

Contrato De Trabajo Despido Acusacion Calumniosa Acoso Sexual Dano Moral

JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Despido. Acusación calumniosa. Acoso sexual.

Daño moral Se hace lugar a la demanda por daño moral y pérdida de chance interpuesta por el actor, habida cuenta de que la divulgación por parte de la demandada -ex empleadora- de la causal de despido del trabajador por un supuesto acoso sexual resulta un exceso innecesario a los fines legales y le causó daños, máxime cuando dicha difusión frustró dos contrataciones del actor en otras empresas del sector petrolero.

NEUQUEN, 11 de junio de 2015. Y VISTOS: En acuerdo estos

autos caratulados: ?A. J. C. C/ A-EVANGELISTA S.A. S/ D. Y P. RES. CONTRACTUAL PARTICULARES?, (Expte. EXP N° 426516/2010), venidos en apelación del JUZGADO CIVIL Nro. 6 a esta Sala II integrada por los Dres. Federico GIGENA BASOMBRIO y Patricia CLERICI, con la presencia de la Secretaria actuante Micaela ROSALES y, de acuerdo al orden de votación sorteado, la Patricia CLERICI dijo: I.- La parte actora interpone recurso de apelación contra la sentencia de fs. 629/634, que rechaza la demanda, con costas al vencido. A) La parte recurrente se agravia por entender que el resolutorio apelado omite el tratamiento de una de las pretensiones resarcitorias del actor (el daño moral), interpreta descontextualizada y anacrónicamente la prueba documental, y toma aisladamente extractos de las declaraciones testimoniales. Agrega que la a quo ha dado entidad a una supuesta prueba de informes en lugar de conjugar los múltiples indicios y presunciones habidas y acreditadas en la causa.

Denuncia la violación del principio de congruencia, señalando que conforme surge de la demanda, el actor requirió de la judicatura evaluar el accionar de la empresa demandada al despedirlo, y determinar si con su obrar, que se calificó de imprudente, negligente y desaprensivo, se había ocasionado daño antijurídico al demandante. Sostiene que en ningún momento su parte situó la fuente

generadora del daño moral en el accionar posterior al distracto, sino que el resarcimiento que se persiguió con la demanda es el del daño moral producido al despedirlo por supuestamente haber cometido acoso sexual en perjuicio de una persona subordinada dentro de la empresa. Insiste en que la fuente obligacional justamente fue el despido, el que por sentencia dictada en sede penal ha sido considerado como incausado. Manifiesta que la sentenciante de grado ha analizado solamente la eventual procedencia del lucro cesante o de la pérdida de chance. Dice que el deficiente accionar de dicha magistrada hizo que no logara diferenciar los bloques de pretensiones: por un lado, el debido resarcimiento del daño moral, y por el otro el debido resarcimiento de la pérdida de chance.

Sigue diciendo que la indemnización tarifada del derecho laboral no cumple con la función resarcitoria debida, cuando en el acto del despido se infringen ciertos límites que exceden la vinculación laboral y se enmarcan en la esfera de los arts. 1.109 y 1.113 del Código Civil. Sostiene que la demandada no sólo provocó daño al despedir sin causa al actor, endilgándole una conducta

delictual, sino que luego lo agravó al comunicar referencias negativas, falsas e incausadas del obrar del accionante a las empresas del sector. Pone de manifiesto que sin prueba válida, sin instruir sumario previo, la demandada tildó al actor de acosador sexual y

procedió a su despido, comunicando dicha circunstancia con absoluta imprudencia a los delegados gremiales y demás compañeros de trabajo del actor. Agrega que ello lo hicieron con conocimiento de las características propias de la industria del petróleo, donde, como ha quedado acreditado, todo se sabe. Señala que no es una tarea sencilla traer a juicio a una empresa y articular la prueba de

manera tal de poder acreditar lo ocurrido, por lo que la pretensión de la jueza de grado de que poco más que el presidente de la sociedad demandada se exhibiera en difusión pública defenestrando al actor resulta un estándar de prueba demasiado elevado para el objeto especial de la presente litis. Destaca que en autos se ha logrado acreditar que el gerente de la demandada se explayaba con

