



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA II

SENTENCIA DEFINITIVA

EXPEDIENTE NRO.: 53650/2016

**AUTOS: GORDILLO, JESUS ERNESTO RAMON c/ LOCKSLEY S.R.L.
s/DESPIDO**

VISTO Y CONSIDERANDO:

En la Ciudad de Buenos Aires, luego de deliberar, a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia definitiva en estas actuaciones, los integrantes de la Sala II, practicado el sorteo pertinente, en la fecha de firma indicada al pie de la presente proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación.

La Dra. **Andrea Érica García Vior** dijo:

I. La [sentencia de primera instancia](#) hizo lugar a las pretensiones salariales e indemnizatorias deducidas en el escrito inicial.

A fin de que sea revisada la decisión por este Tribunal de Alzada, interpuso recurso de apelación la parte demandada, en los términos y con los alcances que explicita en su [expresión de agravios](#), replicada oportunamente [por la parte actora](#).

Asimismo, [la perito contadora](#) apela por bajos los honorarios regulados a su favor.

II. Liminarmente, puntualizo que en la demanda el actor manifestó que el 22/10/10 comenzó a laborar como “clarkista” a las órdenes de Locksley, empresa dedicada a brindar servicios de logística; a cambio de una remuneración que ascendió a \$11.872.

Refirió que desde el inicio y hasta septiembre de 2012 la patronal lo mantuvo registrado “bajo la empresa de servicios eventuales Servicios Empresarios Diplomats SRL”, pese a que no existía eventualidad alguna en los términos del Dec. 1694/06.

Denunció que durante el transcurso de la relación laboral tanto él como sus compañeros de trabajo eran víctimas de “malos tratos, hostigamiento y persecución laboral”, y “malos tratos verbales e insultos” proferidos por el Sr. Oscar Batelli, quien se desempeñaba como “encargado” de las instalaciones en donde prestaba tareas el actor, en la localidad de Pacheco. Refirió que estos hechos “ocurrían a diario y en forma creciente”, por lo que el 22/5/15 el Sr. Gordillo junto a otros compañeros radicaron una denuncia ante el Ministerio de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires, delegación Tigre. Que la empleadora, en represalia, le negó tareas al reclamante y demás denunciantes; y que, en la misma fecha, el actor intimó a la patronal a fin de que aclarara su situación laboral. Que frente al silencio guardado por la empresa, el 1/6/15 el Sr. Gordillo se consideró injuriado y despedido.



Apuntó que la empresa le abonó una suma insuficiente en concepto de liquidación final, por cuanto consideró una fecha de ingreso posterior a la real, y una remuneración menor a la percibida. Explicó que mensualmente “realizaba horas extras tanto al 50% como al 100%”, por cuanto su jornada se extendía de lunes a sábados, de 6 a 18 hs.

Al replicar la acción, la demandada dijo que el actor fue asignado a prestar tareas en la sede de su titularidad por Servicios Empresarios Diplomat SRL, empresa contratada por Locksley para “cubrir un exceso de trabajo que superaba el normal y habitual del sector de producción”. Manifestó que al cabo de un tiempo y por razones que desconoce, el trabajador se desvinculó de Servicios Empresarios Diplomat; y que a partir del 3/9/12 Locksley lo contrató a fin de que prestara las tareas de clarkista, de lunes a sábados, de 6 a 14.45 hs., y a cambio de un salario de \$7.089,82. Apuntó que las demás circunstancias relatadas por el trabajador son totalmente falsas; y que -a todo evento- oportunamente abonó las indemnizaciones pertinentes.

En razón de la falta de acreditación de las necesidades transitorias y extraordinarias a las que alude el art. 99 de la LCT y 68 de la LNE, la judicante concluyó que desde el 22/10/10 el trabajador se desempeñó a las órdenes de la accionada, y que la empresa eventual actuó como mera intermediaria en la contratación (art. 29 de la LCT) durante el primer tramo de la relación laboral.

Además, en función de la falta de exhibición de la planilla de horarios y los datos que emergen del peritaje contable, la señora jueza tuvo por acreditada la remuneración denunciada de \$11.472.

Asimismo, a raíz de los testimonios rendidos a instancias del actor y el informe aportado por el Ministerio de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires, la señora jueza decidió hacer lugar al resarcimiento peticionado en concepto de daño moral “dado que el distracto se produce por un acto discriminatorio, y observado la sucesión de hechos acontecidos la actitud adoptada por la empleadora negándole tareas a su dependiente sin causa alguna y posterior a su denuncia por malos tratos ante el Ministerio de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires, queda acreditado plenamente que el actor sufrió maltratos y hostigamiento en su lugar de trabajo y la discriminación aseverado por el accionante... (conf. ley 23.592)”.

