desfavorable (5%). Que, a partir del 23/06/2017 intimó al pago de horas extras, rubro zona desfavorable y que dejen sin efecto el cambio de función y se abstengan de malos tratos, bajo apercibimiento.



Transcribe el intercambio telegráfico entre las partes hasta que el 12/07/2017 se considera despedida indirectamente con sucesivas comunicaciones.

Funda en derecho, practica liquidación. Ofrece prueba. Peticiona.

2.- Corrido el traslado de ley, a fs. 261/287, compareció DESARROLLOS FIDUCIARIOS S.A. en su calidad de Fiduciaria del Fideicomiso Nuevo Plan de Viviendas Arq 01 Inversor, mediante apoderada, a contestar la demanda, solicitó su rechazo y expresó negativas de rigor.

Reconoció el vínculo laboral y dijo que por sus trabajos se abonaron siempre los importes pactados cumpliendo con ello las obligaciones a su cargo.

Afirmó que se pactó una manera de trabajar y de remunerarla y que han sido los comportamientos de la actora que ocasionaron la ruptura del vínculo laboral.

Dijo que la actora trabajó en la categoría Administrativa, encuadrada en el CCT 130/75 según un reglamento de trabajo y que cobró lo dispuesto legalmente tal como surge de los recibos de haberes.

Reconoció que la actora gozó de licencia por maternidad luego de la cual optó por acogerse al periodo de excedencia respetado por la demandada y se reincorporó el 03/05/2017.

Posteriormente y mientras se encontraba gozando de sus vacaciones (que comenzaron el 08/06/17) la actora remitió un telegrama fechado 23/6/17 de intimación que transcribió como también la respuesta por parte de la demandada.

Luego detalló el intercambio telegráfico y dijo que siempre dio respuesta y se le solicitó las aclaraciones necesarias y se pusieron a disposición los montos adeudados en concepto de zona desfavorable.

Expuso que se enviaron dos piezas postales (06/07/2017 dirigidas al domicilio de la actora y al constituido, la primera no pudo entregarse pero la dirigida al domicilio constituido sí.



Sin embargo, sostiene la actora decidió extinguir la relación laboral como prueba de su mala fe.

Transcribe los despachos telegráficos entre las partes.

Argumenta sobre la improcedencia de los rubros reclamados. Interpone prescripción Ofrece prueba y pide el rechazo de la acción.

3.- A fs. 331/332 vta, en audiencia, se depuró la prueba y se ordena producción.

4.- A fs. 489 se certificó la prueba, luego se amplió a fs. 544 y se pusieron los autos para alegar, ejerciendo tal derecho la actora a fs. 346.

5.- A fs. 547, se ponen los autos para sentencia, firme, vienen a despacho para resolver en definitiva;

CONSIDERANDO: I.- Conforme han quedado fijadas las posiciones de las partes, está fuera de discusión el vínculo laboral que las unió, la fecha de ingreso (8/09/2014), el convenio aplicable (130/75) y el intercambio epistolar hasta producirse el distracto decidido por la Sra. C.

Por el contrario, lo que se haya controvertido es la injuria invocada por la actora para considerarse despedida; en su caso, si resulta procedente como para justificar la extinción del vínculo laboral.

Es que, debe evaluarse si los incumplimientos alegados resultan pertinentes para desplazar los principios rectores en los cuales se asientan los vínculos laborales, como son el de continuidad (Art. 10 LCT), buena fe (Art. 63 LCT), solidaridad y colaboración (Art. 62 LCT).

II. 1.- Ingresando entonces al estudio de la causa, surge que la actora intimó el 23 de Junio de 2017 que le abonen las horas extras y el rubro zona desfavorable. También, *informó que habiéndose reincorporado a trabajar el 2 de mayo de 2017 después de la licencia por maternidad y sufrir actos discriminatorios en tanto se la obligó a realizar tareas de recepcionista lo que implica perdida de comisión directa del 1% sobre las ventas que*



efectivice, reclamó que dejen sin efecto el cambio de función y se abstengan de continuar con los malos tratos bajo apercibimiento de considerarse despedida (confr. fs. 36 y lo manifestado por la demandada a fs. 265)

Luego, la demandada respondió mediante CDn°844214205 (fs.43), el día 27/06/2017 le solicita que individualice las horas extras, días, mes, año a fin de corroborarlas, cuantificarlas y proceder al pago en caso de corresponder. En cuanto al rubro zona desfavorable también se le pidió indique periodo y monto. Por otro lado, le requirió que informe nombre y apellido de las personas que materializaron la supuesta discriminación, los testigos, días, hora, lugar y demás circunstancias que relacionados con el maltrato a fin de realizar investigaciones... Y, en cuanto al cambio de funciones " le pedimos que nos especifique a que se refiere con el cambio de función y cuáles serían los malos tratos recibido, como así también todo aquello que sea motivo de disconformidad para Ud. ello a efectos de darle tratamiento [...]. Esta comunicación fue recibida por la trabajadora el 30/06/2017 conf. informativa del Correo Argentino fs. 481 y lo que surge de fs. 152 presentada por la demandada.

Luego, se intenta el mismo tenor de requerimiento a través de la intervención de escribana (Acta de notificación notarial 28/06/2017 de fs. 154/156). Y Finalmente, la obrante a fs. 158 (30/06/2017 recibida el 12/7/2017) en similares términos.