cuanto conocido del actor hubiera, en reuniones sociales, sobre el tema en cuestión, y agrega que este hecho se encuentra reconocido por la a quo, pero restándole entidad a pesar de su contundencia. Se remite a la declaración testimonial del señor R., quién dijo

que en una reunión social se encontró con el gerente de la demandada, y que éste le comentó que tuviera cuidado con el actor porque era acosador, que era un hombre al que le gustaban demasiado las mujeres. Da cuenta de que en autos se produjeron más de diez

testimonios similares al del testigo R., en tanto que en las actuaciones laborales obran otras diez declaraciones. Reitera que los términos utilizados en todo momento por la demandada resultaron falsos, agraviantes e injuriosos, ya que siempre se dirigieron al

demandante como un acosador sexual. Frente a ello, argumenta el recurrente, no puede aceptarse como prueba presuntas contestaciones de informes de parte de empresas del rubro, dando cuenta de no haber recibido referencias respecto del señor A.

Señala que estas pruebas fueron impugnadas por su parte. Defiende la prueba testimonial como dirimente para estos supuestos.

Brinda detalles de los dichos de los testigos de autos. En el escrito de interposición del recurso la actora impugnó también la imposición de costas y los honorarios regulados (fs. 657). B) La parte demandada contesta el traslado de la expresión de agravios

a fs. 680/684 vta. Sostiene que la expresión de agravios no reúne los recaudos del art. 265 del CPyC, aunque subsidiariamente la rebate. Dice que de la demanda, como de su ampliación, surge claramente que el accionar antijurídico imputado a la demandada

