



ACUERDO: En la Ciudad de San Martín de los Andes, Provincia del Neuquén, a los catorce (14) días del mes de Febrero del año 2022, la Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, integrada con las Dras. Alejandra Barroso y Gabriela B. Calaccio, con la intervención del Secretario de Cámara Subrogante, Alexis F. Muñoz Medina, dicta sentencia en estos autos caratulados: "**RODRIGUEZ MARIA EUGENIA C/ NIETO MARISA ELISABET S/ DESPIDO**", (Expte. Nro.: 58096, Año: 2019), del Registro de la Secretaría Única del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° DOS de la IV Circunscripción Judicial, con asiento en la ciudad de Junín de los Andes y en trámite ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de San Martín de los Andes, dependiente de esta Cámara.

De acuerdo al orden de votos sorteado, la **Dra. Alejandra Barroso**, dijo:

I.- A fs. 201/213 luce la sentencia definitiva de primera instancia de fecha 1 de octubre del 2021 mediante la cual se hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por la actora Sra. María Eugenia Rodríguez contra la demandada Marisa Elisabet Nieto, condenando a esta al pago de la suma allí consignada, en concepto de diferencias salariales, e indemnizaciones por finalización del vínculo laboral, con más intereses devengados.

Impuso las costas a la demandada y difirió la regulación de honorarios.

A los fines de fundar su decisión el judicante determinó que el vínculo laboral entre las partes se basó en un contrato de trabajo por tiempo indeterminado, el cual finalizó por decisión de la empleadora, sin justa causa. A continuación, el magistrado realizó el cálculo indemnizatorio en favor de la accionante, bajo la premisa de que la trabajadora se desempeñaba en relación de dependencia de la demandada en razón de un contrato de tiempo parcial. Fundó esta solución en el entendimiento de que la jornada laboral de la Sra. Rodríguez no superaban los dos tercios necesarios como para ser

considerada de jornada completa (conf. aplicación que hace del art. 92 ter de la LCT).

En definitiva, realiza el cálculo indemnizatorio en favor de la trabajadora, incluyendo dentro de dicho cálculo las multas reguladas en los arts. 80, 132 bis de la LCT y arts. 1 y 2 de la Ley 25.323.

El pronunciamiento fue recurrido por la parte actora, quien expresó agravios mediante escrito ingresado en la plataforma web de fecha 14 de octubre de 2021 (fs. 218/222), los cuales merecieron respuesta de la contraria mediante escrito ingresado en la plataforma web de fecha 27 de octubre de 2021 (fs. 228/229).

II.- Agravios de la Actora

a) En primer lugar la accionante critica que en la sentencia de grado se haya rechazado la multa prevista en el art. 1 de la Ley 25.323, precepto legal que exige una incorrecta registración. Sobre este punto aduce que la decisión recurrida determinó erróneamente como jornada habitual de la actividad que cumplía la trabajadora la carga horaria de ocho horas, cuando la jornada habitual de la actividad es de cinco horas. Así indica que, a partir de esa premisa falsa, el juez a quo consideró al contrato de trabajo como correctamente registrado, de acuerdo a las previsiones del art. 92 ter de la LCT.

Sobre esta temática resalta las disposiciones de la ley de educación privada de Neuquén N° 695, transcribiendo su art. 19. En tal sentido refiere que esa norma determina dentro de los derechos concedidos, la equiparación salarial de la accionante con su par del ámbito estatal. En este aspecto también cita y transcribe los arts. 3 y 31 de la misma ley provincial. A lo que agrega que en forma concordante, las disposiciones reglamentarias emanadas del Consejo Provincial de Educación establecen que la jornada habitual de una maestra de nivel inicial es de cinco horas diarias, y no de ocho, como se afirmó en la sentencia.