Continuando con el análisis cronológico de las comunicaciones, el 03/07/2017 (fs. 37 y 259) la actora responde detallando la cantidad de horas extras al 50% y sus periodos; en cuanto a los actos discriminatorios por su estado de maternidad le informa que provienen de M. V. -responsable de Recursos Humanos- y E. M. -Gerenta de atención al cliente- a partir de la reincorporación una semana de retomar sus tareas manifestándole que "me volvían a recepcionista por haber sido madre de mi hijo, para que este mas tranquila, tenga menos tareas" lo que importa



clara discriminación y se vio imposibilitaba de percibir omisiones del 1% sobre las ventas lo que no puede hacer en el puesto de recepcionista. Solicita que dejen sin efecto el cambio bajo apercibimiento de considerarse despedida. También le hace saber que hasta que no entregue recibos haberes salarios mayo y junio hará retención de tareas y que deberán comunicarse con sus abogados que identifica como también el domicilio.

La demandada responde por CD 844198706 el 06/07/2017 (fs. 160 entregada el 19/07/17 con fs 481) solicitando especifique la base de cálculo para liquidar las horas extra; que especifique si las mismas las realizó en presencia de terceros; que advierten que hay horas extras reclamadas por un plazo mayor al de la prescripción; reiteran inexistencia de actos discriminatorios en razón de maternidad; que revisarían lo relativo a las tareas asignadas y por las cuales ud está presentando quejas, aunque seguramente es cierto lo que ud dice con relación a que por haber sido Ud. madre recientemente (y siguiendo lineamientos de esta empresa) se debe estar buscando esté ud lo mas tranquila posible y/o que se sienta lo más contenida posible, pero de ninguna manera que ello implique un trato discriminatorio sino todo lo contrario. Es política expresa de recursos humanos de nuestra compañía acompañar y contener al empleado en su nuevo rol de madre, brindándole toda la flexibilidad y libertad posible en su ámbito laboral [...]

Y del mismo tenor la CD 844198697 obrante a fs. 165 dirigida al domicilio constituido entregada el 10/07/2017 con informativa fs 481.

Finalmente, a los fines del distracto, la parte actora mediante TCL de fecha 12/07/2017 se considera despedida en los siguiente términos : A su CD 841229381 rechazándola por manifiestamente improcedente y falaz. Ratifico mi anterior en todo y cada uno de sus términos. La misiva que se contesta mismo texto su anterior de fecha 07/07/2017, exigencias por ustedes requeridas indicadas en mi anterior. Hago extensiva negativas



aquella, y ante falta de respuesta de la misma y no pago de lo requerido, neto corte alimentario, hago efectivo apercibimiento, despido su exclusiva culpa y responsabilidad, falta de pago rubros indicados, horas extras, accionar discriminatorio de su parte, tornándose el despido que me coloco incausado. Intimole dos (2) días hábiles abonen indemnización por antigüedad, preaviso, integración mes de despido, vacaciones SAC proporcional, horas extras, rubro zona desfavorable no abonada, multa Ley 24013, todo ello bajo apercibimiento Ley 25323..

Por lo tanto se analizará la conducta de las partes y la injuria invocada en la desvinculación evaluándola en conjunto con el resto de las pruebas producidas en autos.

Tengo en cuenta que la Sra C. desde su ingreso (septiembre 2014) trabajó como recepcionista; luego administrativa de ventas conforme CCT 130/75.

Surge también que la actora gozo de licencia por maternidad e hizo la opción del estado de excedencia (fs. 204 desde el 01/02/2017 al 01/05/2017) quien manifestó que al retomar estas fueron modificadas regresando al puesto de recepcionista y con ello se vio afectada la remuneración. Invoca discriminación.

La demandada lo negó como puede observarse del intercambio telegráfico y al contestar demanda.

El Art. 184 de la L.C.T. dispone:

El reintegro de la mujer trabajadora en situación de excedencia deberá producirse al término del periodo por el que optara. El empleador podría disponerlo: a) en cargo de la misma categoría que tenía al momento del alumbramiento o de la enfermedad del hijo. b) en cargo o empleo superior o inferior al indicado, de común acuerdo con la mujer trabajadora. Si no fuese admitida, será indemnizada como si se tratara de despido injustificado, salvo que el empleador demostrara la imposibilidad de reincorporarla, en cuyo caso la indemnización se limitará a la prevista en el artículo 183 inc. b) párrafo final. Los plazo de excedencia no se computarán como tiempo de servicio.



Comentando el artículo, Fernández Madrid dice que ese reintegro, que se produce después de vencido el plazo de tres o de seis meses, tiene lugar en el mismo empleo que ocupaba la trabajadora en el momento del alumbramiento, o con la conformidad de esta en otro de empleo superior o inferior (*Juan carlos FERNANDEZ MADRID, Tratado práctico de derecho del trabajo, 3ra. Edición, Tomo II, La Ley, Bs. As. 2007, pág. 2069*)

Mario Ackerman cuestiona la norma al decir que el empleador "podrá" disponer el reintegro de la trabajadora, cuando, en verdad **debe hacerlo**, o en su defecto, asumir la responsabilidad indemnizatoria que le impone la ley. Por eso, más bien cabe entender el término "podrá" como referido a la alternativa de disponer el reingreso en un cargo, distinto, situación que requiere la conformidad de la trabajadora. (ACKERMAN, Mario E; Ley de Contrato de Trabajo comentada, Tomo II, Rubinzal Culzoni Editores, pag. 422 y vta.)