se ha referido siempre a la existencia de una difamación de la persona del actor en el ámbito laboral. Transcribe partes de la demanda. Sigue diciendo que el análisis jurídico realizado por la a quo es correcto, en cuanto ha partido de la existencia o inexistencia de un obrar antijurídico, no encontrando acreditado este último. Afirma que el fallo recurrido ha analizado la totalidad de los testimonios, siendo el propio actor quién reconoce la carencia de elementos probatorios. Tilda de equivocado tratar de aplicar en el sub lite normas laborales, cuando ha sido el demandante quién ha optado por encuadrar su reclamo en el ámbito del derecho civil. Destaca que el actor no se opuso al diligenciamiento de la prueba informativa, ni formuló ninguna impugnación respecto de los informes aportados. II.- En primer lugar he de señalar que la expresión de agravios de la parte actora reúne los recaudos previstos en el art. 265 del CPCyC, ya que no constituye una mera disconformidad con la decisión de la a quo, sino que de su lectura se puede conocer cuál es la crítica concreta que se realiza a la sentencia recurrida y que, en definitiva, se refiere a la apreciación del material probatorio. III.- Conforme los términos de la demanda y su ampliación, el actor reclama los daños y perjuicios (daño moral, lucro cesante y pérdida de chance) por el negligente y desaprensivo accionar al disponer el distracto incausado de la relación laboral habida entre las partes, tildando y tratando al suscripto literalmente de acosador sexual. La divulgación de dicha calificación, no solo fue abarcativa del sector interno, sino también fuera de la empresa y rubro de labor del suscripto? (fs. 54/vta.). Por ende resulta correcto lo sostenido por la a quo en su sentencia en cuanto a que no corresponde analizar aquí la causa del despido, el obrar de la persona que denunció al actor o si éste fue o no merecedor de esta imputación. Tampoco podemos discutir aquí la extinción en si del contrato de trabajo, ya que ello fue abordado en el fuero laboral, en sentencia confirmada recientemente, en lo sustancial, por esta Sala II. El objeto de análisis en este expediente es si la demandada excedió los límites a los que se encuentra sometida la facultad de despedir a un trabajador dependiente de ella, ocasionando un daño que debe ser reparado en forma independiente del sistema tarifado que establece la Ley de Contrato de Trabajo. No se trata de aplicar normas del derecho laboral en el ámbito civil, pero no podemos sustraernos, para el análisis de la prueba y su valoración, del marco en el cual se habría producido el daño, que es un contrato de trabajo y su finalización. La empleadora puede despedir a un trabajador, con causa o sin ella, pero cuando se pone en tela de juicio la reputación del trabajador despedido y, dadas las circunstancias, ello puede significar la pérdida de su posibilidad de ocupación e incluso riesgo personal, se incurre en un acto antijurídico que lesiona bienes patrimoniales y no patrimoniales de la persona afectada (cfr. CNAT, Sala VI, ?Ronco c/ ENTEL?, 20/4/1981, cit. por Fernández Madrid, Juan Carlos, ?Tratado Práctico de Derecho del Trabajo?, Ed. La Ley, 2007, T. II, pág. 2.000). Y es que, tal como lo ha sostenido Ramiro Podetti, en el plenario ?Katez de Echazarreta c/ ENTEL? (CNAT, 18/10/1971, DT 1971, pág. 814), la divulgación de la causal del despido provoca un perjuicio moral (y también material) al trabajador en la medida en que ella significa un reproche ético a su conducta. Esta Cámara de Apelaciones ha aceptado también la reparación del agravio moral cuando ha mediado un exceso en la conducta de la patronal, que produce un daño injustificado y evitable para el trabajador (Sala II, ?Cárdenas Fonseca c/ AFJP Previnter SRL?, P.S. 2002-IV, f° 702/705). Si bien, de acuerdo con el expediente laboral, el despido del actor se consideró incausado por ser verbal, existió como sustrato de esta decisión de la empleadora la denuncia de acoso sexual formulada por una empleada de la misma empresa contra el actor. Esta circunstancia no se encuentra discutida en las presentes actuaciones. Creo que no requiere de mayor análisis las implicancias negativas que para una persona tiene la calificación de acosador y/o la imputación de haber incurrido en acoso sexual. Está de más señalar las graves consecuencias que ello tiene no sólo en el ámbito laboral, sino también social y familiar del imputado. Por tanto, el análisis que he de realizar, de acuerdo con los agravios de la recurrente, se circunscribe a verificar si de la prueba aportada a la causa surge la existencia de la divulgación indebida de la conducta que la denuncia formulada en su contra le imputa al accionante. IV.- Tal como lo desarrollaré seguidamente, y a contrario de lo que sostiene la a quo, entiendo que se encuentra acreditada esta divulgación innecesaria de la conducta imputada al actor. El testigo M. J. R. presta declaración a fs. 93/95. Declara que la existencia de la imputación de acoso sexual y las consecuencias que ella tuvo para conseguir un nuevo trabajo le fueron relatadas por el mismo actor; pero a renglón seguido dice: ?Yo mismo, en persona, después de diez años, de estar como ingeniero de puesta en marcha de Skanka, incluso a nivel internacional, también fui despedido en el año 2003. El petróleo si bien parece que involucra a extensiones muy grandes, muy dispersas, es muy reducido, y si se es referente de un sector no pasa desapercibido, siempre se coincide en alguna capacitación, en algún workshop, y cuando se desvinculan de algunas empresas, el resto ya se entera. Lo primero que hacen las empresas restantes es tratar de averiguar los motivos del despido y a veces se torna muy difícil, dependiendo de lo que dicen del otro lado. En lo personal, cuando me despidieron, ni me molesté en buscar trabajo, puse mi pyme...?. Con relación a la imputación formulada respecto del accionante relata el testigo referido: ?Alguna vez, en un cumpleaños, me encuentro con E. L. creo que era gerente de Astra, todos nos conocemos porque alguna vez trabajamos en Skanka. Y me dice: ?así que está tu amigo A. con vos?, estuvo, le dije, está en Perú. ?Hay que cuidarse porque ese es acosador, a este hombre le gustan demasiado las mujeres?. A mi me pareció desubicado el comentario y le dije que no me parecía el ámbito correcto para el comentario, porque esta persona no está...?. El testigo J. R. B.