Por todo esto, entiende que resulta incorrecta la sentencia de grado en lo que hace a la duración de la jornada de trabajo de la

actora, catalogada como si fuera a tiempo parcial (art. 92 ter de la LCT). Por consiguiente alega que procede la indemnización prevista en el art. 1 de la Ley 25.323, toda vez que la relación de trabajo fue registrada incorrectamente por la accionada.

b) Como segundo agravio, se queja en razón de que la sentencia de grado no tomó en consideración la diferencia salarial por el monto de \$145.816,12, importe al cual se arriba en la pericia contable de fs. 126. En relación a este punto aduce que es la misma sentencia la que parte de una premisa errónea, esto es la duración de la jornada de trabajo.

Agrega que incluso al examinarse el informe contable no surge que la profesional, para efectuar el cálculo de los diversos rubros, haya considerado expresamente que la jornada que cumplía fuera de 176 horas mensuales. En este punto transcribe un fragmento de la pericia de donde surgiría que el experto efectuó el cálculo de modo correcto, en base a la jornada habitual de cinco horas diarias, la cual fuera denunciada en el escrito de demanda y reconocida por la accionada.

Por lo que considera correcta la diferencia salarial determinada en la pericia contable, la cual fuera desestimada en la decisión de grado.

c) Por otra parte, critica que en la sentencia de grado se haya readecuado el cálculo practicado en la pericia contable, fijándose como mejor remuneración normal, mensual y habitual devengada la suma de \$19.794,16. Basa esta queja en el hecho de que el judicante consideró de manera errónea la jornada habitual para la actividad en ocho horas.

Además resalta que no existen elementos en la causa que permitan alejarse de las conclusiones vertidas por la perito contable. En función de esto solicita que se tenga en cuenta, a los fines del cálculo indemnizatorio, como mejor remuneración normal, mensual y habitual devengada la suma de \$31.110,67, y se proceda a efectuar un nuevo cálculo en base a dicho monto.



d) En lo que respecta a la indemnización del art. 245 de la LCT, la accionante solicita que se incluya la incidencia del sueldo anual complementario en ese cálculo. Resalta que esta petición no implica violación alguna respecto del derecho de defensa de la demandada, ya que aun cuando este concepto no fue incluido en el reclamo que dio inicio a este proceso, se trata de un crédito irrenunciable de su parte. Aduce además que puede ser considerado como una cuestión implícita en el reclamo global que se realiza, y resalta el carácter alimentario de las indemnizaciones debidas y la especial protección que le otorga la ley.

De tal manera, sostiene que no se violan los principios de congruencia y bilateralidad del proceso, en razón de que reclamó la totalidad de las indemnizaciones y multas derivadas de la relación laboral habida entre las partes. Señala que entre ellas se destaca como primordial la contemplada en el art. 245 de la LCT, por lo que la falta de explicitación de la incidencia del SAC sobre ese concepto no obsta a su procedencia y petición en esta segunda instancia. Sobre esta temática cita y transcribe parcialmente un precedente de esta alzada.

Formula reserva de caso federal.

III.- Contestación de Agravios de la Demandada.

a) En lo que respecta al primer agravio, la demandada refiere que en la sentencia de grado se calculó la indemnización tomando la base remuneratoria del salario docente estatal, solo que lo hizo en la proporcionalidad correspondiente. En tal sentido también hace referencia al art. 31 de la Ley provincial N° 695, pero aclara que esa norma instaura ese principio general de igual remuneración por las mismas tareas, pero nunca hace referencia a que no deba ser proporcional a las horas trabajadas. Sostiene así que no resulta justo ni equitativo que quienes trabajan menos horas cobren idéntico salario que quienes trabajan jornada completa.

Agrega que en el intercambio telegráfico producido entre las partes, la accionante jamás especificó los montos de las diferencias de haberes que a su entender le correspondería percibir. Destaca

además que no existió desacuerdo entre las partes respecto de la jornada laboral de la actora, ya que ambas partes señalaron que era de cinco horas diarias, más dos horas por mes por reunión de planificación. Por ello aduce que las horas mensuales eran 112.