En este orden, la magistrada hizo lugar a la demanda por el cobro de las diferencias salariales e indemnizatorias derivadas del despido indirecto en que se colocara el actor, con más el incremento instituido por el art. 2 de la ley 25323 y la compensación especial del art. 80 de la LCT.

III. En esta instancia, la demandada se queja pues alega que “el a quo tiene por acreditado que el distracto se produjo por un acto discriminatorio en base a las testimoniales”; que “estos testigos fueron impugnados oportunamente por mi mandante en





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

atención a que a los dos testigos le cabían las generales de la ley en un caso por ser amigo y en el otro por tener juicio pendiente”. Agregó que “la denuncia si realmente existió, quedo claro en los mismos dichos del actor, que “no llego a nada”, con lo cual, mal puede tenerse en cuenta la denuncia referenciada”. Denuncia que “la prueba testimonial producida en autos, analizada a la luz de las reglas de la sana crítica surge palpable que el actor pergeni(ó) supuestos actos discriminatorios, los cuales alega y no prueba de manera alguna”.

De los términos de los agravios se desprende que arriba firme lo resuelto por la judicante en lo que concierne al modo y oportunidad en que se perfeccionó el distracto. Ello así pues no existe controversia acerca de que el trabajador intimó a la patronal a que aclarara su situación laboral en los términos de la CD631971639 del 22/5/15 –fecha en que le fuera negado el ingreso al trabajador-; y que, ante el silencio guardado por la demandada, el 1/6/15 se consideró injuriado y despedido. Como puede advertirse, tampoco se discuten las diferencias indemnizatorias y salariales viabilizadas por la magistrada de la instancia anterior.

En este marco, lo que la demandada cuestiona es la acreditación de los malos tratos y hostigamientos discriminatorios denunciados por el actor, como sustento del reclamo en procura del cobro de una compensación por daño moral.

Sobre el punto, el trabajador dijo al inicio que recibía malos tratos por parte de Oscar Batelli, quien lo amenazaba con que “iba a despedirlo sin motivo, lo insultaba y descalificaba moral y laboralmente... refiriéndose al actor, en reiteradas ocasiones, como “afeminado” y gay”. Que “este trato se dio en el último tiempo de la relación laboral... la empleadora estaba notificada del mismo, siendo que el trabajador avisó esta situación a sus superiores en reiteradas ocasiones, los cuales jamás tomaron ninguna medida”. Que “luego de realizar la correspondiente denuncia por ante el Ministerio de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires a fin de lograr que cesen estos actos. Lejos de brindar solución alguna, la empleadora, en completo apoyo a la actitud de su dependiente, procede a negarle tareas”, actitud que “observando la sucesión de los hechos acontecidos... es completamente discriminatoria” y “hace presumir claramente el apoyo de la demandada a la postura adoptada por su dependiente que fuera denunciado por malos tratos” (v. [demanda](#), págs. 3/5).

IV. Debe tenerse presente que en los casos en que se pone en tela de juicio la motivación subjetiva de actos que se consideran lesivos de derechos especialmente tutelados, resulta de aplicación la doctrina sentada por el Superior en torno al modo en que deben interpretarse las cargas probatorias en casos particulares puesto que, en principio, la discriminación –fuere cual fuere el motivo o factor que la provoque- no suele manifestarse de manera objetiva o evidente.



Tal como sostuvo el Máximo Tribunal *“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... La doctrina del Tribunal ... no supone la eximición de prueba a la parte que tilda de discriminatorio a un acto pues, de ser esto controvertido, pesa sobre aquélla la carga de acreditar los hechos de los que verosíblemente se siga la configuración del motivo debatido, ni tampoco implica, de producirse esa convicción, una inversión de la carga probatoria ya que, ciertamente, en este supuesto, al demandado le corresponderá probar el hecho que justifique descartar el prima facie acreditado”* (del voto de los Dres. Fayt, Petracchi, Maqueda, Zaffaroni in re *“Pellicori Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo”* – 15/11/2011 – Fallos 334:1387).

