

CERTIFICO: Que el plazo para fallar en los presentes se traslada al día 01/10/09 por licencia de los Dres. Julio Carlos Passaron los días 8,9 y 10/09/09 y Emilio O. Meheuech el 25/09/09.-

Secretaría, 28 de septiembre de 2009.-

ev

DRA.ZULEMA VIGUERA

SECRETARIA

/////////neral Roca, 28 de septiembre de 2009.-

-----Y VISTOS:Para dictar sentencia en estos autos caratulados:"MUÑOZ CRISTINA DE LOS ANGELES C/ EXPOFRUT S.A S/ RECLAMO" (Expte.Nº 1CT-20083-08).-

-----RESULTANDO: Que a fs 14 se presenta la actora, Sra Cristina de los Angeles Muñoz representada por el Dr Rodolfo Ponce de León, con patrocinio letrado del Dr Héctor Leandro Tinte, deduciendo demanda contra EXPOFRUT SA por cobro de la suma de \$ 21.633,32 en concepto de asignación por maternidad temporada 2007 (enero marzo 2007), integración mes de despido, indemnizaciones sustitutiva de preaviso y por antigüedad, SAc sobre integración mes despido y sobre indemnización sustitutiva de preaviso e indemnización art 2 ley 25.323, con mas intereses y costas.

Expresa que se desempeñó en planta de empaque de la demandada como trabajadora de temporada (art 96 LCT): Embaladora de uva de mesa.

Que su ingreso fué en 15-2-2006 y que percibía un jornal básico de \$ 39,50.

Que con fecha 3-4-2006 su empleadora le comunicó la suspensión de la relación por finalización de temporada hasta la próxima.

Que en el periodo comprendido entre abril-agosto 2006 quedó embarazada, habiéndose producido el nacimiento de su hijo Leonardo Augusto Alvarez el 1-2-07.

Que en 25-11-06 notificó a la empresa sus puesta a disposición para que se la convocara a trabajar en la temporada 2006/2007, habiendo entregado a la misma constancia de su embarazo.

Que no obstante ello, y pese a las tratativas que hiciera, y sin darle razón alguna no se la reincorporó en la temporada 2007 y no se le abonó tampoco la remuneración correspondiente a la asignación por maternidad.

Que por TCL de 10 de agosto 2007 invocando no haber sido convocada a trabajar en la temporada 2007 a pesar de haberse puesto a disposición y entregado certificado de embarazo, intimó a que en dos días hábiles se le abonasen sueldos adeudados diciembre 2006 y enero a abril 2007, correspondientes a período de licencia por maternidad (art 177 LCT) y se le aclarara situación laboral, bajo apercibimiento de darse por despedida.

Que habiendo la empleadora guardado silencio ante la intimación, mediante TCL de 13-9-2007 se dió por despedida e intimó el pago de los haberes correspondientes a la licencia legal por maternidad (diciembre 2006 y enero -abril 2007), indemnización por despido por causa de embarazo, por despido incausado, agravada del art 16 ley 25.561, y entrega de certificaciones.

Que con fecha 5-10-2007 la demandada en forma totalmente extemporánea rechazó el despido indirecto en que la actora se había colocado, invocando que al momento de iniciarse la cosecha la actora se encontraba con prohibición de trabajar y que ella había sido notificada por la empresa, con fecha 10-2-2006 que todo trámite por asignaciones familiares debía efectuarlo personalmente ante ANSES conforme Resolución 14/ 2002.

Que destaca que la actora nunca recibió las piezas postales (CD) que la empresa invoca le remitiera.

Que en el caso la accionada violó el deber de ocupación justificando ello el despido indirecto en que la actora se colocara.

Que a todo evento plantea la inconstitucionalidad de la Resolución 14/ 2000 del Anses en cuanto exige que para tener derecho a gozar de licencia por maternidad, la trabajadora de temporada debe encontrarse en efectiva prestación de servicio. Porque tal requisito dice, no aparece ni en la LCT, ni en la ley 20.714, contradiciendo manifiestamente el art 19 in fine de la CN. Todo ello conforme ya fuera resuelto dice, en causa Aravena c. Fruticultores Reginense SA.

