



NEUQUÉN, 26 de septiembre de 2.018.

**VISTOS:** Estos autos caratulados "**F. M. N. E. C/ YPF S.A. s/ DESPIDO POR CAUSALES GENERICAS**", expediente N° 506314/15, del registro de este Juzgado laboral N° 3, a mi cargo, traídos a despacho para dictar sentencia y de los cuales

**RESULTA:** Que a fs. 138/149 se presenta la actora e interpone demanda laboral persiguiendo el cobro de los rubros que expone en el ítem liquidación. Solicita asimismo el agravamiento indemnizatorio del art. 1 de la ley 23592.

Refiere que ingresó a trabajar para el demandado el día 01/07/2005 prestando servicios con una extensa jornada de labor y que en el año 2006 comenzaron sus problemas de salud a raíz de una afección cardíaca, lo que generó la necesidad de reducir la jornada de trabajo y modificar sus tareas, cuestión que fuera indicada por su médico personal pero no receptada por el demandado.

Alega que sin causa alguna, el día 11/02/15 horas antes de presentarse a trabajar, recibió la comunicación de despido, y sostiene que días antes estuvo de reposo absoluto tal como le fuera prescripto por su galeno y comunicado a su empleador de manera informal. Consideró injustificada y discriminatoria la decisión de su empleador y motivada por el hecho de su enfermedad, por lo que intimó diciendo que se encontraba con licencia médica, a lo que su empleador respondió negando la recepción del certificado, y esto motivó la interposición de la presente. Practica liquidación, ofrece prueba, y peticiona se haga lugar a la demanda incoada en todas sus partes.

Corrido el traslado de la acción a la emplazada, a fs. 198/210 se presenta la demandada. Efectúa las negativas de rigor. Desconoce documental. Reconoce la existencia del contrato de trabajo, y el fin del vínculo por despido, pero



niega que el mismo haya estado motivado por razones de salud de la trabajadora, sino que se debió a la facultad de organización empresarial. Impugna planilla de liquidación afirmando haber pagado los rubros propios del despido. Ofrece prueba y peticiona el rechazo de la demanda.

Certificada la prueba, se ponen a disposición los autos para alegar, haciendo uso de tal facultad la parte actora a fs. 349/350 y el demandado a fs. 345/347. Se llama autos para sentencia a fs. 359.

**Y CONSIDERANDO:** Que tal como ha quedado trabada la litis, las partes son contestes en la existencia del contrato de trabajo, encontrándose discutida la causa del distracto.

Más previo al análisis y posterior resolución del presente, considero oportuno y necesario, destacar que esta Sentencia se dicta luego de transcurrido un proceso judicial de plazo razonable, en virtud de los resultados positivos que en el fuero laboral están produciendo los cambios implementados a partir del segundo semestre del año 2015. Es así que, mas allá del esfuerzo continuo que requiere la solución del retraso estructural en el dictado de Sentencias, a la fecha sensiblemente mejorado, el único modo a mi entender, de dar sentido y real dimensión transformadora a la reforma integral que ha sido implementada en el fuero, es comenzar y terminar los juicios sustanciados bajo dicha metodología dentro de los plazos pertinentes. De modo tal, que el justiciable, los letrados del foro y los operadores del sistema en general, adviertan el beneficio del cambio y la extensión que en las nuevas condiciones, debe tener y seguramente tendrá un juicio laboral. Va de suyo, que el Tribunal Superior de Justicia, impulsor de los cambios implementados, ha avalado la posibilidad de alterar el orden cronológico del llamado de autos para Sentencia con la



finalidad de plasmar en los hechos los beneficios buscados. Dicho aval se plasmó mediante acuerdo 5606 pto. 17 inc. 3° de la parte resolutive, de fecha 27 de abril de 2017. El presente párrafo entonces, cumple el recaudo requerido por el punto 12 del acuerdo 5085, ratificado por el citado 5606.

De lleno entonces en el fondo del asunto, advirtiéndole que la actora peticiona en su liquidación los rubros antigüedad, preaviso e integración mes despido, y siendo que de la documental obrante a fs. 188/189 -no desconocida por la accionante- surge su liquidación, y de la informativa BPN - fs. 294/300 su pago, la petición en este aspecto no prosperará.

Por lo que el análisis principal se centrará en determinar la existencia o no de un acto discriminatorio oculto en la decisión patronal de despedir a la actora.

