



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL
TRABAJO - SALA I

SENTENCIA DEFINITIVA	CAUSA N ° 1857/2016/CA1
AUTOS: "LESCANO, ELIZABETH ANDREA C/ COTO CENTRO INTEGRAL DE COMERCIALIZACION SA S/DESPIDO"	
JUZGADO N ° 43	SALA I

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en la fecha de registro que figura en el Sistema Lex 100, la Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, procede a dictar sentencia en la causa del epígrafe, y de acuerdo al correspondiente sorteo, se procede a votar en el siguiente orden:

La Dra. Gabriela Alejandra Vázquez dijo:

I.- La sentencia de primera instancia, que admite parcialmente la demanda con costas a la vencida, es apelada por la parte actora, a tenor del memorial de agravios presentado el 03.11.2020 contestado por la demandada el 11.11.2020.

II.- La actora se agravia: 1) porque se rechazó una indemnización por despido discriminatorio por embarazo, reclamo que fundara en la demanda en el artículo 1° de la ley 23.592 y 2) porque se rechazó la indemnización del artículo 1° de la ley 25.323, por deficiente registración del vínculo.

III.- La queja referida al rechazo de la indemnización por despido discriminatorio por embarazo será admitida. Hago esta afirmación, porque con independencia de la concurrencia de los requisitos específicos que establece el artículo 178 de la ley 20.744 para tornar procedente la indemnización agravada del art.182 LCT, adelanto que del expediente surge que el despido sin causa que dispuso la empresa empleadora -perfeccionado el 03.10.2014 con la recepción de la comunicación extintiva- fue



discriminatorio y estuvo motivado por el estado de embarazo de la trabajadora y el *a quo* omitió el tratamiento subsidiario que ésta formuló en la demanda, orientado a percibir un resarcimiento fundado en la ley Antidiscriminatoria (art.1°, ley 23.592) que repare los daños producidos por tal antijuridicidad.

Ante todo, es importante recordar que el despido de la persona trabajadora por el hecho de encontrarse embarazada constituye violencia de género, en concreto, un acto ilícito de discriminación contra la mujer producido en la esfera del empleo. La *Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer*, aprobada por la ley 23.179 y de rango constitucional (art.75, inciso 22), fija expresamente en el art.11, apartado 2, la prohibición del “despido por motivo de embarazo”, instrumento internacional de derechos humanos que no solo genera obligaciones para los Estados Parte, sino que también extiende sus imperativos a los particulares en lo que atañe a las relaciones privadas interpersonales.

Por otro lado, la *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer* (Convención de Belem do Pará), aprobada por la ley 24.632, de jerarquía superior a las leyes domésticas, al instituir los deberes inmediatos de las naciones firmantes, dispone en el artículo 7° que: “Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas, orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: (...) g. establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces”. En sintonía con esta previsión de fuente internacional, la ley 26.485 de Protección Integral de las Mujeres, instituye que la mujer víctima de violencia de género -en cualquiera de sus tipos o modalidades- puede reclamar una reparación plena, o sea, una





Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL
TRABAJO - SALA I

“reparación civil por los daños y perjuicios, según las normas comunes que rigen la materia” (art.35).

Con lo expuesto quiero significar que los argumentos vertidos por el colega de origen, referidos a que no se activó la presunción legal del artículo 178 LCT, aunque sean correctos, son insuficientes para denegar el reclamo indemnizatorio, si existe prueba en el expediente a través de la cual se acredita que el distracto obedeció al embarazo, o sea, una discriminación directa contra la mujer basada en el sexo, la que así se cataloga porque solamente la mujer puede quedar embarazada (v. la jurisprudencia reiterada de la Corte de Justicia de la Unión Europea, en los casos Dekker, del 08.11.1990; Webb, del 14.07.1994; Tele Danmark, del 04.10.2001; Brown, del 30.06.1998 , McKenna, del 08.09.2005; Mayr, del 28.02.2008 y las consideraciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos del 04.02.2021 en el Caso Jurčić, Kristina vs. Croacia).

IV.- Delineado el marco jurídico en los términos expuestos en el punto anterior estimo que en el expediente existe prueba que autoriza, según las reglas de la sana crítica (art.386 CPCCN), a tener por probado que la Sra. LESCANO fue despedida por su estado de gravidez.