Practica liquidación, ofrece prueba y pide se haga lugar a la demanda en todas sus partes, con costas.

Corrido traslado de la acción, a fs.73 se presenta la demandada EXPOFRUT SA, representada por el Dr Adolfo Orlando Bonacchi, con patrocinio letrado de los Dres. Joaquín Nicolás Garro y Néstor Hugo Reali, pidiendo el rechazo de la demanda en todas sus partes, con costas.

Luego de negativa general y particular, dice que con fecha 10 de febrero de 2006 desde el momento en que empezara sus tareas en la empresa se le hizo saber a la actora, conforme documentación que ella suscribiera, que todo trámite por asignaciones familiares debía efectuarlo en forma directa y personal ante el Anses.

Que ello le fué reiterado cuando acudió a la empresa, indicándosele claramente como debía hacer para percibir las remuneraciones por maternidad y que la empresa no era responsable de su pago sino que conforme la ley 24.714 y demás normas, el pago de las mismas se encontraba a cargo del sistema de la seguridad social.

Que la ley 24.714 prevee la asignación familiar por maternidad, que consiste en el pago de una suma igual a la remuneración que la trabajadora hubiese debido percibir en su empleo y que se abonará durante el período de licencia legal correspondiente. Estableciendo la Resolución Anses 641/03 que todo reclamo vinculado con el Régimen de Asignaciones Familiares en relación con los trabajadores alcanzados por SUAF, debe realizarse ante Anses.

Que todo ello le fué manifestado a la actora mediante telegrama OCA de 17 de agosto de 2007 dirigido a la trabajadora a su domicilio denunciado en la empresa y no recepcionado pese a haber realizado el correo dos visitas al mismo.

Que asimismo acompaña información brindada por Expofrut SA a Afip-Anses donde comunica a dicho organismo que la actora se encontraba en condiciones de percibir la asignación por maternidad.

Que de todo ello se sigue dice, que la empresa actuó de buena fé cumpliendo las obligaciones a su cargo.

Que la actora invoca haberse dado por despedida porque según invoca no se le dió trabajo pero que en todo momento se le brindaron explicaciones de porqué no se lo daban.

Que ello tiene su causa en la tajante prohibición legal de hacerlo conforme el art 177 de la LCT., que prohíbe el trabajo del personal femenino 45 días anteriores al parto y 45 días posteriores, sin perjuicio de lo cual faculta a la trabajadora a acortar dicho tiempo por un período no inferior a 30 días. Por lo que si se tiene en cuenta que el menor nació en 1 de febrero de 2007 en el mejor de los casos pudo haber trabajado solo hasta el 1 de enero de 2007 fecha en que la cosecha y empaque de uva de mesa aún no había comenzado. Y que además debe tenerse en cuenta que la prohibición de trabajar establecida por el art 40 LCT está orientada a la consideración del trabajador. Sostiene por último que lo actuado por la demandada fué conforme con la ley.

Impugna liquidación, ofrece prueba y pide el rechazo de la demanda en todas sus partes, con costas.

A fs 85 consta la realización de audiencia de conciliación con resultado negativo.

A fs 86/87 se abre la causa a prueba.

A fs 88/104 se agrega informe pericial caligráfico.

A fs 113 obra informe Asesor Legal de Anses.

A 121/125 informe Anses.

A fs 141/144 informe Consejo de Salud Chimpay.

A fs 146/150 informe AFIP.

A fs 151 informe OCA.

A fs 157 consta la realización de audiencia de vista de causa en la que la actora formula manifestación, las partes desisten de prueba pendiente y alegan, pasando los autos al acuerdo para dictar sentencia definitiva.

-----CONSIDERANDO:

Las partes en su demanda y contestación concuerdan en que:

- 1) La actora Muñoz se desempeñó para la demandada Expofrut SA vinculada por contrato de trabajo como obrera de temporada del empaque de uva de mesa;
- 2) Que la actora trabajó en tal carácter para la demandada desde su ingreso en 15-2-2006 hasta su suspensión por finalización de temporada en 3 de abril de 2006;
- 3) Que la actora dió a luz a un hijo con fecha 1 de febrero de 2007;
- 4) Que el contrato de trabajo que vinculaba a actora y demandada se extinguió por TCL (fs 7) de 13 de septiembre de 2007 en el que la actora se dió por despedida.

