



Poder Judicial

|||||

V [REDACTED] C/ NUEVO PREMIUM SA S/ COBRO DE PESOS-RUBROS LABORALES

21-04121974-9

Cámara de Apelación Laboral (Sala II)

Nº 742 En la ciudad de Rosario, a los 9 días del mes de NOVIEMBRE del año dos mil veintitrés, se reunieron en Acuerdo las Sras. Juezas Dras. Lucía María Aseff y Adriana María Mana, y el Sr. Juez Dr. Fernando Raúl Marchionatti, Vocales de la Sala Segunda de la Cámara de Apelación en lo Laboral, para resolver en autos: "V [REDACTED] C/ NUEVO PREMIUM SA S/ COBRO DE PESOS - RUBROS LABORALES" (Expte. Nº 273/2023). La sentencia Nº 2049, cuyo testimonio fue glosado a fs. 133/161, dictada el 15 de diciembre de 2022 por la titular del Juzgado de Distrito de 1ª Instancia en lo Laboral de la 1ª. Nominación de esta ciudad, receptó parcialmente la demanda promovida por [REDACTED] V [REDACTED], condenando a Nuevo Premium S.A. a abonarle los rubros admitidos, con intereses y costas.

Contra el pronunciamiento se alzó la demandada a fs. 167 interponiendo recurso de apelación parcial, siendo concedido a fs. 170.

Elevadas las actuaciones y radicadas en esta Sala, expresó agravios a fs. 179/182, los que fueron respondidos por la representación actoral a fs. 184/186.

Sustanciado el trámite, han quedado los presentes en estado de resolver.

Efectuado el estudio de la causa, se resolvió plantear las siguientes cuestiones:

1. ¿Es justa la sentencia recurrida?

2. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

Practicado el sorteo de ley, resultó que la votación debía realizarse en el siguiente orden: Dra. Aseff, Dra. Mana, y Dr. Marchionatti.

A la primera cuestión: La Dra. Aseff dijo: Se queja la parte demandada porque la a quo **1.-** Invalida el despido directo dispuesto por su parte afirmando que se vulneró el principio de "contemporaneidad"; **2.-** Hizo lugar al incremento indemnizatorio dispuesto en el artículo 1 de la ley 25.323; **3.-** Y le impuso las costas del juicio.

Trataré los agravios en forma conjunta en virtud de su estrecha relación, adelantando que cotejada la sentencia de grado con la normativa de aplicación al caso en examen, las pruebas rendidas y las quejas vertidas he arribado a la conclusión de que estas últimas resultan idóneas para revertirla.

Y aunque no coincido con la decisión que finalmente adoptó la jueza de grado, no puedo sino destacar el meduloso análisis que hace de los hechos controvertidos y sus peculiares circunstancias, así como advertir la existencia de un cierto conflicto presente en su espíntu ante las puntuales alternativas del caso, en la medida que no se le escapa el accionar en exceso tolerante de la demandada con la conducta del actor, que puntualiza y condena - y la honra en el ejercicio de su función - de donde surge que si bien considera que su comportamiento justificaba que fuera despedido, se inclina por considerar incausada esta decisión en la medida que la empleadora no cumplió con el requisito de contemporaneidad, que es uno de los que habitualmente se exige en casos como el presente, conjuntamente con los de proporcionalidad y causalidad, que, forzoso es decirlo, se desprenden de una construcción doctrinaria y jurisprudencial que ha adquirido carta de ciudadanía cuasi normativa con el correr del tiempo determinando su inveterada aplicación, pero que en rigor de verdad, no



Poder Judicial

están expresamente contemplados en la normativa vigente.

Estamos ante un conflicto donde se enfrentan dos principios de similar contenido y valor axiológico: por una parte, la protección especial que dispensa al trabajador nuestra disciplina; por la otra, la perspectiva de género que actualmente impregna todo el ordenamiento jurídico - tanto, que exige a los operadores del Estado que obligatoriamente se capaciten en esta materia (mediante la así llamada Ley Micaela) - lo que nos coloca, en el presente, frente a un dilema de compleja resolución.