A partir de ello, se indagará las circunstancias particulares del caso y en el presente, debo realizarlo con **perspectiva de género**.

Ello implica abordarlo bajo el prisma de la desigualdad estructural que existe entre hombre, mujeres y diversidades sexuales que son históricas, sociales, culturales e institucionales.

Es que resulta una obligación para la magistratura incorporar al análisis todas aquellas cuestiones que, debido al género, pueden conllevar un trato inequitativo, de modo de garantizar el derecho a la igualdad y a la no discriminación, reconocidos por nuestra Constitución Nacional y tratados internacionales de derechos humanos, incorporados mediante el Art. 75 inc. 22.

Conviene recordar que nuestro país asumió una obligación con los derechos de género al ratificar instrumentos internacionales como la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, que en su artículo 2 inciso c, d y f determinan que el Poder Judicial, como uno de los poderes del



Estado, debe adoptar las medidas tendientes a modificar y/o eliminar patrones socioculturales, usos y prácticas que pudieran constituirse en situaciones de discriminación contra las mujeres. (Gabriela Alejandra Vázquez. *Juzgar con Perspectiva de género*, pág. 323 en *Tratado de géneros, Derechos y Justicia*. Rubinzal Culzoni Editores. Santa Fé 2020; Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. *GUIA DE PRÁCTICAS ACONSEJABLES PARA JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO*. MARZO 2024 y CSJN Acordada Nro. 13/2009 Creación de la Oficina de la Mujer en el ámbito de la CSJN)

En este caso la Sra. C. invoca discriminación padecida al reintegrarse a sus tareas y luego de la licencia por maternidad.

Como bien lo expone la Dra. Vázquez, "...[...] la maternidad actual o potencial constituye un obstáculo tanto para el acceso como para la permanencia de la mujer en el trabajo. Como se ha puntualizado 'ser madre y ser trabajadora se vuelven, para muchas mujeres, actividades inconciliables'. Un foco particular de conflicto se ubica en el reingreso de la mujer al trabajo finalizada la licencia por maternidad o excedencia, en la que no es infrecuente que se le asignen a la trabajadora tareas diferentes a las que realizaba antes de la licencia y de baja calificación. NO son pocos los casos de moobbing que se desencadenan en esta etapa cuando la mujer exige el mantenimiento de su situación anterior al parto. (Gabriela Alejandra Vázquez, ob. citada).

Cabe destacar entonces, que en el ámbito internacional, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), impusieron a nuestro país el deber de implementar políticas públicas para eliminar toda manifestación de discriminación y violencia contra la mujer.



Y a su vez, cabe tener presente que la aplicación de la Ley 23.592 al ámbito de las relaciones laborales es un tema ya zanjado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a favor de la vigencia de esta norma legal en los vínculos reglados por el derecho del trabajo (cfr. autos "Álvarez y otros c/ Cencosud S.A.", 7/12/2010, Fallos 333:2.306).

En casos como el presente, en que se invoca discriminación luego de reincorporarse de su licencia por maternidad, en violación de garantías de orden constitucional, las pruebas producidas deben -también - analizadas desde la perspectiva señalada por la Suprema Corte en la causa "PELLICORI", reiterado en "SISNERO".

El caso "Pellicori" resulta un relevante precedente en materia de carga probatoria para el ámbito de la justicia del trabajo en los casos en los que se discuta la existencia de una conducta discriminatoria.

En el mismo, el Máximo Tribunal determinó que frente a la dificultad probatoria originada en dichos supuestos "...resultará suficiente, para la parte que afirma dicho motivo, con la acreditación de hechos que, prima facie evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación".

Luego, continúa "...la doctrina del Tribunal, no supone la eximición de prueba a la parte que tilda de discriminatorio a un acto pues, de ser esto controvertido, pesa sobre aquélla la carga de acreditar los hechos de los que verosíblemente se siga la configuración del motivo debatido. Tampoco implica, de producirse esa convicción, una inversión de la carga probatoria ya que, ciertamente, en este supuesto, al demandado le corresponderá probar el hecho que justifique descartar el prima facie acreditado."(C.S.J.N., "Pellicori, Liliana Silvia c. Colegio



Público de abogados de la Capital Federal s/ amparo”, 15/11/2011, Fallos 334:1387).

Esta tesitura también fue sostenida en el caso “SISNERO”, al señalar: *“Que cabe recordar que la discriminación no suele manifestarse de forma abierta y claramente identificable; de allí que su prueba con frecuencia resulte compleja. Lo más habitual es que la discriminación sea una acción más presunta que patente, y difícil de demostrar ya que normalmente el motivo subyacente a la diferencia de trato está en la mente de su autor, y “la información y los archivos que podrían servir de elementos de prueba están, la mayor parte de las veces, en manos de la persona a la que se dirige el reproche de discriminación” (vid. Fallos: 334:1387)...En síntesis, si el reclamante puede acreditar la existencia de hechos de los que pueda presumirse su carácter discriminatorio, corresponderá al demandado la prueba de su inexistencia” (CSJN, “S., M. G. y otros c. Tadelva SRL y otros s/ amparo”, 20/05/2014, L.L. 10/06/2014, ED 01/07/2014, AR/JUR/15946/2014).*

Las declaraciones testimoniales obrantes en la causa surge claramente la discriminación invocada por la actora en el escrito de demanda.