Asimismo señala que la accionante solicita que se incluya la multa del art. 1 de la Ley 25.323, cuando de la sentencia surge que ese concepto fue reconocido a la accionante.

b) Conforme la contestación esbozada en el primer agravio, la demandada refiere que en la segunda crítica la actora persiste en los mismos errores, esto en vistas de que este punto se relaciona con la proporcionalidad de la determinación de los haberes por la jornada laboral parcial.

Por otro lado, alega que la accionante tuvo la oportunidad procesal de pedir las aclaraciones y ampliaciones que considerara pertinente al momento de conferirse traslado de la pericia contable. Por ello entiende que no resulta procedente realizar esta interpretación en esta instancia.

c) En relación al tercer agravio, se remite a las consideraciones desarrolladas en las críticas previas. Y, finalmente, en lo que hace a la última queja de la actora, aduce que la inclusión del SAC dentro de la indemnización del art. 245 de la LCT no resulta procedente conforme lo resuelto en el plenario "Tulosai" de la Cámara Nacional del Trabajo.

Sin perjuicio de ese argumento, también resalta que no corresponde recepcionar esta crítica ya que el planteo sobre esta temática no fue motivo de reclamo en la demanda, y por lo tanto su aceptación resultaría violatoria de su derecho de defensa, del principio de congruencia y de la bilateralidad del proceso. De esta manera destaca que el recurso de apelación no es un nuevo juicio, sino que es una revisión de la sentencia recaída en una instancia anterior, por lo que no procede la inclusión de nuevos reclamos que no fueron parte de aquella instancia.

IV.- En forma preliminar destaco que considero que las quejas traídas cumplen con la exigencia legal del art. 265 del C.P.C.C.

He realizado la ponderación con un criterio favorable a la apertura del recurso, en miras de armonizar adecuadamente las prescripciones legales, la garantía de la defensa en juicio y el derecho al doble conforme (art. 8 ap. 2 inc. h) del Pacto de San José de Costa Rica).

En este aspecto, entiendo que el derecho al recurso integra las garantías del debido proceso, conforme se establecen en el art. 8 de la CADH, las cuales son aplicables en todos los procesos sin importar la materia de que se trate, conforme jurisprudencia de la Corte IDH (OC N°18/03 del 17/9/2003, "Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados", párr. 123-124; entre varios otros).

Estas garantías procesales deben servir como pautas interpretativas de lo dispuesto en los códigos de procedimiento, entre ellos los arts. 265 y 266, en tanto estas normativas cumplen la función de reglamentación de esas garantías constitucionales.

En ese orden de ideas es que entiendo debe tenerse en cuenta esta dimensión constitucional del procedimiento civil con fundamento en las garantías del debido proceso (arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; arts. 27 y 58 de la Constitución de la Provincia de Neuquén).

También, puntualizo que procederé a analizar la totalidad de los agravios vertidos sin seguir al apelante en todas y cada una de las argumentaciones y razonamientos que expone sino sólo tomando en consideración aquellos que resulten dirimentes o decisivos en orden a las cuestiones que se plantean.

V.- Análisis de los Agravios.

a) En vistas de que las tres primeras críticas tienen como premisa fundamental para su análisis la correcta determinación de la jornada habitual para las labores desplegadas por la accionante, corresponde comenzar examinando este extremo. Esto en razón de que corresponde relacionar ese extremo fáctico con las disposiciones del



art. 92 ter de la LCT, que fija las pautas para determinar si existe un contrato de trabajo a tiempo parcial o completo (el judicante entendió que era de tiempo parcial). A tales fines, habré de examinar la normativa específica de la actividad que desarrollaba la Sra. Rodríguez.