En este sentido, reiteradamente se ha señalado que, en materia de despidos en los que se alegan motivos discriminatorios, no corresponde exigir al trabajador plena prueba del motivo discriminatorio, pues basta a tal efecto con indicios suficientes en tal sentido (conf. art. Art. 163 inc. 5 CPCCN). En el reparto de cargas procesales, a cargo de la empleadora debe colocarse la justificación de que el acto obedece a otros motivos. Así, la carga probatoria que se impone al empleador en tales casos, no implica desconocer el principio contenido en el art. 377 del CPCCN, ni lo específicamente dispuesto en la ley 23592, ya que *“...quien se considere afectado en razón de cualquiera de las causales previstas en esta ley (raza, nacionalidad, opinión política o gremial, sexo, caracteres físicos, etc.), deberá, en primer lugar, demostrar poseer las características que considera motivantes del acto que ataca... y los elementos de hecho, o en su caso, la suma de indicios de carácter objetivo en los que funda la ilicitud de éste; y queda en cabeza del empleador acreditar que el despido tuvo por causa una motivación distinta y a su vez excluyente, por su índole, de la animosidad alegada, y ello por cuanto, ante la alegación de un acto discriminatorio, si median indicios serios y precisos en tal sentido, es el empleador quien debe aportar los elementos convictivos que excluyan la tipificación enrostrada, todo lo cual encuentra sustento en la teoría de las cargas dinámicas probatorias, según la cual, sin desmedro de las reglas que rigen el onus probandi, quien se encuentra en mejores condiciones, es quien debe demostrar objetivamente los hechos en los que sustenta su obrar, máxime cuando las probanzas exigidas pudieran requerir la constatación de hechos negativos...”* (S.D. del 29/11/2021 en autos *“Nuñez García, Lisandro Alcides c/ Televisión Federal S.A. s/ despido”*, del registro de esta Sala” –con igual criterio entre muchos otros





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

in re “Sotelo, Ramón Olegario c/ Wall Mart Argentina” del 25/4/12. Ver asimismo, CNAT, Sala VIII, Sent. Nro. 34673 del 30/11/2007, en autos “Cáceres Orlando Nicolás c/ Hipódromo Argentino de Palermo S.A. s/ juicio sumarísimo”, entre muchos otros).

En este punto, creo necesario remarcar que la imposición de la carga de la prueba en torno al marco circunstancial en que se alega el trato discriminatorio, se ha visto reforzada por nutrida doctrina y jurisprudencia del Superior y de los órganos de control y seguimiento de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos (DUDDHH art. 2.1 y 7; DACCH, art. II; CADH, arts. 1 y 24; PIDESC 2.2., PIDCP arts. 2.1 y 26, Protocolo de San Salvador, art. 3; Convenios 111 y 190 OIT, etc). Así, el criterio en cuestión ha sido recientemente reforzado por la CSJN in re “Caminos, Graciela E. c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto” (sentencia del 10/6/21 CSJ 754/2016/RH1) y, en lo que hace a las personas en situación de vulnerabilidad ha sido admitido aún con mayor amplitud (inversión del onus probandi) por la Corte Interamericana de Derechos Humanos entre otros, en el caso “Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”, (CIDH, Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298).

V. A mi juicio, el Sr. Gordillo cumplió con la carga procesal que le incumbía, por cuanto acreditó hechos que resultan claramente idóneos para inducir que la conducta adoptada por la patronal –que desencadenó la decisión resolutoria del reclamante– obedeció a motivos discriminatorios.

En primer término, porque los deponentes que declararon en la causa corroboraron la versión actoral sobre los malos tratos del Sr. Battelli. Sendos testigos manifestaron haber trabajado en la empresa, en el mismo sector y en cumplimiento de una jornada idéntica a la del actor.

Al respecto, dijo el Sr. [Varela](#) que “el nombre del encargado era Oscar Batelli... era empleado de Locksley... el trato del encargado con el señor Gordillo, en general el encargado tenía malos tratos con todo el mundo, insultos, juego de manos, venía con ganas de maltratar al personal, los desnudaban, les ponían film, cinta, le cortaban el pelo, para los cumpleaños del personal había golpiza, los desnudaban, te discriminaba, te decía que eras un “negro de mierda”, “un puto”, un “maricón”, y al que lo tenía más que lo insultaba más era al señor Gordillo, que le decía que era un putito... ese trato... era continuo, una o dos veces a la semana siempre agarraban a uno o a veces 4 o 5 en el día... la empresa ante dichos tratos no adoptó ninguna medida, nosotros por los malos tratos hemos ido al sindicato de camioneros y no pudieron hacer nada y fuimos al Ministerio de Trabajo y tampoco, quedó en la nada, y a la semana o dos semanas nos dieron la baja, porque se enteraron que habíamos hecho la denuncia en los dos lados, en el sindicato y en el Ministerio de Trabajo... la baja se la dieron al Sr. Gordillo y a mí”.



En el mismo sentido, [Galarza](#) manifestó “el trato que recibía el actor por los superiores era violento, verbal y físico, lo sabe porque lo veía, y lo recibía de parte de Battelli... el actor se molestaba, no le gustaba... el maltrato físico era que lo agarraban con los film, le envolvían el cuerpo entero para que no se mueva, y le sacaban la ropa, y una vez con un matafuego le pusieron la manguera en el pantalón y le pusieron el matafuego y lo habían rapado también... el maltrato verbal siempre eran insultos, maricón, tragaleche, te vamos a romper la cola... la empresa sabía de esa situación(,) se sabía y se veía, como éramos de agencia mucha pelota no nos dan...”.