Así, el testigo **S.** dijo conocer a las partes, que fue a la oficina del Fideicomiso para averiguar sobre la compra de un departamento y la primer persona que lo atendió fue la actora - C.- *“era como una encargada”* porque todos los vendedores estaban ocupados, en ese momento fuimos con mi esposa y nuestro bebe, ella estaba embarazada y nos explicó todo sobre la adjudicación, nos asesoró muy bien. Cuando tuvieron el plan adjudicado decidieron venderlo y asistieron nuevamente a las oficinas para firmar y nos atendió C. En esa oportunidad se había reintegrado de la licencia por maternidad, *“No se sentía bien, hacía poco se había reintegrado, ellos como clientes la vieron llorando, les contó que no estaba mas como encargada, que le modificaron sus tareas ...Nos dijo que la mandaron hacer otras tareas debido a su*

licencia o ella no estaba conforme con la decisión de la empresa, que eso implicaba modificación en la remuneración, les llamó atención ver a una mama recién reintegrada y verla de esa manera angustiada.

Al preguntarle si conoce el motivo por el que estaba llorando -la última vez que la vio- "ella les contestó que se sentía mal con la decisión que la removieran a otro lugar, que no le parecía justo, que ella sentía que la modificación se debió a que fue mamá... a ellos tampoco les parecía justo y aclarando que son docentes le dijeron que tenía que hacer valer sus derechos, no les parecía bien que hacía dos o tres días había vuelto tuviera que pasar por eso.."

Su ex compañera de trabajo L. A. B., quien también prestó tareas para N. (Fideicomiso) en el año 2015 desde abril hasta noviembre dijo que ella (la testigo) en ese periodo cumplió funciones en el puesto de recepcionista y la actora como administrativa. Que las tareas de C. eran de cobro cheques, hacia ventas, asesoraba a clientes que tenían adjudicados dptos. En las ventas que concertabas no le abonaban comisiones, le constan porque ella la ayudaba y se lo comentó. Dijo que la actora estuvo embarazada, le consta porque después que la testigo se fue y eventualmente pasaba a saludar. En cuanto a la extinción del vínculo laboral tiene entendido que tuvo desacuerdos con la empresa, cuando ella se reintegró no tuvo buenos tratos, le habían cambiado de puesto, creo que la habían pasado a recepción, no le daban claves, después de la licencia por maternidad. Ello lo sabe por comentarios de ella. Preguntada por la reincorporación, que le decían que no era capaz para seguir en el mismo puesto, que no había capacitación para otro puesto, puntualmente porque fue mama, por el tiempo que estuvo ausente. Siempre hablaban sobre el tema laboral y la disconformidad de la actora porque le debían horas extras, pago de las ventas y zona.

El testigo R. R. coincidió con las otras declaraciones. Dijo que trabajó para N. en el año 2017, allí conoció a la



actora, son ex compañeros de trabajo, ella realizaba tareas de administración de ventas, en cambio el testigo era vendedor. Entre las tareas de administrativa de ventas, es recibir los clientes una vez que el vendedor vendió, se dirigían hacia ella, para el caso, que el cliente quisiera efectuar otra operación de compra ella podía hacerlo pero no cobraba comisiones, en cambio el testigo si percibía comisión por venta del 1% sobre el valor del inmueble. Cuando la actora regreso de la licencia por maternidad la empresa la cambia de área, decide pasarla a recepción, Ella no lo solicitó, de hecho no estaba de acuerdo, el cambio lo decidió la empresa y no estaba cómoda en ese puesto. Al testigo le consta porque en ese momento trabajaba para la demandada. Consideró que el cambio de funciones llevaron a la actora a que se vaya de la empresa porque no tenia ni las herramientas para hacer su trabajo aunque sea en recepción, es decir, fueron forzando a que vaya, no sabe si la empresa argumentó algún motivo. Que estos hechos ocurrieron al regreso de la licencia por maternidad (el subrayado me pertenece para destacar lo declarado).

X. B. S., amiga de la actora y vecina - su abuela a quien frecuentaba vivía al frente donde trabajaba la actora., calle ... y ...- Recordó haber concurrido a las oficinas porque su abuela quería invertir, comprar un dpto en pozo. En esa oportunidad la vio trabajando en la recepción, después tomo conocimiento que estaba en la parte administrativa o ventas. Ella nos dio el presupuesto y las condiciones para ingresar y demás datos.. Ella fue a las oficinas en esa oportunidad y quería que la atendiera ella porque era su referente. Después concurrió otra vez pero finalmente no compraron el departamento. Recordó que ella (refiriendo a la actora) estaba angustiada, no se si el problema era con el gerente, estaba mal pero no sabe cual fue el motivo, estaba mal, no podía hablar, no sabe detalles. En cuanto a la fecha que concurrió averiguar por el dpto. , fue en el año 2016 lo asoció porque la testigo estaba buscando trabajo.