Las reglas de la prueba en los casos de violencia de género son particulares. Efectivamente, en primer lugar, el art. 16 de la ley 26.485 de Protección Integral de las Mujeres, al fijar las reglas judiciales mínimas, dispone como garantía la de “amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quienes son sus naturales testigos”. Además, el decreto reglamentario de ese cuerpo normativo (Nro. 1011/2010), al hacer tema de la violencia de género laboral, ordena aplicar el principio de la prueba compartida o de las cargas dinámicas (v. reglamentación del art.6° inciso c, que remite a los principios generales que sobre el onus probandi recomendados por los convenios específicos de la Organización Internacional del Trabajo y los documentos de sus órganos de monitoreo).

Fecha de firma: 22/02/2022

Firmado por: MARIA VERONICA MORENO CALABRESE, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: MARIA CECILIA HOCKL, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: GABRIELA ALEJANDRA VAZQUEZ, JUEZ DE CAMARA



#27987253#317126704#20220217142325213

También la Corte Federal, en el precedente “Pellicori” del 15.11.2011 (Fallos 334:1387), doctrina que reiteró en los casos “Sisnero”, del 20.05.2014 (Fallos 337:611) y “Varela”, del 04.09.2018 (Fallos 341:1106), sentó como doctrina que: “En los procesos civiles relativos a la ley 23.592, en los que se controvierte la existencia de un motivo discriminatorio en el acto en juego, 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, y la evaluación de uno y otro extremo, es cometido propio de los jueces de la causa, a ser cumplido de conformidad con las reglas de la sana crítica”.

Más recientemente, la Recomendación Nro. 206 de la OIT de 2019, a contraluz de la cual debe leerse el Convenio 190 de la OIT, Sobre la violencia y el acoso en el mundo del trabajo (2019), que Argentina ratificó por la ley 27.580, prevé en el art.16 que los mecanismos de presentación de quejas y de solución de conflictos en casos de violencia y acoso por razón de género en el mundo del trabajo, deberían comprender medidas tales como: “la inversión de la carga de la prueba, si procede, en procedimientos distintos de los penales” (inciso e).

En el caso, la actora acreditó en la causa indicios suficientes e idóneos de haber sido segregada de la comunidad laboral por encontrarse embarazada. Digo esto, para comenzar, porque las testigos Cynthia **Lorido (fs. 119)** y María **Peña Ramos (fs. 163)**, cuyas declaraciones lucen exentas de crítica en el plazo previsto por el art. 90 LO, ilustran sobre el conocimiento del embarazo que cursaba la trabajadora que tenía el personal superior de la accionante -dependiente de la empresa demandada-, tal como fue referenciado en el inicio. Así se afirma: “...Que la actora les avisó a las supervisoras que estaba embarazada, y esto fue de palabra y después la suspendieron (...) y más o menos a las dos semanas la echaron, por el





Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL
TRABAJO - SALA I

embarazo. Lo sabe porque justo cuando nosotras estábamos haciendo la entrada de caja, la actora le avisó a la jefa y a la supervisora...”. También se dijo: “...la actora había contado hacía poco que estaba embarazada y la habíamos felicitado después que pasó eso, la echaron y nos quedamos todos helados, porque no entendimos que había pasado, esa fue la situación que pasó. Que la actora lo contó en la línea de cajas, y la dicente manifiesta que los supervisores lo sabían. Lo sabe porque cuando la actora –contó- lo del embarazo estaba en la línea de cajas la jefa Laura y la auxiliar Daniela...”. Es decir, hubo mucha contemporaneidad entre que se divulgó el estado de gravidez de LESCANO en el ámbito de trabajo y la fecha del despido (en principio, sin causa) que alegó la parte empleadora para desafectar a la empleada. A ello se añade que la trabajadora comunicó el embarazo por telegrama mientras se encontraba vigente la relación laboral, ya que el despido se concretó el 03.10.2014 y la Sra. LESCANO remitió el telegrama haciendo saber su embarazo el 25.09.2014 (v. informe del Correo Argentino (fs.92).

Con estos elementos, considero que la demandante suministró al tribunal indicios serios y suficientes indicativos de la discriminación de la que fue víctima como mujer trabajadora que cursaba un embarazo. Sin embargo, la demandada no cumplió su parte en materia probatoria, ya que debió acreditar que la causa del despido había sido un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación. Así las cosas y más allá del denodado esfuerzo desplegado en el responde de la parte demandada, en cuanto a pretender justificar la medida rescisoria, la cual evoca como “incausada” para después intentar explicar (ver fs. 64 de la contestación de demanda) que la actora tenía malas actitudes que resultaron motivantes del despido; lo cierto es que todo conduce a colegir que fue el embarazo de la trabajadora la verdadera causa del despido. En efecto, si se examina el contenido del correo electrónico (ver fs. 45) en el cual la empresa se escuda sobre “...el desgano que demostraba la actora...” (sic) del mismo se constata que data del mismo