La parte demandada aduce –en forma genérica- que los testimonios provienen de personas alcanzadas por las generales de la ley, por cuanto el Sr. Varela tendría juicio pendiente al momento de efectuar la declaración y el Sr. Galarza manifestó ser amigo del actor (interrogado sobre el punto, el testigo dijo “que es amigo de Jesús, bah trato” –sic-). Empero, surge de la propia [impugnación](#) que la empresa arribó a un acuerdo conciliatorio con Varela casi tres años antes de que éste comparezca a prestar declaración (26/8/15).

Por lo demás, cabe memorar que, en el sistema de apreciación de la prueba testimonial que resulta de los arts. 90 de la ley 18.345 in fine y 386 del CPCCN, la circunstancia de que Galarza tuviese un vínculo de amistad con Gordillo no excluye por sí sola el valor probatorio de su declaración, sino que llevan a valorarlas de manera estricta.

En la especie no hubo imputación concreta en torno a la falsedad o la inexactitud de los dichos de los testigos, ni se advierte que éstos hayan incurrido en contradicciones o exageraciones que puedan llevar a dudar de la veracidad de sus afirmaciones, o que denoten una intención o un interés personal en favorecer injustificadamente al actor. Ello me persuade que no han declarado en esta causa con el deliberado ánimo de perjudicar al demandado sino, simplemente, diciendo la verdad, en base a los hechos que conocían a través de su conocimiento directo y personal.

En este marco, las alegaciones de la accionada lucen harto genéricas para conmover el decisorio, que además releva “la actitud adoptada por la empleadora negándole tareas a su dependiente sin causa alguna y posterior a su denuncia por malos tratos ante el Ministerio de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires”.

En efecto, el [informe acompañado por el Ministerio de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires](#) constató que el 19/5/15 el demandante junto a otros compañeros –Sres. Galarza, Varela y Rocco- denunciaron que el Sr. Oscar Battelli, encargado general del sector de la empresa Locksley en que se desempeñaban, hacía abuso de autoridad “discriminando(l)os con palabras fuertes y agresivas... persona que no le agrada la acosa laboralmente hasta despedirla ya que tiene su propia gente la cual usa en contra nuestra... nos amenaza con golpearlos y despedirnos, nos insulta y discrimina, nos dice palabras como por ejemplo “gay”, que somos mulos de él, que nacimos para ser mulos y él para ser jefe, que somos unos boludos que no servimos para nada y nos trata (de) afeminados...”.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

Como se apuntara, se encuentra acreditado además que el 22/5/15 el Sr. Gordillo se dirigió a Locksley SRL en los siguientes términos: “Queda ud. debidamente notificado de la denuncia radicada el 19/5/15 por ante el Ministerio de Trabajo... por los graves hechos ocurridos y que corresponden a malos tratos, hostigamiento y persecución laboral por parte del encargado general Sr. Oscar Battelli, quien hace abuso de su autoridad toda vez que, a diario, nos amenaza a mí y a mis compañeros con despedirme sin motivo alguno, nos insulta y discrimina constantemente, es agresivo y me ha descalificado y hasta incluso discriminado, me trata de afeminado y gay como si la condición sexual de alguien fuese motivo de discriminación. Y que en el día de la fecha 22/5/15 me fueron negadas mis tareas...” (...) “En virtud de lo descripto intimo fehacientemente para que en el perentorio plazo de 48 hs aclare situación laboral bajo apercibimiento de considerarme despedido por su exclusiva culpa” (CD n° 631971639, recibida por la empresa el 26/5/15, según [informe oficioso](#)).

La empresa no alegó ni demostró haber respondido la interpelación del Sr. Gordillo, quien –el 1/6/15, conforme verificara el Correo (CD n° 649475785)- dio por concluida la relación de este modo: “Ante la falta de respuesta a mi telegrama CD 631971639 de fecha 22/5/15, pese a encontrarse debidamente notificada, hago efectivo el apercibimiento allí dispuesto, considerándome injuriado y despedido por su exclusiva culpa...”.

Por lo tanto, de lo expuesto al inicio por sendas contendientes, lo que surge del testimonio de Varela y lo informado por el Ministerio y el Correo Oficial, se extrae que luego de efectuar la denuncia reseñada (19/5/15), al trabajador se le negó la entrada al establecimiento (22/5/15); y que la empleadora guardó silencio frente a la intimación que en la misma fecha cursara el Sr. Gordillo para que se aclare su situación laboral, lo que redundó en que éste se considerase injuriado y despedido (2/6/15).