En primer lugar, sobre esta temática, corresponde recordar que el art. 92 ter de la LCT prescribe que "el contrato de trabajo a tiempo parcial es aquel en virtud del cual el trabajador se obliga a prestar servicios durante un determinado número de horas al día o a la semana, inferiores a las dos terceras (2/3) partes de la jornada habitual de la actividad". Justamente, con el objeto de determinar si las labores desplegadas por la accionante superaban o no esos dos tercios de la jornada habitual, cobra especial relevancia el análisis de la "actividad" que desarrollaba la accionante. De tal manera, ese extremo al que hace referencia esa norma de la LCT debe relacionarse con las labores desplegadas por la accionante, esto es maestra jardinera (o maestra de nivel inicial).

Este punto resulta importante, ya que conforme el mencionado art. 92 ter de la LCT, a la hora de determinar la jornada laboral, debe estarse a esa jornada habitual de la actividad, que en este caso resulta ser legal. Por ello, cobra especial relevancia la regulación específica de esta actividad docente, ya que a través de la misma se determina una jornada laboral que se diferencia de la carga horaria genérica analizada por el magistrado de grado (48 horas semanales de acuerdo a lo normado en el art. 1 de la ley 11.544). Por consiguiente, en este caso en particular debe estarse a la estipulación específica determinada en materia de educación.

En tal sentido, tal como fuera alegado por la accionante en su libelo de inicio y fuera reconocido por la demandada, la trabajadora reclamante se desempeñaba como maestra de enseñanza inicial. Aquí es donde cobran relevancia los preceptos normativos citados por la recurrente que determinan la igualdad entre los salarios a percibir por los docentes del ámbito público respecto de los privados (art. 19 de la Ley Provincial N° 695). Asimismo, el

art. 31 de la misma ley provincial, reconoce la misma retribución para los docentes del ámbito privado que aquellos que perciben los que se desempeñan en el ámbito público. Dichas disposiciones resultan de suma importancia, ya que a la hora de fijar esos salarios debe tenerse en cuenta la carga horaria de cada trabajador, respecto del cargo docente que ejerce. Esta relación entre carga horaria y salario se puede apreciar de la ley provincial N° 2.265 -Ley de Remuneraciones- (Anexo VIII). Por ello, puede afirmarse que, al igualarse los salarios de los docentes del ámbito privado con respecto a los del ámbito público, también deben considerarse las jornadas para cada categoría de trabajador allí reguladas.

Por todo esto, a partir de la regulación legal aplicable al presente caso (respecto de la actividad docente), y el art. 92 ter de la LCT, corresponde examinar las escalas determinadas para las labores desarrolladas por la reclamante. En tal sentido, en vistas de que la Sra. Rodríguez se desempeñó en el cargo de maestra de enseñanza inicial, se debe adecuar el vínculo laboral a lo regulado por la Ley Provincial N° 2.265. Esta norma fija, en relación a la categoría específica de la actora, una jornada de 25 horas semanales, conforme surge de su Anexo VIII. De esta forma, se aprecia que la trabajadora no solo alcanzaba esa cantidad de horas semanales (y el total mensual), sino que incluso lo superaba por dos horas mensuales (tal como reconocen ambas partes y fue determinado en la decisión de grado).

Incluso si quiere interpretarse por "actividad", aquella referida al ejercicio de la docencia (sin hacer distinción por el ámbito de enseñanza en que se desempeñaba la actora), igualmente debe calificarse al contrato de trabajo que uniera a las partes como de jornada completa, y no a tiempo parcial como se decidió en la instancia de grado. Esto en vistas de que la Ley Provincial N° 1661 (que modifica el art. 48 del Estatuto Docente adoptado por Decreto-Ley 922/62) entiende por "cargo de tiempo completo" aquel que tenga una carga horaria de 35 o más horas semanales de labor. Por consiguiente, armonizando esa definición con el art. 92 ter de la LCT

se puede observar que la actora superaba los dos tercios de esa jornada de "cargo completo" consignada en la norma provincial.