Fecha de firma: 22/02/2022

Firmado por: MARIA VERONICA MORENO CALABRESE, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: MARIA CECILIA HOCKL, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: GABRIELA ALEJANDRA VAZQUEZ, JUEZ DE CAMARA



#27987253#317126704#20220217142325213

mes (setiembre de 2014) en que la actora puso en conocimiento su estado de gestación. Del contenido de dicha pieza, que lleva fecha 18/9/2014, se extrae que quien redactó dicho correo electrónico refiere a que, dentro de las circunstancias descritas, indagó a la dependiente por su estado de salud, que la Sra. LESCANO indicó que había sufrido una baja de presión, que fue al baño, que posteriormente se repuso para después referir sobre la posibilidad de una consulta médica por una eventual licencia. Agrego, que los hechos que tilda de injuriosos y que supuestamente involucraron a la accionante, no tienen en autos respaldo probatorio.

Por lo expuesto, propondré que se recepte el resarcimiento extra tarifario pretendido (daño moral) porque no fue demostrado –reitero- que la decisión rupturista de la parte demandada obedeciera a razones objetivas, concretas y legítimas que alcancen a desplazar la sospecha de la ocurrencia del acto ilícito discriminatorio, expresado en el despido motivado por el embarazo.

A los fines de la cuantificación del daño moral, cabe recordar que el daño moral es la lesión en los sentimientos que determinan dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos no susceptibles de apreciación pecuniaria. Su traducción en dinero se debe a que no es más que el medio para enjugar, de un modo imperfecto pero entendido subjetivamente como eficaz por quien lo reclama, un detrimento que, de otro modo, quedaría sin resarcir. Siendo eso así, se trata de reconocer una compensación pecuniaria que haga asequibles algunas satisfacciones equivalentes al dolor moral sufrido, el cual se encontraba receptado en los arts. 522 y 1078 del Código Civil -vigentes a la fecha del distracto- y adquirió rango constitucional a través del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, pues en el artículo 5 apartado 1 del Pacto de San José de Costa Rica (Ley 23.054) encuentra la debida tutela.





Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL
TRABAJO - SALA I

Además, tengo en cuenta que la CSJN ha señalado que debe considerarse su carácter resarcitorio, la índole del hecho generador de la responsabilidad y la entidad del sufrimiento causado (conf. Fallos: 321:1117, 323: 3614 y 325:1156, entre otros); que el dolor humano es apreciable y que la tarea de quien juzga es realizar la justicia humana; no se trata de una especulación ilícita con los sentimientos sino de darle a la víctima la posibilidad de procurarse satisfacciones equivalentes a lo que ha perdido. También la CSJN ha expresado que aun cuando el dinero sea un factor inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado. En este orden de ideas, el dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extra - patrimoniales" (conf. Fallos 334: 376, Considerando 11° y Recurso de Hecho V.G.B. c/ Hospital Vicente López y Planes Unidad Hospitalaria de General Rodríguez s/ accidente de Trabajo" V.206.XLV.R.HE del 04/06/2013). En virtud de las consideraciones expuestas, de compartir la solución que propicio, sugiero admitir dicha indemnización en virtud de lo normado por los arts. 1071, 1072 y 1078 del Código Civil –actual 1744 CCCN- y 35 de la Ley 26485. Por ello y con ajuste a las circunstancias del caso, tiempo de servicio, edad y situación personal, estimo justo y equitativo fijar la indemnización respectiva en la suma de \$ 140.120,63 -esto es 13 salarios, según el valor del salario establecido en el fallo de grado \$ 10.778,51 s/ pericia contable v. fs. 142, monto que arriba firme a esta etapa- cfr. art. 165 del CPCCN), capital que devengará intereses desde la fecha de la desvinculación y hasta su efectivo pago, aplicándose las tasas de interés indicadas en el fallo de origen, aspecto que arriba a esta Cámara libre de crítica.