VI. Sabido es que, en la actual etapa de evolución del derecho internacional y constitucional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación resulta plenamente aplicable a los supuestos de violencia (conf. C. 190 OIT, CEDAW) y ha ingresado en forma plena al dominio del “ius cogens” (conf. Corte IDH, Opinión Consultiva OC-18/03 del 17/12/2013, Serie A N° 18, párrafos 101, 103 y 104 y caso “Espinoza González vs. Perú”-ver también Convenio 190 OIT, Recomendación OIT 206 y arts. 16, 16, 75.22 y 23 CN, leyes 23592, 26485, etc.-), por lo que en base a tales estándares jurídicos y probatorios he de analizar lo acontecido en la especie.

Como lo señalara reiteradamente esta Sala en su antigua integración (ver “Aquino, María E. c/Establecimiento Geriátrico Nuestra Señora de Luján SRL y otro s/ despido”, SD 99504 del 17/8/11, “Ribeiro Ferreira, Patricia c/ Citytech S.A. s/ mobbing”, SD 100.146 del 16/02/12, entre otros), la violencia laboral en sus múltiples manifestaciones



resulta idónea para generar daño y consecuentemente, activar la responsabilidad de los sujetos responsables, aun cuando no reúna determinadas características, ni se revele en facetas o etapas conforme lo sostuviera abundante doctrina y jurisprudencia en torno al denominado mobbing o acoso moral en el trabajo (ver entre muchos otros, Lyman H, Mobbing. La persecution au travail, Editions Senil, París, 1993; Hirigoyen Marie-France, El acoso moral. El maltrato psicológico en la vida cotidiana. Paidós. Barcelona. 1999; Piñuel y Zabala Iñaki. Mobbing. Cómo sobrevivir al acoso psicológico en el trabajo).

Es de toda evidencia que la violencia en el ámbito laboral puede manifestarse de muchos modos, por ejemplo, a través de hostigamiento de índole moral o psicológico, el acoso sexual, el maltrato organizacional, etc. (ver al respecto conceptualizaciones teóricas elaboradas por Toselli, Carlos A- Grassis, Pablo M.- Ferrer, Juan I., en Violencia en las relaciones laborales, Alveroni Ediciones, Córdoba, 2007) y todos ellos generan la responsabilidad del empleador que, en conocimiento o alertado de la situación, no arbitra los múltiples y variados medios a su alcance a fin de revertirla para evitar daños a la integridad psicofísica y moral de sus dependientes (conf. arg. art. 75 LCT y 1710 CCCN).

A su vez, es claro que resulta particularmente responsable el empresario ante lo que se denomina organización perversa o maltrato direccional, definición que en su hora se desarrolló en base a las investigaciones de Marie France Irigoyen (en El acoso en el Trabajo, Editorial Paidós, Contextos, 1998, págs. 28 ss, 48 y ss y 61 y ss.) y ha sido receptada tanto por los tribunales y organismos de control internacionales como por la OIT en su Convenio Nro. 190 (Ginebra, 2019). La mencionada autora, desde la óptica de su especialidad, se refirió al hostigamiento de tipo institucional o estructural aludiendo a diversas tácticas o estrategias dirigenciales lesivas que imponían un esquema laboral perverso en el que el destrato y la hipervigilancia terminaban minando la salud psicofísica de los dependientes (ver en tal sentido, lo sostenido por esta Sala in re “C., Gabriel Julio de Jesús c. Ed Gar S.A” del 9/12/09., Publicado en: DT 2010 (agosto), 2044). Así, este ha sido en muchísimos casos y desde antaño, el origen atribuido a muchas patologías derivadas del estrés laboral.

Felizmente, en fecha reciente ha entrado en vigor en nuestro país el Convenio OIT 190 (aprobado por ley 27580 B.O. 15/12/2020) que con sus conceptualizaciones ha ampliado, tanto desde el ámbito subjetivo, como desde el material u objetivo, la órbita de aplicación de los estándares jurídicos y probatorios vigentes en materia de violencia laboral. Allí se establece que “la expresión «violencia y acoso» en el mundo del trabajo designa un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género” (art. 1 incisos a) y b) C.OIT 190).





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

A lo que surge de la prueba testimonial rendida en la causa en torno a los tratos inaceptables del Sr. Batelli, se añade la acreditación de que el trabajador notificó a la patronal de la actuación administrativa y la conminó a readecuar su decisión de negarle tareas, lo que puso a cargo de la empresa la obligación de investigar la veracidad de las circunstancias denunciadas.