(acta de fs. 97/99) fue compañero de trabajo del actor y relata: "...intenté por varios lados de conseguirle trabajo, el resultado fue negativo, en su momento, estando trabajando en Petrobras donde trabajo actualmente, a un supervisor que lo conocía cuando trabajó con él en Skanka, hicimos las gestiones como para que A. empiece a trabajar en Secco, una empresa de generación de energía. Se hizo el preocupacional con esta empresa, cuando llega el momento en que piden referencias a recursos humanos de Astra, tuvimos una negativa, por el pasado o por la causa por la que lo habían desvinculado de Astra. Esto lo sé porque R. B. que era el que hacía esta gestión, era supervisor de energía en Petrobras... cuando estábamos juntos con R. me cuenta que cuando se comunican el de recursos humanos de Secco con el de Astra, tiran todo para atrás. En la empresa llamada Petroandina... también pasó lo mismo. Hicimos todos los contactos y antes de ingresar, pidieron referencias a Astra. Esto lo sé porque yo le hice el contacto a través de R. H.... no había ningún impedimento en la parte gremial ni como se desenvolvía él, porque lo conocían, cuando piden referencias a recursos humanos de Astra, le dice el jefe de obra, que no podía ser por el problema, por la desvinculación que había tenido con Astra. Esto me lo comenta C. Yo empiezo a llamar a los supervisores para corroborar que realmente fuera así y lo corroboro con el supervisor de Skanka...?. Preguntado sobre la causa de la desvinculación laboral del actor, contesta: "...Que lo habían acusado de un falso testimonio de una chica, no se si fue acoso sexual. Se que lo habían acusado por algo que nada que ver. Y que no había motivo para acusarlo....Esto fue un comentario que se corría por el ambiente nuestro...?. La testigo R. L. S. presta declaración a fs. 104/vta. Declara haber sido novia del hijo del actor y dice: "...Sabía que le habían abierto una causa por acoso sexual. Me enteré por su hijo que en ese momento era mi novio... intentó en la Ensi y como que cuando iba a empezar saltó recursos humanos y vio la causa esa y no empezó nada a trabajar ahí. Esto también lo supe por el hijo?. J. F. A. C. declara como testigo a fs. 107/108, y manifiesta que: "...lo echaron porque lo acusaron de acoso sexual. Lo sé porque en esta actividad uno se entera, y yo me enteré primero porque trabajo en otra empresa petrolera, y le pregunté a él y luego él me contó...Hubo comentarios de cuál fue el motivo, pero no hubo comentarios en el sentido de que si era verdad o no. Por lo menos la gente que lo conocía a C.... sabe que tenía un perfil de muy buen compañero... De hecho fue un impacto que lo hayan acusado de eso...?. El testigo J. A. P. (acta de fs. 110/111) refiere que: "...yo trabajaba en Ensi para Pluspetrol (era chofer) y cierto día me dijeron que al otro día iba a subir A. a la traffic porque iba a ingresar a trabajar, a eso de las cinco de la tarde. Me dijo S.: ?P. mañana a primera hora va a subir A. a la traffic, decile que lo traiga?. Y una hora después me llamaron para que le avisara que no subía, que ?se había quemado todo?. El testimonio de A. F. G. (acta de fs. 116/117) da cuenta que, ?A él lo despidieron por acoso de una compañera, según lo que tengo entendido. Lo sé por comentarios de amigos en común que trabajaban con él. Porque yo en esa época no trabajaba con él...en una empresa donde yo trabajo, Secco, lo llamaron para cubrir el puesto de supervisor en Entre Lomas, al poquito tiempo que lo echaron y cuando Astra dio las referencias, no lo tomaron. Lo sé porque escuché los comentarios de gente de Secco... en el rubro petrolero todo se sabe, es como un programa de chimentos... Hubieron comentarios de que C. acosaba a esa chica y que por eso lo echaron. Yo me enteré porque trabajaba en Astra pero en Catriel, me enteré del rumor dentro de la empresa. Incluso me enteré de su despido trabajando en Catriel, por comentarios de compañeros?. El siguiente testigo, M. A. J. (acta de fs. 121/122), relata: "...yo en ese entonces cuando lo despiden me habían trasladado a Loma de la Lata y allí me entero por comentarios que había sido despedido por acoso sexual. Me enteré por comentarios de varios compañeros porque como era la misma empresa nos conocíamos con mucha gente por compartir la misma actividad... supe...que estuvo por ingresar en una empresa de generación eléctrica, creo que era Secco, y por algún motivo no consiguió entrar. Se que estaba avanzado el tema, porque un inspector de YPF que había trabajado en Astra me hizo el comentario. No sé porque no entró, dedujimos con este inspector, M. C., que había sido por este inconveniente del despido por el acoso, porque decían que como se enteró el responsable de la empresa de que había tenido ese inconveniente decidieron no tomarlo... en el momento todo el mundo hablaba de eso en la empresa donde estaba, en Astra en Loma de la Lata. Lo que se corría era que se lo había despedido por acoso, y que sonaba muy raro, siendo él, a los que lo conocíamos nos resultaba muy raro que él hubiera podido hacer eso?. El testigo C. S. (acta de fs. 123/124 vta.) declara que ?Los motivos, los que se comentó en su momento ahí, en el momento en que lo dejan sin trabajo en la empresa. La chica que trabajaba ahí, según la jefatura de la empresa, la chica había hecho una denuncia que J. C. la había acosado. Eso de parte de la empresa... por dentro de la empresa el comentario que se hizo fue que había una chica que supuestamente había recibido acoso por parte del Sr. J. C. A. Ese es el comentario que hace el Sr. B. de recursos humanos dentro de la empresa Astra.? A fs. 128/vta. obra el acta de declaración testimonial de R. R. V., en la que se señala: ?A. fue despedido por un acoso que tenía con una empleada; lo sé porque como delegado gremial teníamos conocimiento del tema, desde unos días antes del despido lo supe... Yo no conocí ningún tipo de difamación de la empresa hacia el Sr. A., ni cuando él se fue?. M. A., secretario general del gremio del personal jerárquico al que pertenecía el actor, declara a fs. 129/vta. El testigo referido dice: ?La intervención que yo tuve en el despido de A. fue porque hablé con la empresa para ver porqué lo había despedido; no me consta todo lo que decía la empresa... Luego del despido se habló de que hubo una campaña de desprestigio de la empresa y que fue difamado por los representantes de la empresa; no puedo especificar por