En esta línea, tal como bien detalla el judicante, la Sra. Rodríguez cumplía una jornada de trabajo de 5 horas, es decir 25 horas semanales, a lo que se agregan dos horas mensuales adicionales (extremo fáctico reconocido por ambas partes). Esa sola precisión permite advertir que esa cantidad de horas se adecúa a la jornada legal establecida para una maestra de nivel inicial; pero además resulta suficiente también para superar los dos tercios necesarios como para entender que el trabajo era de jornada completa (si se considera genéricamente que la trabajadora era docente). Esto último en razón de que si se toma mensualmente la jornada del "cargo de tiempo completo" se arriba a un total mensual de 154 horas (7 horas x 22 días); y por su parte, tal como bien determina el judicante (y lo reconocen las partes) la accionante cumplía un total de 112 horas mensuales. Esa cantidad de horas superan los dos tercios de las 154 horas mensuales (fijadas en forma genérica para el docente con "cargo de tiempo completo"), es decir exceden las 101,64 horas.

En consecuencia, ya sea que se entienda como jornada habitual de la actividad aquella que la normativa aplicable considera para el cargo de docente de enseñanza inicial, o que, por el contrario, se considere únicamente la actividad de la docencia en un aspecto genérico, debe considerarse a la Sra. Rodríguez como una trabajadora de jornada completa (conf. art. 92 ter de la LCT).

Esta primera conclusión influye en el análisis de cada uno de los agravios vertidos por la apelante. Por ello, a partir de esta primera conclusión corresponde ingresar en el examen de cada una de esas críticas. Sin perjuicio de esto, debo aclarar que modificaré el orden en que fueron planteados, ya que entiendo que en primer término debe analizarse el tercer agravio que se relaciona con la mejor remuneración, mensual, normal y habitual devengada en favor de la trabajadora, y por consiguiente la indemnización reconocida en su favor. Fijada esa variable, analizaré las restantes quejas.

b) Tercer Agravio

Tal como señalé en el punto anterior, la procedencia de esta queja se determina en función de lo resuelto respecto de la jornada laboral desempeñaba por la accionante. Es que justamente la parte actora critica el monto reconocido por el judicante respecto de la mejor remuneración, normal, mensual y habitual, bajo el entendimiento de que la suma consignada en la sentencia de grado fue erróneamente determinada por considerar sus labores como de tiempo parcial.

De tal manera, habiéndose resuelto esa cuestión en el sentido de considerar que el contrato de trabajo que uniera a la actora con la demandada debía ser encuadrado como uno de jornada completa, corresponde readecuar esta variable.

Por ello, corresponde reconocerle a la actora el derecho a una retribución por un trabajo de esas características, sin la reducción proporcional de horas que se realizara en la decisión de primera instancia. En consecuencia, debe estarse a lo dictaminado por el perito contable, quien a fs. 127vta. dictamina que la mejor remuneración, mensual, normal y habitual que corresponde reconocérsele a la accionante asciende a la suma de \$31.110,67 (conforme examina de los recibos de haberes obrantes a fs. 24/34).

Por consiguiente, a partir de esta remuneración deberá readecuarse la liquidación indemnizatoria de la instancia de grado. Previo a efectuar ese cálculo, entiendo que corresponde aclarar las restantes críticas vertidas por la actora, ya que también influyen en la determinación del monto indemnizatorio total en favor de la trabajadora reclamante.

c) Cuarto Agravio.

En lo que respecta a la inclusión del SAC dentro de la indemnización regulada en el art. 245 de la LCT, debo adelantar que comparto los argumentos vertidos por la recurrente, en el sentido de que ese concepto debe ser incluido dentro de ese cálculo. Es que, tal como bien señala la apelante, sobre esta cuestión ya me he expedido en diferentes precedentes de esta alzada, conforme resulta del precedente que cita con transcripción del voto de la suscripta.