La controversia consiste en que la actora sostiene tiene derecho a cobrar de la demandada haberes correspondientes a los meses de diciembre 2006 a abril 2007 a mas de las indemnizaciones por extinción del contrato de trabajo y la indemnización agravada del art 178 LCT, porque considera haberse dado por despedida con causa.

La demandada sostiene que la actora no tiene derecho a cobrarle dichos meses ni tampoco las indemnizaciones que reclama esto último por carecer el auto despido de justificación.

En cuanto al reclamo de haberes de diciembre de 2006 a abril de 2007 debe tenerse en cuenta que en el caso la actora se encontraba , a raíz de haber engendrado y dado a luz a un hijo, en un supuesto de contingencia social: la de maternidad. Para la cual la ley

argentina, con el fin de proteger a la familia, ha establecido a favor de la trabajadora la asignación familiar por maternidad (art 177, tercera parte LCT y ley 24.714) que le garantiza a la misma la percepción de una suma igual a la que corresponde al período en que resulte prohibido su empleo u ocupación.

Dicha asignación es una prestación de la seguridad social, por lo que claramente no constituye remuneración (conf: Etala Carlos, Derecho de la Seguridad Social, pág 285). Prestación de la seguridad social que en nuestro sistema está exclusivamente a cargo del Estado -a diferencia de lo que sucede con otras contingencias, por ejemplo los haberes de enfermedad, que reuniendo también el carácter de prestación de la seguridad social, la ley ha puesto a cargo del empleador-.

Y realizándose el pago de esta asignación por maternidad "...conforme a dos modalidades: a) pago por el empleador, para los trabajadores dependientes de empresas comprendidas en el sistema de fondo compensador; las asignaciones son abonadas por el empleador y compensadas por éste de la contribución que le corresponde efectuar, y b) pago directo, para los trabajadores dependientes de empresas comprendidas en este sistema, las asignaciones son abonadas por el órgano de gestión, o sea la ANSES"

Supuesto de pago directo por la Anses que es el caso de autos, en que la actora, mas allá de cualquier informe, reconoce expresamente en la audiencia de fs 157 que ha cobrado de ANSES la asignación por maternidad.

Por ello, y siendo que la actora se encontraba en esta contingencia de maternidad, solo tenía derecho a percibir esta asignación sin ningún otro aditamento, -que reconoce haber cobrado-, debe rechazarse el reclamo que como el de haberes, ha sido formulado en autos como si la actora tuviera derecho a percibir, además de la asignación en cuestión, haberes de su empleador.

Asimismo, debe rechazarse también el reclamo de haberes que son fuera y anteriores a la temporada, y que la actora también reclama. La actora formula planteo de inconstitucionalidad de la resolución de Anses en cuanto según ella dice comporta una discriminación arbitraria y carente de fundamento en violación a la norma del art 19 de la C.N.. La integración de esta Sala resolvió en causa Aravena c. Fruticultores Unidos (Expte.2CT-16548-04) la inconstitucionalidad de la Resolución de la Secretaría de Seguridad Social de la Nación 14/2000 en cuanto establecía que para percibir dicha asignación la trabajadora debía encontrarse efectivamente prestando servicios, por entender que : " tratándose de un contrato de trabajo de temporada...(art 96 y cctes LCT) en que la relación se efectiviza en determinadas épocas del año -ciclo de la actividad- es