quiénes de la empresa pero esto fue vox populi en el trabajo; yo me enteré por eso y no recuerdo exactamente quién me lo comentó, fue en alguna de esas reuniones del campo donde se hacen estos comentarios. Varias veces fue luego A. al gremio a ver si podía entrar en alguna empresa y sé que tuvo bastante problema para conseguir trabajo...por esta campaña de desprestigio, durante un tiempo bastante importante... de parte de Astra no escuché difamaciones a A., solo lo escuché en reuniones de campo, que son reuniones de rutina que hacemos con los compañeros en el yacimiento de Astra. En un lugar como Rincón de los Sauces se escucha esto del desprestigio; no me pidan nombres pero si tengo que haber escuchado eso en otras reuniones fuera de las de Astra. Lo que se hablaba concretamente en Rincón no puedo especificarlo, que yo sentía era el compañero desprestigiado, compungido por el desprestigio, el contenido del desprestigio consistía en lo que decía la empresa que dije al principio, que había tenido algún tipo de invitación con la compañera...?. Otro delegado gremial, L. A. Q., presta declaración a fs. 130/131: ?...A. fue despedido porque una compañera lo denunció... No conozco de ninguna campaña de difamación de la empresa hacia A. después de su despido. Yo no escuché ningún comentario de la causal del despido en reuniones de trabajo, sólo que había sido sancionado por esa situación...?. El testigo C. D. R. (acta de fs. 132/133 vta.) señala: ?...Lo despidieron porque decían que era por acoso sexual. Consideraban que lo habían denunciado por acoso... Yo me enteré por medio de los delegados que lo habían despedido... Lo que se comentaba era que a A. lo habían echado de la empresa porque había tenido el problema con D. Lo desprestigiaban los delegados del servicio, que era V. y Q. A.; ellos fueron los que comentaron la situación de A. a todo el mundo, porque no lo sabíamos. Lo que ellos comentaron fue que estábamos acéfalos, que estábamos sin jefe, porque lo habían despedido y le preguntamos que había pasado y dijeron que aparentemente había habido acoso sexual contra P. D. Nadie de la empresa nos comentó nunca nada de lo que había pasado con A.?.