B. M. conoció ambas partes del procedo porque Trabajo para el Fideicomiso durante el año 2014 al 2016. M. A., estaba en la parte administrativa, las tareas consistían en atención al cliente en la administración de los planes que vendíamos porque vendíamos planes de viviendas, control de legajo, armado de legajo, atención al cliente, consultas, aclara que el testigo era vendedor. Ella empezó como recepcionista, y después estuvo como administrativa. Recordó que estuvo de licencia por maternidad no sabe fecha porque el testigo trabajó en la empresa, renunció y después regresó. Cuando ella regresó de la licencia (no recordó si el testigo estaba trabajando), "creo que recién estaba reincorporándose de la licencia por maternidad" y sobre las tareas del último tiempo que estuvo ella hacia una tarea nueva de "post venta" pero como no dependía del testigo no sabe como era el trabajo y la gestión. Dijo que el (testigo) manejaba exclusivamente el equipo de vendedores, tanto el gerente y equipo percibían comisiones. Aclaró que la actora estaba en otro equipo de trabajo de vendedores, si bien reportaba ante el gerente no en la parte comercial. Que la actora no concertaba operaciones de nuevos clientes, si en cambio de post ventas y que podría derivar en nuevos clientes pero no podría asegurarlo. En cuanto al trato, dijo que M. V. estaba en el área de Recursos Humanos, el trato era normal como tenía con el testigo y otros trabajadores. Aclaró que mientras trabajó el testigo la Sra C. no formó parte del equipo de venderores, pero no significa que no cobrara comisiones, porque habían administrativos que en algún momento cobraban comisiones, pero destaca que los administrativos no dependían del testigo, si cobraban el no lo sabia.. Dijo desconocer si la actora sufrió algún maltrato derivado de su maternidad.

Quien era el gerente en la época que trabajó la actora dijo que la actora comenzó como recepcionista y luego fue ascendida al cargo de administrativa de ventas función que importaba controlar a los vendedores -Pregunta Quinta- testigo S. G. ,



gerente de administración (fs. 466 vta/467, declaró mediante oficio 22172) Ahora bien, los testigos han sido coincidentes que las tareas de la actora quien cumplía funciones de administrativa de ventas al momento de tomar la licencia por maternidad fueron modificadas al pasarla a recepcionista.

Para ello tengo en consideración, especialmente, la declaración objetiva, imparcial, y específicas de quienes fueron compañera/o de trabajo de la actora. Me refiero a L. B. y R. R. También a quien fue cliente de la demandada testigo Sosa a los que daré mayor fuerza convictiva (Art. 386 del CPCC). En cambio, resulta insuficiente la declaración del gerente de ventas y a la responsable de Recursos Humanos, en razón del cargo que ostentan en la empresa, la relación jerárquica respecto de la actora y los hechos aquí debatidos que los involucra y que cumplen sus funciones en la provincia de Córdoba lo que descarta la aplicación del principio de realidad.

De ahí que el cambio de tareas decidida unilateralmente por la empleadora luego de regresar de la licencia por maternidad (Art. 66 y 184 de la L.C.T.) no contó con la conformidad de la actora. Por el contrario, ella estuvo en desacuerdo conforme lo ilustraron los testigos.

Entonces, en este caso, teniendo en cuenta que la demandada no aportó ningún tipo de prueba para acreditar que dicho proceder (cambiarla de administrativa de ventas a recepcionista sin otorgarle incluso las herramientas para dicha labor) se debió a un motivo distinto a la maternidad, considero que tuvo fundamento precisamente en esa condición de maternar.

Refuerza mi convicción los términos de las comunicaciones telegráficas enviados por la empresa a la actora -indicados anteriormente- y tomo como ejemplo el siguiente texto: *"ud está presentando quejas, aunque seguramente es cierto lo que ud dice con relación a que por haber sido Ud. madre recientemente (y siguiendo lineamientos de esta empresa) se debe estar buscando esté ud lo mas tranquila posible y/o que se sienta lo más*

contenida posible, pero de ninguna manera que ello implique un trato discriminatorio sino todo lo contrario. Es política expresa de recursos humanos de nuestra compañía acompañar y contener al empleado en su nuevo rol de madre, brindándole toda la flexibilidad y libertad posible en su ámbito laboral. . Es decir, con argumento de la protección lo que en realidad reproduce son estereotipos de desigualdad estructural de las mujeres en el universo de trabajo.

El cambio de tareas y, como consecuencia la afectación de su salario (tal como lo ilustraron los testigos sobre la posibilidad de realizar ventas) lo que implicó en este caso un supuesto de discriminación por razón de género, por lo que resulta aplicable al caso todo el conjunto de normas que garantizan el derecho a la igualdad y no discriminación por razón del género.

Ello, resulta injuria suficiente para justificar el despido indirecto decidido por la trabajadora. (conf. art. 66, 81, 184 y 242 de LCT y art. 377 del CPCyC) y la demandada deberá responder por las consecuencias de su actuar discriminatorio.

II. 2.- En cuanto al rubro zona desfavorable que invocó la actora como impago, es clara la norma convencional y al respecto resulta un derecho irrenunciable en los términos del Art. 12 y 9 de la L.C.T.

Art. 20°.- El trabajador comprendido en esta Convención Colectiva, que se desempeñe en las provincias de Chubut y Santa Cruz, Gobernación Marítima de Tierra del Fuego, Sector Antártico, Islas Malvinas y demás Islas del Atlántico Sur, recibirá un aumento del 20 % sobre las remuneraciones establecidas en el presente convenio, correspondiéndole al trabajador de las provincias de Río Negro y de Neuquén un aumento del 5 % sobre las remuneraciones establecidas en el mismo. Este beneficio no alcanza a los adicionales por manejo de valores instituidos en el Art. 30.