Así, la accionante firma que comenzó laborando en el sector loma de la lata, realizando tareas de inspección y supervisión de contratos, y que con posterioridad, se le incorporaron otras tareas, y su jornada era de 07.00 a 19.30 hs. Sostiene que a partir del año 2006 por cuestiones de salud fue trasladada a la ciudad de Neuquén donde prestó servicios en diferentes sectores hasta la finalización del contrato de trabajo. Indica que su patología fue tratada por su médico personal, el que en el año 2013 sugirió la reducción de la carga y horario laboral, a lo que nunca se le hizo lugar y que el día 14 de diciembre de 2014 se la citó a una junta médica con la finalidad de cotejar el diagnóstico dado por su médico personal. Sostiene que no se le informó lo resuelto y que en el mes de enero de 2015 se tomó vacaciones durante las cuales se descompensó, lo que hizo que el día anterior a la reincorporación -el 03/02/15- diera aviso a su superior que no se encontraba apta para ir. Los días 4 y 5 de febrero de 2015



trabajó con normalidad pero nuevamente se descompensó, lo que hizo que su médico tratante le indicara telefónicamente - debido a que no se encontraba en la ciudad- reposo absoluto hasta el día 10/02/15 inclusive y le diera turno para el día 11/02/15 fecha en la cual extendió certificado justificando las inasistencias los días anteriores, por lo que entiende al despido como discriminatorio motivado por su estado de salud.

A su turno, el demandado indica que la actora gozó de un sinmunero de licencias medicas, incluso se dispuso tareas acordadas a su patología, y que en todo momento la seguridad de la salud de la trabajadora estuvo garantizada con el servicio de asistencia médica presente en el lugar de trabajo y durante la jornada, por lo que la enfermedad de la dependiente no fue el motivo del distracto, sino que este obedeció a la facultad de organización empresarial, de la que hizo uso reconociendo el derecho indemnizatorio a la trabajadora.

En este contexto, de la misiva rupturista -cd fs. 126- surge que el despido fue dispuesto por razones empresariales. Y en este sentido, destaco preliminarmente que el demandado ha incumplido con lo prescrito en el art. 243 LCT en tanto no ha precisado de manera detallada las alegadas razones empresariales. Digo ello, independientemente del pago de la indemnización del art. 245LCT, justamente porque cuando la actora denuncia la discriminación como causal real de la decisión patronal, es la propia accionada la pretende incorporar mediante prueba (por caso testimoniales) cuestiones que la habrían llevado a despedir, relacionadas con el rendimiento de la actora, que en modo alguno fueron alegadas en su oportunidad; lo que trae aparejado dos consecuencias directas: la ya mencionada afectación del recaudo del art. 243 de la LCT y la posibilidad cierta y concreta que en realidad,



el despido se haya debido a su estado de salud sin razón alguna mas que esa, lo que lo torna discriminatorio.

Obsérvese que a fs. 127 obra CD a través de la cual la actora cuestiona la causa del despido afirmando que la verdadera motivación fue su enfermedad, la cual resulta ampliamente conocida por la accionada conforme mana de los escritos constitutivos del proceso y las probanzas rendidas, tal cual surge de las declaraciones testimoniales obrantes a fs. 325, 328, 329, 330 y 338, de las que tampoco se desprende un motivo para despedir a la actora.

Queda acreditado así que el empleador conocía el padecimiento de salud sufrido por la actora y que el distracto se produjo en ese contexto. En función de ello y de lo antes expuesto adelanto la conclusión de que para desvirtuar la finalidad discriminatoria que alega el trabajador la empleadora debió aportar evidencia objetiva de que el distracto se produjo por la causa alegada, lo cual no quedó probado en autos.

Por lo que entiendo, tal como vengo sosteniendo, que la falta de prueba de lo alegado por la empleadora y aún más, lo afirmado por los testigos en cuanto al conocimiento del estado de salud delicado de la trabajadora impone considerar que en el caso de autos el accionar de la demandada ha implicado un ejercicio violatorio de elementales derechos de la actora quien se encontraba al momento del despido en un estado de mayor vulnerabilidad por la patología que sufría. Circunstancia ésta, reitero, que estaba en conocimiento de su empleador al momento de resolver el contrato de trabajo, por lo que observo indicios suficientes para confirmar la falta de motivación razonable para la medida adoptada, es decir carente de parámetros objetivos ajenos a toda discriminación.



Concluyo diciendo que la segregación laboral se fundó en la enfermedad padecida por la actora configurando un supuesto de despido discriminatorio y violatorio de lo prescripto por el art. 1 de la Ley 23.592 en tanto se motivó en la enfermedad lamentable sufrida por la trabajadora y que la empresa disimuló a través de supuestas razones empresariales -las que además de ser imprecisas- no pudo demostrar.

En cuanto al encuadre normológico de la cuestión corresponde recordar el art. 1 de la Ley 23592 (BO. 5/09/88) aplicable a las relaciones laborales dispone: "Quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados. A los efectos del presente artículo se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos" (artículo 1º).

Por la amplia enumeración que efectúa el art. 1 puede afirmarse que en su radio de acción se encuentran abarcados la totalidad de móviles discriminatorios enumerados en los tratados internacionales ratificados y que no excluyen la discriminación por la condición social del enfermo.

Así lo ha entendido la jurisprudencia: "La enumeración de los motivos de discriminación que formula la LCT es meramente enunciativa y no taxativa, lo cual significa que está incluida en dicha prohibición todo criterio definitivo que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de condiciones o de trato,



fundado en un motivo arbitrario como puede ser el derivado de la situación de enfermedad o de incapacidad laborativa temporaria por accidente" "Quiroz, Luis Andres c/ Hilado S.A. s/ procedimiento abreviado - ley 7434", Expte. 1236 / 2015 Juzg. Laboral N° 4 - 03/05/2016.