El testigo D. J. M. (acta de fs. 134/vta.) dice: ?A A. lo despidieron, según escuché en comentarios de oficina; a los días recién me enteré de la causa del despido y me lo dijo un muchacho compañero que no recuerdo quién fue; me dijo que por problemas personales por acoso a la señorita D. dentro del ámbito laboral... No escuché de parte de la empresa ninguna campaña de difamación hacia A. No escuché más que por compañeros de la empresa los motivos del despido pero no por la parte jerárquica?. La declaración del testigo P. J. B. (acta de fs. 135/136) refiere que: ?Yo trabajo en YPF en Rincón de los Sauces y conocí a C. como representante del servicio que yo supervisaba desde YPF. No conozco los motivos por los que fue despedido A.; sólo por los comentarios de ese día, de radio pasillo... Recuerdo que estaba saliendo de la oficina del campamento de YPF y un muchacho, A. S., me dijo que le había comentado el delegado, R. V., que había sido echado A., por acoso sexual contra una chica... Yo no escuché ninguna campaña de difamación de la empresa hacia C. a partir de su despido; en radio pasillo tampoco la escuché?. El testigo C. D. S. declara a fs. 140/141, y manifiesta que: ?Que por comentarios A. fue despedido por acoso sexual. Que los comentarios fueron hechos por compañeros de trabajo... Exactamente me lo comento C. R., quién me comentó que lo habían despedido por acoso sexual... Que luego del despido del actor, hubo comentarios que lo habían despedido por acoso sexual, todos los compañeros estábamos sorprendidos porque no lo podíamos creer. A uno por ahí lo pueden despedir por haber roto un equipo, pero no por una cosa como esa... Que no escuchó que gente de la empresa hiciera comentarios al respecto luego del despido?. F. D. B. es la persona que habló, como personal de recursos humanos de la demandada, con el actor. Presta declaración a fs. 142/144. Me interesa destacar de, entre sus dichos, los siguientes: ?...Ante la denuncia de una empleada de la empresa... le consulté acerca de la denuncia y en virtud de lo delicado de la situación puse en su consideración la posibilidad de un acuerdo de extinción del vínculo laboral, proponiéndole un monto de dinero... a cambio de llegar a un acuerdo... amén de la presión gremial al respecto, por la denuncia que había llevado D. al gremio. El delegado vino a ratificar los dichos de la Sra. D., y en eso consistía la presión gremial. Que la reunión de los delegados se hizo en Rincón de los Sauces, los delegados pedían que se tratara el tema con la empresa y por eso ratificaban los dichos?. Hasta aquí los dichos de los testigos. Me parece importante la transcripción de los párrafos referidos ya que entiendo que ellos permiten una reconstrucción bastante cercana a la verdad de lo ocurrido. Tal como lo señalé, no se discute en autos que más allá que técnicamente el despido del actor haya sido considerado verbal, subyace a la decisión tomada por la demandada una denuncia de acoso sexual formulada por una empleada de la empresa contra el señor A. Y tal como surge de las declaraciones testimoniales, la acusación de acosos sexual fue conocida dentro de la empresa demandada y fuera de ella. Tanto en Rincón de los Sauces, como en Loma de la Lata, como en Catriel, se difundió que la causa del despido fue el acoso sexual en que habría incurrido el actor. La sola difusión de esta versión constituye una conducta antijurídica, ya que no era necesario a efectos de romper la relación laboral con el trabajador permitir que la denuncia de acoso sexual se difundiera más allá del lugar donde tuvo lugar la reunión con el actor. Más aún cuando tanto del expediente laboral como de autos surge que nunca se comprobó la veracidad de esta denuncia. Si a la empresa demandada le importaba tanto cuidar el legajo del actor y consideraba que la situación era delicada, conforme declara su gerente de recursos humanos, nunca tendría que haber permitido que dicha acusación se filtrara y fuera de conocimiento de personas que trabajaban en la misma empresa y en otras del sector. Sobre todo, teniendo en cuenta que, tal como lo sostienen los testimonios de autos, las características del trabajador del sector petrolero hacen que este tipo de información circule rápidamente.