Es que, desde el estándar normativo esbozado y teniendo asimismo en consideración lo dispuesto en la Recomendación OIT 206 y el criterio sentado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (ver, entre otros en el caso “Fernández Ortega vs. México” del 30/8/2010), constituye una obligación específica y contractual del empleador, como así también de toda la comunidad, advertir, prevenir, denunciar y sancionar la existencia de situaciones de violencia y analizar sus efectos no sólo para quien la sufre, sino también para su entorno, la empresa y la sociedad en su conjunto y este claramente ha sido el criterio genérico receptado por el mencionado C.OIT 190 en consonancia con las elaboraciones que se vinieran desarrollando sobre el tópico en materia de género (CEDAW, Belem Do Pará, ley 26485 y toda la doctrina y profusa jurisprudencia internacional en materia de violencia).

Debe señalarse asimismo que, en general, la doctrina y la jurisprudencia nacional han establecido con criterio que comparto que el empleador, además del deber de prevenir adoptando medidas de seguridad adecuadas y de evitar tomar actitudes o comportamientos que causen daño a sus dependientes (materiales, morales, físicos, psíquicos, etc.) –deber de indemnidad, arts. 75 y 76 LCT- tiene un “**deber de actuar**” (adoptar acciones positivas en ejercicio del específico deber de “debida diligencia” que le compete), frente al conocimiento o denuncia de un caso de acoso u hostigamiento en la empresa.- Se habla de un verdadero deber de intervenir en las relaciones humanas que se traban con motivo del hecho de empresa toda vez que el empleador tome conocimiento de que hay disfunciones que puedan resultar idóneas para perjudicar la salud física o mental de las personas.

Ese *deber de intervenir* se deriva del inmanente deber de debida diligencia al que aluden los instrumentos internacionales antes reseñados no sólo respecto de los Estados firmantes (a través de todos sus poderes) sino también en relación a los particulares implicados. Tal deber -específico en la órbita laboral, conf. art. 75 LCT- encuentra necesario límite en el confornte con la dimensión democrática de la empresa, la que, de su lado impone cortapisas claras al ejercicio de los poderes jerárquicos del empleador, expulsando toda concepción autoritaria, de modo de no dar pretexto para que, bajo la invocación del aspecto pasivo del asunto, se abra cauce la pulsión de intervenir en las relaciones humanas más allá de lo estrictamente necesario (ver en tal sentido, José D. Machado, “Los dilemas del empleador ante la discriminación o acoso” RDL 2009-I, Discriminación y Violencia Laboral II, pág. 166 Rubinzal Culzoni, Santa Fe 2009.)-



En suma, el empleador tiene a su cargo la labor investigativa de los hechos de violencia en el seno de la empresa o con motivo de la relación de empleo por aplicación de las normas que hacen a las facultades de dirección, organizativas y disciplinarias previstas en la LCT, y el hecho de que no se hayan establecido con precisión en la ley general básica cuáles serían las conductas o prestaciones concretas a las que se encuentra obligado, no exime a la empresa del deber de debida diligencia que rige en la prevención de daños psicofísicos o respecto de la afectación de los derechos fundamentales de las personas que trabajan.

Bajo tales premisas, ninguna duda puede albergarse sobre la falta de adecuación a derecho de un temperamento como el que en el caso adoptara la demandada, quien lejos de receptar la denuncia y, en su caso analizarla, se limitó a guardar silencio y negarle el ingreso al Sr. Gordillo a su puesto de trabajo. El mero hecho de no haberse realizado ninguna investigación sobre los hechos denunciados, constituye un grave incumplimiento de los deberes propios de un buen empleador.

En consecuencia, y por todo lo expuesto, sugiero confirmar la sentencia de grado en cuanto estimó procedente la compensación reclamada en concepto de daño moral.

VII. Además, en atención a la especial naturaleza de los actos ventilados en la presente, se impone destacar que, tal como lo he sostenido en la causa "[G.M.L. c/ Kopelco S.A. s/ despido](#)" -sentencia del 30/5/2022 del registro de esta Sala- hacer visibles las desigualdades naturalizadas socialmente constituye una forma de propender a la igualdad requerida por nuestro ordenamiento jurídico. Por ello, el Poder Judicial en su conjunto tiene la obligación de no silenciar situaciones incompatibles con la premisa de tolerancia cero ante supuestos de violencia, y menos cuando aquellas tienden a perpetuar estereotipos discriminatorios en razón del género o la orientación sexual de las personas (ya ubicadas en una relación desigual de poder en orden a sus inferiores jerarquías), por lo que entiendo que es obligación de los magistrados y magistradas operar como agentes de cambio no sólo declarando inadmisibles soluciones que impliquen que sea la víctima (y no su victimario o victimarios) la excluida del ámbito laboral, sino también adoptando medidas positivas de tipo correctivas para propender a erradicar los patrones socioculturales que sostienen y perpetúan prácticas como las que dieran origen a la violencia padecida –ver con igual criterio SCJMENDOZA, SALA II ‘K. I. A. C/ La Caja ART S.A. s/ enfermedad profesional (12345) s/ recurso extraordinario provincial’ Sentencia del 10/11/2020, Cita: MJ-JU-M-129122-AR | MJJ129122 | MJJ129122-