Tal como surge de la planilla elaborada por el perito contador en relación al salario percibido por la trabajadora, los recibos de haberes acompañados en la causa y las planillas art. 52 LCT (fs 424) que se encuentran agregadas por cuerda, los



importes detallados mes a mes en el escrito de demanda (fs. 118 vta/119) se encuentran ajustado a derecho en tanto se tomó en cuenta la remuneración mensual y los importes devengados (5%) según norma convencional.

Entonces, prospera el rubro -zona desfavorable art. 20 CCT 130/75- por el importe de **\$ 12.253,30.-**

II.3. Analizando el otro reclamo de la trabajadora relativo a las horas extraordinarias, adelanto que dicho rubro sí resultó acreditado (Art. 377 del CPCC).

En primer lugar porque los testigos fueron coincidentes en manifestar el horario y días de trabajo, *Los días que trabajaban era de lunes a viernes de 8 a 18 y sábado hasta las 13. En cuanto al trabajo extraordinario dijo que ella se llevaba trabajo a la casa que lo hacía fuera de ese horario porque habían muchos legajos en esa época.* (declaración de la testigo Bobba). *“habitualmente íbamos de mañana pero la última vez fueron a la tarde ... hacían horario corrido... creo que hasta las 18 hs.* (testigo Sosa). *En cuanto a la jornada de trabajo de la actora era de lunes a viernes de 9 a 18 horas y sábados hasta las 13hs* (testigo Raimondi).

El perito contador expresó a fs. 439 que el horario declarado por la demandada era de lunes a viernes de 9 a 18 horas, sin embargo cabe señalar que no fue aportada documental que permita verificar dicho horario.

Es que, la empresa fue intimada por providencia de fs. 331 a presentarle al perito el registro de horarios por el periodo reclamado (art. 6 Ley 11.544) lo que no realizó, por lo que si la demandada pretendía desvirtuar los hechos alegados por la actora, debió haber producido la prueba correspondiente, cosa que no hizo; ante lo cual debe contemplarse el principio de las cargas probatorias dinámicas, por cuanto la empresa demandada - justamente- se encontraba en mejores condiciones de aportar la información requerida con relación a los horarios de la trabajadora.

Por ello, resulta -en este caso- aplicable lo dispuesto por el Art. 38 de la Ley 921 en el sentido de tener por cierto los hechos alegados por la trabajadora que debían constar en dicho registro.

Tendré en cuenta la cantidad de horas que se invocaron en el escrito de demanda con especificación de las fechas y que fueron intimadas a su cobro mediante comunicación telegráfica y no pagadas.

El rubro prospera por el importe de **\$ 2.240,72** (liquidación de fs. 118 vta.

II. 4. -En razón de todas las consideraciones antes expuestas y convencida sobre la ocurrencia de los hechos alegados en el escrito de demanda, y constatados los incumplimientos de obligaciones laborales, concluyo que, en este caso, el despido indirecto decidido (Art. 246 LCT) por la trabajadora resulta justificado, y la accionada deberá responder por el mismo de acuerdo a la indemnización que corresponda conforme a los rubros que se detallan a continuación.

III- Consecuentemente, procedo a liquidar los rubros indemnizatorios, teniendo en cuenta para ello las pruebas producidas particularmente el informe pericial contable (fs. 441) no cuestionada por las partes y lo que dispone el Art. 40 de la Ley 921.

· Fecha de ingreso: 08/09/2014. Egreso 12/07/2017.

· Antigüedad: 2 años, 7 meses, es decir, 3 periodos - no incluido el periodo de excedencia 3 meses periodo excedencia conforme Art. 184 LCT.

· MRMNH tendré en cuenta la del mes de Junio de 2017 de \$29.959,79 que coincide para las indemnizaciones que tienen en cuenta en criterio de normalidad próxima..

Indemnización por antigüedad (art. 245 de la L.C.T.) + SAC:
conforme la fecha de ingreso, la antigüedad y la fecha del distracto, corresponde el equivalente a 3 veces la MRNH.



A la MRMNH se debe agregar el SAC devengado en dicho mes. Sobre la inclusión del SAC, si bien la jurisprudencia no es uniforme, el Tribunal Superior de Justicia -Sala Civil- se ha expedido en el Acuerdo 10/16 del 16/06/2016 "REYES BARRIENTOS SEGUNDO B. C/ B.J. SERVICIOS S.R.L. S/ COBRO DE HABERES" (Expte.: 70/2013) que lo comparto, en cuanto entiende que debe incluirse el Sueldo Anual Complementario en la base de cálculo de la indemnización prevista en el Art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo. Dado su carácter de remuneración de pago diferido que se gana con el salario devengado (día a día, mes a mes) debe ser incorporado en la parte proporcional a la mejor remuneración mensual, normal y habitual, pues dicha retribución consiste en lo que se ganó ese mes más la incidencia del SAC. Este criterio es también aceptado por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (cfr. FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos, Tratado Práctico de Derecho Laboral, 3° edición actualizada y ampliada, Tomo II, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2007, pág. 1468).

Por lo tanto la base a considerar es de \$ 32456,43
(\$29.959,79 /12: \$ 2496,64) x 3 = **\$ 97.369,29**

Preaviso + SAC: en razón de la antigüedad que posee el accionante, corresponde el equivalente a 1 meses, \$ 29959,79 (arts. 231,232 L.C.T.), + SAC \$ 2496,64 lo que arroja la suma de **\$32.456,43.**

SAC prop. (art. 121 y sgtes. LCT): Siendo que trabajó 68 días del año del distracto, se calcula el rubro en la suma de **\$5.581,54** (\$29.959,79/ 365 x 68).