obvio que si tiene la contingencia social de marras durante ese tiempo y teniéndose durante el mismo obligación de trabajar y de dar trabajo, y consiguientemente de remunerarlo, la mujer trabajadora, conforme las normas citadas... (art 177 LCT)...tiene derecho a la licencia legal. O sea a no trabajar , y a cobrar la suma igual a la remuneración que hubiera debido percibir... Toda vez que ni la LCT ni la ley 24.714 hacen distinción alguna al respecto...". Pero en el presente caso y según la propia demanda, la actora había trabajado solo la temporada anterior (2006) y solo a partir de 1 de febrero de 2006 en que había ingresado. El nacimiento se produjo en 1 de febrero de 2007, no surgiendo por otra parte de la causa en qué fecha se iniciaba para la actora la temporada de cosecha de uva en la cosecha 2007, por lo que debemos estar que a partir del 1 de febrero de 2007 recién la actora debió haber ingresado, por empezar entonces y para ella la temporada. Correspondiéndole recién y a partir de entonces, el derecho a percibir la asignación. A su vez la misma reconoce que cobró de Anses la asignación por maternidad, de quien en definitiva debía cobrarla. Conforme todo ello y lo que antes resolviéramos, a la actora no le asistía derecho a cobrar el equivalente de sus remuneraciones en fecha anterior a la que le habría correspondido ingresar. No apareciendo en cambio como inconstitucional o violatorio del art 19 de la CN que el derecho al cobro de la asignación solo lo haya sido a partir del tiempo en que le habría correspondido trabajar. Debiendo destacarse que en los presentes y por otra parte, el pedido de inconstitucionalidad no se sustanció con Anses, presupuesto imprescindible para garantizar el derecho de defensa y el debido proceso (art 18 C.N.).

El despido indirecto de la actora.-

La actora mediante TCL de fecha 10 de agosto de 2007 (fs8) intimó a Expofrut SA para que en dos días hábiles:

--- abonara sueldos adeudados (diciembre 2006 a abril 2007) correspondientes según ella a período de licencia legal por maternidad;

y --- aclarara situación laboral,

bajo apercibimiento de darse por despedida.

Expofrut SA invoca haber contestado dicha pieza postal mediante CD de 17 agosto 2007 (fs 30), en que rechaza la intimación de la actora diciéndole que al inicio de la cosecha se encontraba con licencia por maternidad y que le había notificado conforme documentación obrante en la empresa que todo trámite por asignaciones familiares debía iniciarlo en Anses conforme resolución 14/2002. Si bien no se acreditó en autos que la actora hubiera recibido esta pieza postal, sí está acreditado que la actora fué

claramente notificada a su ingreso que la tramitación de asignaciones familiares debía hacerse directamente ante Anses, conforme surge de la documental de fs 62 que la actora suscribiera con su firma según informe pericial de fs 88/104.

La actora Muñoz se dió por despedida por TCL de 13 de septiembre de 2.007 (fs7) únicamente invocando que la demandada había guardado silencio ante la intimación que le hiciera. Sosteniendo después en su demanda, que el agravio de Expofrut SA para con ella estuvo en que había violado su deber de ocupación.

Pero es evidente la sinrazón de la intimación y consiguiente autodespido en cuanto en primer lugar no le asistía derecho frente a la empresa a cobrarle dicha asignación por maternidad, sino al Anses, como en definitiva se demostró, porque según manifiesta a fs 157 la cobró de Anses.

Y en cuanto a la falta de aclaración de situación laboral, si bien es cierto que conforme al art 57 LCT deben contestarse las intimaciones, tampoco resulta operativa la intimación. Ello en cuanto la actora estaba ya en conocimiento por la documental de fs. 62 la cual había suscripto con su firma (pericial caligráfica a fs 104), notificándose de ello, que el reclamo por asignaciones debía hacerlo ante Anses, como efectivamente hiciera, confirmándolo con su propia actuación, cobrando de dicho organismo la referida asignación. No pudiendo decirse entonces que la incontestación de la intimación fuera una injuria de gravedad tal que justificase su despido indirecto, desde que debe tenérsela por anoticiada de a quien debía recurrir para cobrar lo que reclamaba.

Tampoco puede decirse que en el caso hubiese mediado una violación del deber de ocupación que justifique el autodespido. Ello desde que el deber de ocupación la ley lo ha establecido en cabeza del empleador para que, dando trabajo, posibilite al trabajador obtener la contraprestación del trabajo que cumple, o sea la remuneración. Pero, en supuestos como éste, si la trabajadora tenía derecho a percibir del Estado como sucediera, una asignación por el tiempo que la ley le fija, que equivale a su remuneración, estableciendo la ley que durante ese tiempo tiene derecho a no trabajar (art 177 LCT), mal puede existir violación del deber de ocupación porque no se diera trabajo durante ese tiempo, desde que tenía derecho a cobrar sin trabajar.