A esta altura de los tiempos y luego de la ratificación del Convenio 190 OIT sobre violencia y acoso en el mundo del trabajo y del dictado de las leyes 26485, 26743 y 27499 (ley Micaela) resulta necesario que, el personal de dirección y gerencial de las empresas, así como también los trabajadores y trabajadoras dependientes (tengan o no personal a su





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

cargo), se inserten en cursos de capacitación sobre violencia laboral y perspectiva de género a fin de obtener las herramientas necesarias para mejorar las relaciones interpersonales del establecimiento y así prevenir situaciones de violencia en el ámbito de trabajo.

En función de ello, y más allá de la opinión que pudiera sustentarse sobre lo acontecido en el particular caso bajo examen, se condena a la demandada, ya sea por sí o a través de la Cámara Empresaria a la que se encuentre afiliada, para que dentro del plazo de 60 días acredite en autos haber implementado acciones efectivas de capacitación para el personal a su cargo (en especial para personas de nivel gerencial o de supervisión) en materia de violencia laboral con perspectiva de género, bajo apercibimiento de aplicar astreintes en favor de la parte actora por cada día de retardo (arts. 37 CPCCN y 803 CCCN), y de sumar a ello la fijación de multas en beneficio de la Biblioteca del Tribunal, en caso de reticencia.

A tales efectos, el representante legal de la accionada deberá acreditar en el plazo indicado, la inscripción de LOCKSLEY S.R.L (por sí o a través de la Cámara o Federación empresaria a la que pertenezca) en el Programa Qualitas 190 (formulario disponible en <https://www.argentina.gob.ar/trabajo/oavl/qualitas190>), bajo apercibimiento de hacerlo solidariamente responsable en el pago de las sanciones conminatorias y multas que en caso de incumplimiento se establezcan.

Sin perjuicio de lo expresado, cabe señalar que, por imperativo de lo dispuesto en la CEDAW, la Convención de Belem Do Pará, las RG 19, 28 y 35 CEDAW, el Conv. 190 OIT y su recomendación (206) -hoy plenamente vigente en la Argentina-, es deber de la magistratura, cuando llegan a su conocimiento hechos de violencia laboral, ordenar medidas que permitan modificar y superar tales condiciones; - que el silencio de la judicatura no sólo vulneraría los claros mandatos legales, sino que podría implicar la responsabilidad del Estado Argentino por incumplir las convenciones internacionales que determinan mandatos preventivos, de contención y de abordaje frente situaciones como la analizada en el caso. La nueva normativa (arts. 1710 a 1713, CCyC) autoriza a la judicatura al dictado de mandatos preventivos, al pronunciar sentencia definitiva en el marco de un proceso, cuya sustanciación permitió a quien juzga el caso conocer la probabilidad objetiva de que, de mantenerse la situación de hecho, el daño se producirá, repetirá o agravará... (Cám. Civil y Com. de Azul, Sala II, 17.11.2016, "Espil, María Inés y otro/AC/Apillar S.A. y otro". En el mismo sentido, véase mandato preventivo oficioso en materia de daños laborales dictado por Cám. Ap. de Concordia, Sala del Trabajo, 7.11.2018, "Benítez, Juan Jorge c/ Instituto Autárquico Provincial del Seguro de Entre Ríos ART y otro", RC J 10441/18, comentado por Tula, Diego, Rubinzal Culzoni Online, www.rubinzalonline.com.ar, RC D 15/2019).



VIII. La demandada se queja porque la magistrada viabilizó la indemnización establecida en el último párrafo del art. 80 de la LCT. Arguye que “en este caso puntual no se configura una conducta de la demandada que evidencie su intención de vulnerar el bien jurídico protegido por esa norma” y que “la información respecto del ingreso de los aportes y contribuciones con destino al sistema de seguridad social y sindicato están plenamente a disposición del trabajador, mediante la confección de una simple solicitud ante cualquier unidad de atención de la ANSES...”. Puntualiza que el trabajador no dio cumplimiento con el plazo estipulado por el art. 3 del Dec. 146/01.