Porque si reconocidos los antecedentes del actor como determinantes para proceder a su despido, que no fueron hechos aislados sino que se fueron reiterando en el tiempo y *comenzaron con comunicaciones "confidenciales" de las máximas autoridades de la Asociación de Empleados de Comercio de Rosario* - donde se habían registrado denuncias de empleadas de la sucursal Fisherton por actos de acoso sexual llevados a cabo por el actor, en perjuicio de trabajadoras que se desempeñaban en dicho local - que desembocaron en un escrache público que fue, a la postre, el causante de su despido, pese a que en la contestación de la demanda existe un reconocimiento de los episodios injuriosos del actor que *ni fueron sancionados ni motivo de investigación alguna* por parte de su empleador, que nada hizo, cualquiera sea la decisión que se tome, se constatan en estos obrados dos conductas igualmente condenables: la del acosador y la de quienes pudiendo evitarla o sancionarla no lo hicieron oportunamente - en una actitud que la jueza de grado califica, en apreciación que comparto, *de una pasividad rayana con la complicidad*, en la medida que *surge de su propia versión, que tuvo conocimiento de los hechos imputados al actor desde bastante tiempo antes del momento en que tomó la decisión de despedirlo, dejando sin reparación moral a*

la víctima de estas condenables conductas, donde, por añadidura, se lo termina premiando con la concesión de los rubros correspondientes a un despido incausado pese a su deleznable conducta, reconocida en la sentencia, de cuyos considerandos he extractado en forma textual las precedentes expresiones que aparecen en letra cursiva, que si bien no dieron lugar a acciones inmediatas de la empleadora para corregirla, fueron el antecedente que, habiendo culminado en el "escrache" que tomó amplia difusión pública, determinó el cese del vínculo laboral.

Es de verse que se controverten en este caso, como lo anticipé, dos paradigmas o principios de similar importancia, que no pueden ser conciliados, y obligan a pronunciarse en favor de uno u otro; y no solo en virtud de las pruebas rendidas, sino de los expresos reconocimientos que hace la patronal al proporcionar su versión de los hechos y el detonante de su decisión rupturista.

Pues bien, enfrentada a este dilema, he de decir que en esta etapa de la historia y de la emergencia de los diversos feminismos, así como ante la vigencia de tratados internacionales ratificados por nuestro país en defensa y protección de la mujer, entre ellos el reciente Convenio N° 190 de la OIT, ratificado por Ley N° 27.580 y lo dispuesto en la Ley N° 26.485 (ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales), he de concluir que la decisión de la demandada - aunque retardada y empujada por los hechos que afectaron públicamente su imagen, y sólo a partir de ellos - fue la que correspondía adoptar, pero solo en aras de reivindicar a las víctimas del abuso de poder infringido por el actor a sus subordinadas, entre ellas a su principal denunciante, ██████████ ██████████ porque no se me escapa que tal como se afirma en los considerandos de la sentencia, la accionada *consintió la continuidad del vínculo laboral pese a los hechos graves que le fueron denunciados* hasta que no tuvo más remedio que actuar en consecuencia, sin duda tardíamente.



Poder Judicial

No obstante lo cual he de considerar confirmada la falta de confianza invocada para despedir al actor, y proponer que el despido sea considerado con justa causa, sin indemnización alguna para el trabajador.