En esa línea, en el precedente "NORAMBUENA JUAN FAVIO C/ SERVICIOS S.R.L. Y OTRO S/ DESPIDO Y COBRO DE HABERES", (Expte. Nro.: 53994, Año: 2018), de la OPAG de San Martín de los Andes (Acuerdo de fecha 15 de septiembre del 2020), he resaltado diferentes fallos jurisprudenciales relacionados con esta cuestión. En tal sentido la SCBA ha señalado que: "A la base para el cálculo de la indemnización por antigüedad debe adicionársele la parte proporcional del sueldo anual complementario, en razón de tratarse de un salario diferido". (SCBA LP L 64862 S 09/06/1998 Juez SALAS (SD), Carátula: Rojas Vargas, José H. y otros c/ Mellor Goodwin S.A. s/ Despido. Magistrados Votantes: Salas-Hitters-Pettigiani-Negri-de Lázzari-Laborde, Tribunal Origen: TT0300SI, juba online).

Seguidamente cito en forma parcial el voto de la Dra. Ferreirós, en minoría en el plenario "Tulosai", juntamente con los Dres. Balestrini, Fernández Madrid, Rodríguez Brunengo y Stortini, y a cuyos fundamentos remito por compartirlos: "... De tal manera, parecería ser que interpretamos la ley, sólo para considerar lo litigioso. 1º) LA INCLUSIÓN DEL S.A.C. EN LA BASE DE CÁLCULO DEL ARTÍCULO 245 DE LA L.C.T. Después de casi treinta años de haberme desempeñado como jueza de trabajo en la Provincia de Buenos Aires (San Isidro), debo aclarar, que siguiendo la doctrina legal de la S.C.B.A., que funciona como tribunal de casación, he incluido siempre, como todos los jueces de esa provincia y de muchas otras, en la base de la norma en cuestión, el sueldo anual complementario. Esto era sí, y así lo he hecho, aún antes de la reforma de la L.C.T. por la ley 25.877, que cambió la palabra "percibido" por "devengado". Cuanto más, a posteriori de ello, cuando el legislador nacional advirtió que había que cambiar lo que se hacía cuando se resolvía distinto. Existen en la provincia de Buenos Aires, de la cual no se puede decir que sea una provincia escasa de juristas de nota, fallos en ese sentido, de antigua data, entre los cuales cabe citar "Hellman, Raúl Alberto c. Rigolleau S.A.", L.T., 1.983, XXXI-B, 931). Recuerdo aun las consideraciones del maestro Juan Manuel Salas, luego presidente de la S.C.B.A., y coordinador de la comisión de reforma de



la ley procesal laboral, refiriéndose al tema y votando en tal sentido. La historia, también en el derecho, posee su importancia; así lo considero, porque luego, como adelanté el legislador reformador de la L.C.T., explicitó la situación para que no quedaran dudas y reformó la ley. Ello significó, nada más y nada menos, que indicarle a quienes consideraban lo contrario, que estaban interpretando mal el texto legal y que se estaban apartando del principio protectorio, de rango constitucional, porque aplicaban un criterio contrario al favor operarii. Algo similar puede ocurrir con este fallo plenario, como advierto que ha ocurrido en otros, en los cuales ante la duda, se olvida que lo que debe privilegiarse es la Constitución Nacional. Bueno es recordar que así lo ha interpretado la C.S.J.N., cuando señaló que el trabajador es sujeto de tutela especial. Llama especialmente mi atención, que se ha señalado en ocasiones, que no significa un cambio en la decisión, el reemplazo de la palabra "percibido", por "devengado". Me pregunto yo, si el legislador, cambia el texto legal, para no cambiar la ley. Me pregunto si quienes así opinan habrán analizado la exposición de motivos, de donde surge claro, a mi modo de ver, que se quiere agiornar la ley, poniéndola a nivel de lo que la jurisprudencia venía diciendo, en muchos casos. Después de todo, la L.C.T. es una ley nacional y el país es un todo que va mucho más allá del límite de la avenida General Paz...". (CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO, EN PLENO, Tulosai, Alberto Pascual c. Banco Central de la República Argentina • 19/11/2009, Cita Online: AR/JUR/43858/2009, del voto de la Dra. Ferreirós).