Tal como lo he sostenido en reiteradas oportunidades, aun cuando los trabajadores y trabajadoras pudieran acceder a la información respectiva a través de la base de datos habilitada por la AFIP (“aportes en línea”), lo cierto es que el artículo 80 de la LCT no se ha derogado sino que por el contrario, ha dado lugar a una serie de resoluciones tendientes a facilitarle a las empresas la extensión de la constancia documentada de los aportes y contribuciones con destino a los organismos de la Seguridad Social.

No existen constancias en la causa que demuestren que la accionada dio cumplimiento a las disposiciones previstas en el art. 80 de la LCT. En este sentido, la norma es clara cuando establece que la certificación que es obligatorio entregar a la extinción del contrato debe contener cinco datos: *a) la indicación del tiempo de prestación de los servicios* (fecha de ingreso y egreso); *b) naturaleza de los servicios* (tareas, cargos, categoría profesional, etc.); *c) la constancia de los sueldos percibidos*; *d) la constancia de los aportes y contribuciones efectuados por el empleador con destino a los organismos de la seguridad social* (constancia o descripción que efectúa el principal y que no debe confundirse con la “constancia documentada” que el mismo artículo prevé en el primer párrafo como posibilidad de excepción); *e) la calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados, hubiere o no realizado el trabajador acciones regulares de capacitación* (conf. ley 24576).

Por lo demás, el trabajador cursó las intimaciones exigidas por el ordenamiento (art. 3 Dec. 146/01), conforme surge de las CDs n° 634678971 y 634678971, del 3/9/2016 y 23/11/15, respectivamente.

Frente a ello, propicio rechazar este segmento del recurso.

IX. Para resolver los cuestionamientos sobre los honorarios regulados en el decisorio, se impone considerar el mérito y extensión de la labor desarrollada por los profesionales que actuaron en estos autos, de acuerdo con las pautas que emergen del art. 38 de la L.O. y arts. 6, 7, 9, 19, 39 y ccs leyes 21839/24.432, actualmente previstas en los arts. 16 y ccs. ley 27423, y del decreto 16638/57.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

En esta inteligencia, entiendo que los honorarios regulados en favor de la parte actora no lucen elevados y los de la perito contadora resultan reducidos, por lo que sugiero elevar estos últimos a la cantidad de 4 UMAs, que en la actualidad representan \$36.004.

X. En función de la suerte final del pleito, las costas de Alzada deberían imponerse a cargo de la parte demandada.

Atento lo establecido en el art. 30 la ley 27423, y habida cuenta del mérito y extensión de labor desarrollada en esta instancia por la representación y patrocinio letrado de la parte actora y demandados, propongo que se regulen los honorarios por esas actuaciones en el 30% de lo que a cada parte le corresponda por lo actuado en la instancia anterior.

El Dr. **José Alejandro Sudera** dijo:

Adhiero a las conclusiones del voto de la Dra. García Vior por análogos fundamentos.

Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125 de la ley 18345), el Tribunal **RESUELVE: 1º Confirmar el fallo en todo lo que fue materia de apelaciones y agravios, con excepción de los emolumentos regulados en favor de la perito contadora, que se fijan en la cantidad de 4 UMAs (que actualmente representan \$36.004); 2º Intimar a LOCKSLEY S.R.L y a su representante legal para que dentro del plazo de 60 días acrediten en autos haber implementado acciones efectivas de capacitación en materia de violencia laboral, bajo apercibimiento de aplicar astreintes en favor de la parte actora por cada día de retardo (arts. 37 CPCCN y 803 CCCN) y, en caso de resistencia injustificada, imponer también multas en favor de la Biblioteca del Tribunal y ello de conformidad con los lineamientos establecidos en el considerando respectivo; 3) Ordenar que una vez firme la sentencia, en la etapa prevista en el art. 132 de la L.O., se remita copia de la presente al Observatorio de Violencia Laboral dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación mediante mail institucional dirigido a violencialaboral@trabajo.gov.ar a efectos de dar cumplimiento con las tareas de denuncia, informe y relevamiento impuestas por el Convenio 190 OIT (arts. 8 y 9); 4) Imponer las costas de Alzada en cabeza de la parte demandada; 5) Regular los emolumentos de la representación y patrocinio letrado de la parte actora y de la aseguradora demandada por los trabajos realizados en esta Alzada, en el 30% de lo que a cada una le corresponda, por la totalidad de lo actuado en la instancia anterior. Regístrese, notifíquese y devuélvase.**

José Alejandro Sudera

Andrea Érica García Vior



Juez de Cámara

Jueza de Cámara

rc

Fecha de firma: 02/08/2022

Firmado por: ANDREA ERICA GARCIA VIOR, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: JOSE ALEJANDRO SUDERA, JUEZ DE CAMARA



#28680626#335796803#20220801123618271