Como lo asevera la profesora titular de filosofía del derecho de la Universidad de León (España), María Concepción Gimeno Presa, en su obra *"Qué es juzgar con perspectiva de género?"* - Thomson Reuters, Aranzadi, Navarra, 2020, p. 195/196 - en afirmaciones que comparto y suelo citar, *"...juzgar con perspectiva de género es una obligación jurídica, y en particular, una obligación judicial que no colisiona con ninguno de los otros deberes que los ordenamientos jurídicos imponen a los organismos jurisdiccionales...La apelación al contexto (en sus múltiples sentidos) es el principal método para llevar a cabo esas tareas de revisión en todas las fases del procedimiento: desde las primeras denuncias hasta las últimas instancias de control jurisdiccional (nacional o internacional) e incluyendo las labores de interpretación de los textos normativos, de valoración de la prueba y de las argumentaciones con las que se justifican los contenidos de los actos de decisión"*. Explica la autora más adelante, que ello no requiere incumplir la obligación de decidir conforme a derecho, interpretar correctamente los textos normativos, mantener la debida imparcialidad, ni apartarse del sentido "literal" de la ley, porque esta tarea pone en evidencia la importancia que poseen los factores pragmáticos para comprenderlo, siendo lo que hace necesario acudir al contexto y a una tarea argumentativa compleja. Porque la obligación de juzgar con perspectiva de género no solo es una obligación jurídica en sentido estricto sino que contribuye a que las decisiones sean más justas, en la senda de la defensa de los derechos humanos tal como se han plasmado en los diferentes tratados internacionales a partir de la segunda mitad del siglo XX.

Es dentro de este paradigma que analicé las alternativas del caso venido en revisión, y en virtud del cual postulo se recepten los agravios de la parte demandada, se revoque totalmente la sentencia y se dejen sin efecto los rubros concedidos al trabajador, incluidos obviamente los indemnizatorios correspondientes al despido, la multa establecida en el artículo 1 de la ley 25.323 y las costas del juicio, que deberán ser soportadas por el perdedor, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 101 del CPL.

Determinados los extremos que anteceden y en relación al interrogante sobre la justicia del fallo voto, pues, por la negativa.

A la misma cuestión: La Dra. Mana dijo: Atento lo expuesto precedentemente, voto en idéntico sentido.-

A la misma cuestión: El Dr. Marchionatti dijo. Habiendo procedido al estudio de los autos y advirtiéndose que existen dos votos totalmente coincidentes, se abstiene de emitir opinión sobre la cuestión planteada en virtud de lo dispuesto por el art. 26 de la ley 10.160.-

A la segunda cuestión: La Dra. Aseff dijo: Atento la votación que antecede, corresponde. I.- Receptar el recurso de apelación de la parte demandada revocando totalmente la sentencia venida en revisión. En su lugar, rechazar la demanda interpuesta por el Sr. ██████████ V███████ contra Nuevo Premium SA; II.- Imponerle las costas de ambas instancias al actor, de conformidad con lo establecido en el artículo 101 del CPL; III.- Fijar los honorarios de los profesionales intervinientes en el 50% de los que les sean regulados en la instancia de origen.

A la misma cuestión: La Dra. Mana dijo: Corresponde votar conforme lo postulado por la Dra. Aseff, así voto.

A la misma cuestión: El Dr. Marchionatti dijo: Como dijera precedentemente, y de conformidad con lo dispuesto por el art. 26 de la ley 10.160



Poder Judicial

me abstengo de emitir opinión.

A mérito del Acuerdo que antecede, la Sala Segunda de la Cámara de Apelación en lo Laboral;

RESUELVE: I.- Receptar el recurso de apelación de la parte demandada revocando totalmente la sentencia venida en revisión. En su lugar, rechazar la demanda interpuesta por el Sr. [REDACTED] V. [REDACTED] contra Nuevo Premium SA; II.- Imponerle las costas de ambas instancias al actor, de conformidad con lo establecido en el artículo 101 del CPL; III.- Fijar los honorarios de los profesionales intervinientes en el 50% de los que les sean regulados en la instancia de origen.

Insértese, hágase saber y oportunamente, bajen.- (Autos:

V. [REDACTED] C/ NUEVO PREMIUM SA S/ COBRO DE PESOS - RUBROS LABORALES" Expte. N° 273/2023).-

ASEFF

MANA

MARCHIONATTI

(art. 26, ley 10160)

NETRI