Cabe destacar que ésta es también la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de esta Provincia, conforme resulta del precedente "REYES BARRIENTOS SEGUNDO B. C/ B.J. SERVICES S.R.L. S/ COBRO DE HABERES", N° Expediente 70 - Año 2013, con el voto del Dr. Oscar E. Massei al que adhiriera el Dr. Ricardo Kohon, Acuerdo N° 10/2016 de fecha 16 de junio de 2016. En dicha oportunidad se estableció que: "... 4.- 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...".

Por su parte, también debo realizar una aclaración en relación a uno de los aspectos expuestos por la demandada en su contestación de agravios, extremo sobre el cual también me expresé en autos "Norambuena". En dicha oportunidad, al examinar esta temática, advertí que (al igual que en este caso) en la liquidación realizada por la actora no se incorporó el SAC sobre la indemnización por antigüedad. Sin perjuicio de ello, entiendo que admitir su procedencia de ninguna manera viola el principio de congruencia, en tanto la actora claramente reclama los rubros del despido, y consecuentemente corresponde su inclusión por aplicación correcta del art. 245 de la LCT. Esto más allá de la liquidación realizada como "meramente tentativa".

Conforme todo lo expuesto, considero que corresponde adicionar el SAC proporcional a la base del cálculo del art. 245 de la LCT. Por consiguiente, entiendo que debe hacerse lugar a este cuarto agravio vertido por la recurrente.

d) Primer Agravio.

Habiéndose hecho lugar a la crítica relacionada con la errónea forma en que se encuadró el vínculo laboral de la accionante con la demandada, corresponde también hacer lugar a esta queja vinculada con la multa del art. 1 de la Ley 25.323. Ello así toda vez que existió una deficiente registración del contrato laboral de la Sra. Rodríguez. Esto surge de la documental incorporada a fs. 35 y 55, de donde se observa que se consignó ese vínculo como de tiempo parcial, cuando de acuerdo al desarrollo previamente realizado, correspondía reconocérselo como de jornada completa.

Ahora bien, sin perjuicio de lo previamente indicado en relación a esta multa del art. 1 de la Ley 25.323, corresponde realizar una aclaración respecto de la sentencia de grado. Es que si bien a fs. 207vta. de esa decisión recurrida se aprecia que el judicante refirió que correspondía rechazar la indemnización por este concepto, al momento de practicar la liquidación en favor de la

actora (fs. 211vta./212) incluyó ese rubro indemnizatorio, fijándolo en la suma de \$19.794,16.

Por ello, se aprecia que existe una contradicción en la decisión apelada, situación que no modifica la decisión en esta alzada, ya que la procedencia de esta multa, implica la necesidad de incorporar el monto correspondiente en la indemnización en favor de la trabajadora. La diferencia se reflejará únicamente en el importe que debe establecerse respecto de esta multa. Esto en razón de que al modificarse la decisión respecto de la modalidad del contrato de trabajo de la Sra. Rodríguez (jornada completa) se elevará la suma a considerar para el cálculo de este concepto. Todo esto se reflejará en la liquidación indemnizatoria a efectuar en la parte final del presente voto.

e) Segundo Agravio

Por su parte, la solución expuesta en el primer punto del análisis de todas las quejas desarrolladas por la recurrente, también impone la necesidad de hacer lugar a la tercera crítica que se vincula con el importe reconocido por diferencias salariales. Es que si se tiene en cuenta que la actora se desempeñó en sus tareas a jornada completa, debe reconocérsele un importe superior que aquel determinado por el judicante. Ello así toda vez que el magistrado de grado solo tuvo en cuenta la proporción horaria de dichas tareas, bajo la premisa de que las labores eran a tiempo parcial.