En síntesis, aunque se tenga a la empresa por no contestada la intimación de aclaración, atento el derecho que le asistía a la actora, que en definitiva hiciera efectivo al cobrar la asignación por maternidad de Anses, no se justifica en los términos del art 242 LCT se haya dado por despedida. Ello por no existir injuria de gravedad tal que no se justificara

la continuación del vínculo laboral.

De lo arriba concluído entonces, corresponde rechazar tanto el reclamo de haberes de asignación por maternidad, como el de indemnizaciones por extinción del contrato de trabajo: integración mes despido, e indemnización sustitutiva de preaviso, así como Sac sobre integración mes despido y Sac sobre preaviso, la indemnización por antigüedad y la indemnización del art 2 ley 25.323. Asimismo debe rechazarse, por iguales razones, la indemnización agravada del art 178 LCT.

No existiendo constancia de haber sido entregados, corresponde se condene a la demandada a entregar a la actora los certificados de trabajo y la Certificación de servicios (que incluye los de sus cesación), bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de aplicar, a pedido de la parte actora, una pena conminatoria (astreintes).

No corresponde en cambio se condene a la demandada a entregar constancia documentada de aportes previsionales desde que en autos también se reclama la entrega de certificado de trabajo. Entonces, siendo que este último contiene constancia de aportes realizados, conforme jurisprudencia que compartimos, no corresponde la condena a entregar constancia de aportes en cuanto ello aparece redundante. Así se ha dicho que no resulta admisible el reclamo "...tendiente a que se le entreguen constancias documentadas de aportes previsionales por cuanto no se advierte la utilidad práctica que tienen esas constancias, ya que la demandada deberá entregarles los certificados previstos en el art 80 LCT... y respecto de dichos aportes previsionales pueden obtener información directamente de la Administración Nacional de la Seguridad Social mediante su simple solicitud al ente..." (CNAT, Sala III c.Asociación Colegio Saint Jean).-

Las costas deben imponerse a la parte actora en lo que es materia de rechazo de la acción y a la demandada en lo que es materia de progreso de la acción Para la regulación de honorarios se tiene en cuenta el monto reclamado, la importancia de los trabajos realizados, calidad y extensión de los mismos.

-----Por todo lo expuesto, LA CAMARA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL SALA I CON ASIEN TO EN ESTA CIUDAD;

-----RESUELVE: 1) Rechazar la demanda deducida por la actora, Sra.Cristina de los Angeles Muñoz, contra la demandada EXPOFRUT SA por los conceptos de los que se da cuenta en los considerandos. Con costas a cargo de la parte actora, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales: del Dr Adolfo Orlando Bonacchi en \$ 1.593; los de los Dres Joaquín Nicolás Garro y Néstor Hugo Reali en conjunto en \$ 2.336; los del Dr Rodolfo Ponce de León en \$ 1.116; los del Dr Héctor Leandro Tinte en \$ 1.115 y los del Dr Rodolfo Raúl Guaragna en \$ 900.-(M.B.: \$ 21.633,32.- Arts 6,7,9 y 39 L.Arancel).

-----2) Condenar a la demandada a hacer entrega al actor, dentro de los SESENTA DIAS de notificada y mediante su depósito en autos, los CERTIFICADOS DE TRABAJO Y SERVICIOS (que incluye el de cesación de servicios), bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de aplicar, a pedido de la parte actora, una pena conminatoria (astreintes).- Con costas a cargo de la demandada. Regúlanse los honorarios de los Dres Rodolfo Ponce de León en \$ 360, del Dr Héctor Leandro Tinte en \$ 360, del Dr Héctor Raúl Guaragna en \$ 180, del Dr Adolfo Orlando Bonacchi en \$ 252, de los Dres Joaquín Nicolás Garro y Héctor Reali en conjunto en \$ 378.- (art 13 de la ley 24.432).-

-----Regístrese, notifíquese, cúmplase con Ley 869 y vista a la Afip y Sindicato respectivo.-.

Dr.Emilio Oscar Meheuech
Vocal de Trámite Sala I

Dr.Carlos O. Larroulet Dr.Julio Carlos Passarón
Vocal Sala I Vocal Sala I