Vacaciones proporcionales + sac: conforme la antigüedad y el tiempo trabajado corresponden 2,60 días (68 x 14 / 365).

En números **\$3.115,81** (\$29959,79 / 25 x 2.60), sac: **\$259,65**

Integración mes de despido: conforme la fecha del despido el rubro se calcula por 19 días (\$29.959,79/ 31 x 19): **\$18.362,45.**
Sac. **\$1.530,20**

Diferencias salariales por horas extraordinarias: corresponde la suma de **\$ 2.240,72** conforme lo considerado anteriormente.



Diferencias salariales rubro zona: \$ 12.253,30.-

Multa art. 2 Ley 25.323: En relación con la norma, exige que se cumplan dos requisitos, por un lado, que el empleador esté fehacientemente intimado de pago y, por otro, que no haya abonado las indemnizaciones allí citadas.

Conforme la documental acompañada por la parte actora, se encuentra acreditado que la trabajadora intimó fehacientemente el pago de la liquidación final y los rubros indemnizatorios (Telegrama del 12/07/2017 y 22/09/2017 fs. 38 y 40), por lo tanto, prospera el reclamo por la suma de \$ 74.094,08 (\$ 97.369,29 + \$ 32456,43+ \$18362,45) / 2.

Indemnización Art. 80 LCT: cabe referir que el art. 80 LCT dispone: *"Si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos respectivamente en los apartados segundo y tercero de este artículo dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formulare el trabajador de modo fehaciente, será sancionado con una indemnización a favor de este último que será equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios, si éste fuere menor. Esta indemnización se devengará sin perjuicio de las sanciones conminatorias que para hacer cesar esa conducta omisiva pudiere imponer la autoridad judicial competente."*

Y, al mismo tiempo el decreto reglamentario impuso un nuevo plazo:

"Art. 3° - (Reglamentación del artículo 45 de la Ley N° 25.345, que agrega el último párrafo al artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo). El trabajador quedará habilitado para remitir el requerimiento fehaciente al que se hace alusión en el artículo que se reglamenta, cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o del certificado previstos en los

apartados segundo y tercero del artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744 (t.o. por Decreto N° 390/76) y sus modificatorias, dentro de los TREINTA (30) días corridos de extinguido, por cualquier causa, el contrato de trabajo."

En el caso, la actora ha acreditado la notificación a la demandada conforme lo dispone la norma (CD 913447307 fs 41), con lo cual procede la multa por la suma de **\$ 89.879,37** (\$29.959,79 x 3).

IV.- Daño moral: en razón de las consideraciones efectuadas en el punto II.1 y con sustento en el conjunto de normas constitucionales que garantizan el derecho a la igualdad y no discriminación (Convención de Belem do Pará, Declaración Universal de Derechos Humanos, Declaración Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer) y en concreto por aplicación del Art. 1 Ley 23.592 que sanciona las conductas discriminatorias y obliga a pedido de la persona interesada a reparar el daño moral corresponde admitir el rubro por el importe lo considero razonable en **\$ 500.000**.

TOTAL: \$ 837.142,84.-

V. Intereses: como es de público conocimiento, la inflación existente en este momento trae como consecuencia la depreciación del dinero, por lo que, considero necesario revisar el débito de intereses en este tipo de créditos que tiene naturaleza alimentaria.

Al respecto, cabe referir que se trata de un interés moratorio, que proviene del incumplimiento en tiempo y forma por parte del deudor y lo que percibe el acreedor es un resarcimiento de la mora en la entrega del capital.

Sobre esta temática se han expedido los tribunales nacionales como también la Cámara de Apelaciones local, en sus tres salas.

Adhiero a los argumentos jurídicos y análisis realizado en el caso "LAFIT" en punto a la evolución de la tasa activa del BPN que publica el Poder Judicial de Neuquén comparándolo con los



índices de inflación (IPC) conforme INDEC, y concluir sobre la insuficiencia del interés en tanto aquella tasa es positiva durante los años 2017 y hasta el 31 de diciembre de 2020. Luego, a partir del 2021 se comprueba la existencia de un desfase que ubica la primera por debajo de la segunda. (**Sala II**, Sentencia del 17/11/2022 "*LAFIT SANTIAGO C/ CENTRO DE MEDICINA INTEGRAL DEL COMAHUE S.A S/ COBRO DE HABERES*, JNQLA6 Expte. 511.164/2017; Sentencia del 28/11/2022 "*GUTIERREZ CLAUDIA ANDREA C/ MORA CLAUDIO EZEQUIEL Y OTRO S/D Y P. DERIVADOS DEL USO DE AUTOROMOTRES (CON LESIÓN O MUERTE)* JNQC15 Exp 524675/2018); entre otros; **Sala III**, "*CASTILLO RUBILAR JULIO SEBASTIAN C/ KLETZENBAUER MIGUEL ANGEL Y OTRO S/D Y P DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (CON LESION O MUERTE)*" (JNQC12 EXP 520719/2018); *GALEGARI JOHANA ELISABET C/ GIORGGI MARCELO EMILIO S/ D Y P DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (CON LESIÓN O MUERTE)* JNQC14 Exp. 540.432/2020 Sentencia del 3/5/2023 en la que se tiene en cuenta el fallo de la CSJN "*Garcia, Javier Omar c/UGOFE S.A. y otros s/ daños y perjuicios*" y **Sala I**, "*MONSALVE CANDIA ENZO GASTON C/ SILVA VALDERAS AMADOR HERNAN Y OTRO S/D Y P DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (CON LESION O MUERTE)*" (Expte. 513116/2016) voto Dres. Pascuarelli al que adhiere el Dr. Medori)