Considero que la empresa también incumplió los estándares internacionales de derechos humanos, específicamente la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer que fuera adoptada en diciembre de 1979 por Resolución 34/180 de la Asamblea General de las Naciones Unidas y que Argentina aprobó mediante la ley 23179 de junio de 1985 y desde 1994 goza de jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN), ubicada en el vértice de la pirámide jurídica junto a otros instrumentos de protección de los derechos humanos. Esta Convención persigue la erradicación de las diferentes formas que adopta la discriminación hacia las mujeres, en todos los ámbitos donde las personas se desarrollan como seres humanos, esto es, en el campo de la vida civil, familiar, política, económica, social y cultura, con lo cual refuerza la idea según la cual los derechos humanos forman un todo indivisible, insusceptible de clasificarse jerárquicamente, y es en el art. 11° donde se establecen una serie de garantías para evitar la discriminación en el empleo.

De la norma antidiscriminatoria deriva la obligación de que el acto ilegítimo cese, a la vez que vuelvan las cosas a su estado anterior y que se resarzan los daños causados. De allí que la sola condena indemnizatoria del despido causado no ha sido la solución prevista por el legislador, sino que además es menester restituir al trabajador en su puesto e indemnizarlo por los perjuicios que el alejamiento del mismo le hayan provocado.



La Corte Suprema de Justicia de la Nación, al dictar sentencia en la causa Pellicori, Liliana S. c. Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, zanjó la cuestión al pronunciarse sobre diversos aspectos de índole constitucional relativos a la carga de la prueba en litigios civiles en los que se controvierte el carácter discriminatorio de un acto, en el caso, un despido.

Para el Alto Tribunal la cuestión de los medios procesales destinados a la protección y, en su caso, a la reparación de los derechos y libertades humanos, se erige como uno de los capítulos fundamentales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, impulsada por dos datos elementales: por un lado, que la existencia de estas garantías constituye uno de los "pilares básicos" del Estado de Derecho en una sociedad democrática, pero que, por el otro, "no basta con que los recursos existan formalmente, sino es preciso que sean efectivos", es decir, se debe brindar a la persona la posibilidad real de interponer un recurso que permita alcanzar, en su caso, la protección judicial requerida.

En el caso, el Alto Tribunal resolvió que resulta suficiente para la parte que afirma ser víctima de un acto discriminatorio, con la acreditación de hechos que, prima facie evaluados, se presenten 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.

En consecuencia, al haberse acreditado que la actora fue discriminada y motivado su despido por su enfermedad, considero procedente la reparación por daño moral, pues se configuró una situación ilícita que afectó su dignidad provocando un perjuicio moral cuya reparación justiprecio en





el 80% de la indemnización que por antigüedad le corresponde. Y considerando el monto de dicho rubro que surge del recibo de haberes de fs. 188 (\$137.514) el monto por el cual prosperará la demanda es \$110.011,20.

En consecuencia, prospera la demanda por la suma total de \$110.011,20 la que devengará un interés que se calculará aplicando la tasa activa del Banco de la Provincia de Neuquén, conforme Acuerdo del TSJ N° 1590/09 en autos "Alocilla, Luisa del Carmen y Otros C/ Municipalidad de Neuquén S/ Acción Procesal Administrativa" expte. 1701/06 de fecha 28/4/09, en tanto el Banco Central de la República Argentina no publica la tasas correspondientes desde el distracto (11/02/2015) y hasta su efectivo pago.

Las costas serán soportadas por la demandada (arts. 54 de la Ley 921 y 68 del C.P.C.C.).

Por todo lo expuesto, normas legales citadas y jurisprudencia,

**FALLO:** **I)** Haciendo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por **F. M. N. E.** en contra de **YPF SA** y, en su consecuencia, condenando a la accionada a abonar a la actora dentro del quinto día de notificada, la suma de ciento diez mil once pesos c/ 20/100 (\$110.011,20) con más los intereses determinados en el considerando respectivo. **II)** Costas a la demandada, regulando los honorarios de los profesionales intervinientes por la parte actora, Dr. ... -apoderado- en el 5,6%, y ... -patrocinante- en el 14%, y los del letrados de la demanda, Dras. ... y ... -apoderadas- en el 1,96% para cada una y ... y ... -patrocinantes- en el 4,9% para cada uno, todos de la suma determinada en concepto de capital más intereses al momento de practicar la planilla del art. 51 de la ley 921 o bien, en su caso, los mínimos fijados por la ley



1594. Los honorarios han sido regulados de conformidad con los arts. 6, 7, 8, 9, 20, 39, 47 y cctes. de la ley 1594. Asimismo y por la labor realizada regulo los honorarios del perito interviniente, ..., en el 5% de la misma base y en su caso, por aplicación analógica del art. 9 de la LA, en el mínimo de 4 IUS. **III)** Regístrese (S), notifíquese. Oportunamente archívese.

*Dr. Luis P. TRANI - Juez*

*Dra. Sheila Lischinsky - Asistente jurídico*