V.- La queja referida al rechazo de la multa prevista por el art. 1° de la ley 25.323 es improcedente. Ese precepto complementa el sistema

Fecha de firma: 22/02/2022

Firmado por: MARIA VERONICA MORENO CALABRESE, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: MARIA CECILIA HOCKL, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: GABRIELA ALEJANDRA VAZQUEZ, JUEZ DE CAMARA



#27987253#317126704#20220217142325213

sancionatorio previsto dentro de los dos primeros títulos de la Ley Nacional de Empleo 24.013, con el objeto de penalizar el trabajo total o parcialmente clandestino. En consecuencia, su ámbito de aplicación se restringe a aquellos casos en los que no existe registro del vínculo dependiente, es falsa la fecha de ingreso consignada o parte del salario se paga de modo clandestino. Tales situaciones no se configuran cuando el vínculo laboral se encuentra registrado y la irregularidad que se detectó en oportunidad de resolver la controversia consistió en que se abonó un salario inferior al devengado o porque se reconocieron diferencias salariales que se hallaban impagas. Por lo expuesto, lo decidido sobre este aspecto por el juez de primera instancia debe quedar al abrigo de revisión.

VI.- Con relación a las demás alegaciones del memorial recursivo, tengo en cuenta que es jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que no resulta necesario seguir a las partes en todas y cada una de sus argumentaciones, bastando hacerse cargo de las que resulten conducentes para la decisión del litigio (ver Fallos 272:225; 274:113; 276:132; 280:230, entre muchos otros) y, con tal base, no las encuentro eficaces para rebatir la valoración precedentemente realizada.

VII. - De acuerdo a la modificación que se propone y a lo dispuesto por el art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, corresponde dejar sin efecto la decisión que se adoptó en materia de costas y honorarios. Sobre la distribución de las costas, las mismas, para ambas instancias, sugiero se impongan a la parte demandada vencida en los sustancial (art. 68 CPCCN).

En materia arancelaria, teniendo en cuenta el mérito, calidad, eficacia y extensión de los trabajos cumplidos, el resultado del pleito y lo normado por el art. 38 de la LO y disposiciones arancelarias de aplicación y vigentes a la época de las tareas ponderadas a los fines regulatorios (arts.1º, 6º, 7º, 8º, 9º, 19 y 37 de la ley 21.839; art.3º inc. b y g del Dto.16.638/57, cfr. arg. CSJN Fallos: 319:1915 y 341:1063) regúlense los honorarios a favor de





Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL
TRABAJO - SALA I

la representación y patrocinio letrado de la parte actora, de la demandada y de la Sra. perito contadora, en el 16%, 12% y 8% del monto de la condena, incluidos los intereses.

VIII. Por los trabajos de esta etapa, propicio que se regulen los honorarios de los letrados firmantes por la parte actora y por la parte demandada, en el 30% de lo que les corresponda percibir por sus actuaciones en la anterior etapa (art.30, ley 27.423).

IX. En definitiva, de prosperar mi voto, correspondería: 1) Modificar el pronunciamiento apelado y elevar el capital de condena a la suma de \$ 220.945,40 con más los intereses determinados en la instancia anterior; 2) Dejar sin efecto lo resuelto en materia de costas y honorarios; 3) Imponer las costas de ambas etapas a cargo de la demandada; 4) Regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la parte actora, de la demandada y de la Sra. perita contadora, por los trabajos de origen, en el 16%, 12% y 8% respectivamente del monto total de la condena, incluidos capital e intereses y regular los honorarios de alzada, de la representación letrada de la actora y de la demandada, en el 30% a cada una de ellas de lo que les ha sido fijado como retribución por las tareas realizadas en la anterior etapa.

La Dra. María Cecilia Hockl dijo:

Que adhiere al voto que antecede por compartir sus fundamentos y conclusiones.

A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, SE RESUELVE: 1) Modificar el pronunciamiento apelado y elevar el capital de condena a la suma de \$ 220.945,40 con más los intereses determinados en la instancia anterior; 2) Dejar sin efecto lo resuelto en materia de costas y honorarios; 3) Imponer las costas de ambas etapas a cargo de la



demandada; 4) Regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la parte actora, de la demandada y de la Sra. perita contadora, por los trabajos de origen, en el 16%, 12% y 8% respectivamente del monto total de la condena, incluidos capital e intereses y regular los honorarios de alzada, de la representación letrada de la actora y de la demandada, en el 30% a cada una de ellas de lo que les ha sido fijado como retribución por las tareas realizadas en la anterior etapa y 5) .Hacer saber a las partes que la totalidad de las presentaciones deberán efectuarse en formato digital (CSJN punto n°11 de la Ac. 4/2020, reiterado en los Anexos I y II de la Ac. 31/2020).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (art.4°, Acordada CSJN N ° 15/13) y devuélvase.

Fecha de firma: 22/02/2022

Firmado por: MARIA VERONICA MORENO CALABRESE, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: MARIA CECILIA HOCKL, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: GABRIELA ALEJANDRA VAZQUEZ, JUEZ DE CAMARA



#27987253#317126704#20220217142325213