En consecuencia, de acuerdo a lo dictaminado por el perito contable, corresponde elevar este monto a las sumas consignadas en la experticia obrante a fs. 126/129, esto es por el total de \$146.816,12, conforme detalle efectuado por el profesional a fs. 127vta. (dictamen que no fue impugnado por ninguna de las partes). Cabe aclarar que esa suma determinada por el experto fue realizada teniendo en cuenta las escalas salariales vigentes en el período temporal correspondiente para maestros de sala de nivel inicial, las cuales fueron publicadas por ATEN (ver punto 8 de aquellos propuestos por la actora al profesional -fs. 126/127vta.-).



Por ello, esta queja también debe ser admitida, debiendo elevarse el monto por diferencias salariales a aquel determinado por el perito contable en su informe de fs. 126/129.

f) En definitiva, como consecuencia de entender que corresponde hacer lugar a cada una de las críticas desarrolladas por la apelante, procederé a readecuar la indemnización reconocida a la trabajadora, conforme los rubros reclamados en el escrito de demanda. A los fines de realizar este cómputo consideraré las variables que llegan firmes a esta alzada, tales como la fecha de ingreso (05/03/2018) y la fecha de finalización del vínculo laboral (26/12/2018). Asimismo, aclaro nuevamente que la mejor remuneración mensual, normal y habitual de la trabajadora a considerar asciende al importe de \$31.110,67 (de acuerdo a lo dictaminado por el perito contable a fs. 127vta.):

- a) Indemnización por antigüedad (art 245 LCT): \$31.110,67
 - b) SAC s/ Indemnización: \$ 2.592,56
 - c) Preaviso (art. 232 LCT): \$31.110,67
 - d) SAC s/ Preaviso: \$ 2.592,56
 - e) Integración mes de Despido (art. 233 LCT) -5 días-: \$ 5.185
 - f) SAC s/ Integración: \$ 432,08
 - g) Artículo 1 Ley 25.323: \$ 33.703,23
 - h) Artículo 2 Ley 25.323: \$ 36.511
 - i) Art. 80 LCT: \$93.332,01
 - j) Sanción conminatoria art. 132 bis (conf. cantidad de meses determinado en la sentencia de grado -33-): \$ 1.026.652,11
 - k) Diferencias salariales: \$145.816,12
- TOTAL: \$1.409.038,01

En conclusión, entiendo que corresponde elevar el monto de condena de la sentencia de grado a la suma resultante de la liquidación previamente detallada. Esto de acuerdo al examen realizado respecto de cada una de las críticas vertidas por la recurrente, dentro de las cuales se destaca aquella relacionada con

su jornada laboral, solución que determina la procedencia de las restantes quejas vertidas por dicha parte.

VI.- Por las razones expuestas, he de proponer al Acuerdo:

a) Hacer lugar al recurso interpuesto por la actora, y, en consecuencia, la demanda ha de prosperar por la suma total de pesos un millón cuatrocientos cuarenta y nueve mil treinta y ocho con un centavo (\$1.409.038,01) los que deberán ser abonados en el plazo y con más los intereses fijados en la instancia de origen por no haber sido motivo de cuestionamiento; **b)** Imponer las costas de esta Alzada a la demandada en su condición de vencida (arts. 17 y 54 de la ley 921 y art. 68 del CPCC); **c)** Diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (art. 15, 20 y 47 de la LA).

Mi voto.

A su turno, la **Dra. Gabriela B. Calaccio**, dijo:

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

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas, y la legislación aplicable, esta Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

RESUELVE:

I.- Hacer lugar al recurso interpuesto por la actora, y, en consecuencia, elevar el importe de condena a la suma total de PESOS UN MILLÓN CUATROCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL TREINTA Y OCHO CON UN CENTAVO (\$1.409.038,01), los que deberán ser abonados en el plazo y con más los intereses fijados en la sentencia apelada.

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

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



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**

**Dra. Gabriela B. Calaccio - Dra. Alejandra Barroso
Dra. Alexis F. Muñoz Medina - Secretario Subrogante**