Entonces, a partir de los fundamentos que expusieron en dichos antecedentes en el que se recordó lo decidido por la CSJN sobre la imposibilidad de duplicar tasas en función de la evolución de los precios y que resulta innecesario recurrir a la declaración de inconstitucionalidad del Art. 768 del Código Civil o de la Ley 23.928, se consideró procedente -como herramienta jurídica para concretar la tasa definida por el Tribunal Superior de Justicia en la doctrina "Alocilla"- mantener la tasa activa del BPN -conforme publicación del Gabinete Técnico Contable del Poder Judicial- desde la fecha de la mora hasta el 31 de diciembre de 2020 y, a partir del 1 de enero de 2021 y hasta el efectivo pago aplicar la tasa activa efectiva anual BPN, Clientes



sin paquete, Préstamos Personales, SIN IVA, Canal de Venta Sucursales. (Confr. También la sentencia reciente -14/06/2023 de la Sala II, en "ASSEF MONICA ADRIANA Y OTRO C/ PACHECO RAMON ADOLFO S/D Y P DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (SIN LESION)", (JNQCII1 EXP N° 525792/2019) **en cuanto refleja el precio del dinero que se debe afrontar para el caso de no contar con su disponibilidad.**

Consecuentemente, por compartir **lo decidido por la Alzada sobre este punto** y conforme expusiera prospera la demanda por la suma de ochocientos treinta y siete mil ciento cuarenta y dos c/84 ctvos (**\$ 837.142,84**) con más sus intereses tasa ACTIVA del Banco Provincia de Neuquén S.A. desde la mora (fecha del distracto 12/07/2017) **hasta el 31/12/2020**, conforme lo resuelto por el TSJ en autos "Alocilla Luisa del Carmen y otros c/ Municipalidad de Neuquén s/ Acción Procesal Administrativa", (Expte. N° 1701/06) y **a partir a partir del 1 de enero de 2021 y hasta el efectivo pago aplicar la tasa activa efectiva anual BPN, Clientes sin paquete, Préstamos Personales, SIN IVA, Canal de Venta Sucursales**, conforme los antecedentes antes citados.

A los fines dispuestos y para el supuesto de que no sea publicada por el Poder Judicial de Neuquén dicha tasa, líbrese oficio a fin de requerir al B.P.N. remita la información respecto de la tasa fijada (conforme fallo "CALEGARI" sala III Cámara Apelaciones Neuquén)

VI. COSTAS: Respecto de las costas, se imponen a la accionada atento su condición de perdidosas, de conformidad con lo estatuido por los arts. 17 de la ley 921 y 68 y c.c. del C.P.C.yC.

A través del despacho especializado, procédase a determinar la Tasa de Justicia y Contribución al Colegio de Abogados.

Por todo lo expuesto;

FALLO: I) HACER LUGAR a la demanda interpuesta por M. A. C. y en consecuencia, condeno a la demandada FIDEICOMISO NUEVO PLAN DE



VIVIENDAS ARQ. 01 a abonar a la parte actora la suma de pesos ochocientos treinta y siete mil ciento cuarenta y dos c/84 ctvos (\$ 837.142,84) dentro del plazo de cinco (5) días de quedar firme la presente, con más los intereses determinados en el considerando respectivo. II) Costas a la demandada vencida (arts. 17 de la ley 921 y 68 del CPCyC), a cuyo fin regulo los honorarios de los letrados intervinientes (usando como base el capital de sentencia más los intereses a la fecha de practicar la planilla del art 51 de la Ley 921 o en su caso los mínimos legales del art. 9 ley 1594), por la parte actora: Dr. ... -apoderado- 7,2% y al Dr. ... -patrocinante- en el doble carácter, el 18 % y por la demandada: Dra. ... -doble carácter- 17,6%. III) Los honorarios han sido regulados de conformidad con lo dispuesto por los arts. 6, 7, 8, 9, 10, 11, 14, 20, 39 y cc. de la ley 1594. Se deja constancia de que en caso de corresponder a estas sumas se adicionará I.V.A. Asimismo, por la labor desarrollada y la incidencia en el resultado del presente, regulo los honorarios del perito contador interviniente, Cr. ..., en el 4% de la misma base indicada, o en su caso el mínimo de 4 IUS respectivamente. Se deja constancia de que en caso de corresponder a estas sumas se adicionará IVA. IV) Oportunamente, al momento de practicar la liquidación del art. 51 de la ley 921, procédase a fijar los importes correspondientes a tasa de justicia y contribución al Colegio de Abogados, conforme lo dispuesto en el considerando pertinente. V) Regístrese (S), notifíquese en los términos de la ley 2.801 y oportunamente archívese. -----

Dra. Dalma R. TEJADA

-Jueza Lab. 5-



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**

REGISTRADO EN EL PROTOCOLO DE SENTENCIAS AÑO 2024 DEL SISTEMA DEXTRA. Se notifica electrónicamente a las partes y perito. CONSTE.—

María Alejandra Roldan
ASISTENTE JURÍDICA