Tengo para mí que ante la negativa del accionante a desvincularse de la empresa por mutuo acuerdo, y el rechazo de la oferta económica que se le hizo, la demandada permitió que la noticia tomara estado público. Indudablemente la difusión no se iba a realizar a través de personal jerárquico de la accionada, sino que se utilizó el rumor o comentario de boca en boca. Incluso podría haber sucedido que para dicha transmisión se prestaran los propios delegados gremiales, quienes no sólo ?presionaron? por el tratamiento de la denuncia -conforme lo explicita el gerente de recursos humanos de la demandada-, sino que fueron los que desprestigiaron abiertamente al actor, tal como lo ponen de manifiesto algunos testigos. Reitero que no hace falta acreditar el daño que provoca una denuncia de acoso sexual para la vida de relación y familiar del acusado, por lo que la sola difusión de la versión de la causa del despido del actor, por sí sola, es hábil para dañar. Sin embargo, a esta difusión pública se agrega la conducta de la demandada tendiente a perjudicar aún más al accionante, cuando se le solicitaban referencias respecto del actor. Los testimonios obrantes en la causa son claros sobre la costumbre de las empresas que desarrollan actividades en la actividad petrolera de consultar, previamente a la contratación de una persona, sobre sus antecedentes laborales; y sobre que, encontrándose prácticamente definida la contratación del actor, la consulta que se hacía al sector de recursos humanos de la demandada frustraba invariablemente la posibilidad de conseguir un nuevo puesto de trabajo por parte del demandante. Teniendo en cuenta que las declaraciones de los testigos son contestes en la excelente opinión profesional que se tenía respecto del actor, y de la ausencia de sanciones disciplinarias, no cabe sino concluir en que las referencias que daba la demandada hacían alusión al despido y su causa real. Agrego que frente a los dichos de los testigos, ninguna relevancia tienen los informes brindados por distintas empresas referidos a que nunca recibieron información desfavorable respecto del accionante, toda vez que presumiblemente se trata de una conducta corporativa. En definitiva, entiendo acreditado que ha existido un exceso en la conducta de la demandada, permitiendo que se difundiera que se había puesto fin a la relación laboral con el actor como consecuencia de un supuesto acoso sexual en el que él habría incurrido, ya que ello resultaba innecesario a los fines legales. V.- Mucho se ha debatido respecto de la existencia de una responsabilidad post contractual. Alterini-Ameal y López Cabana señalan que ?después de que el contrato ha agotado sus efectos jurídicos, algunos deberes que subsisten pueden ser transgredidos actuando con la culpa que es denominada postcontractual; por ejemplo, la violación de los secretos de fábrica que haga un ingeniero de planta con posterioridad a cesar en sus funciones... Pero tampoco hay aquí una categoría especial de culpa, pues se subsume en la extracontractual. De una manera general, dice LALOU, corresponde aplicar los preceptos de la responsabilidad cuando se comete culpa después del contrato o al costado del contrato? (cit. por Trigo Represas, Félix A. - López Mesa, Marcelo, ?Tratado de la Responsabilidad Civil?, Ed. La Ley, 2004, T. II, pág. 890). De igual modo Jorge Mosset Iturraspe retomando el ejemplo del ingeniero, que en realidad pertenece a los hermanos Mazeaud, señala que este caso puede extenderse a numerosas actividades. Agrega el autor citado que ?no se trata ya de la información como en la etapa precontractual sino que ... son deberes secundarios que emergen de la buena fe lealtad, probidad, para esta etapa postcontractual. Obviamente, estos deberes se particularizan o concretan caso por caso, atendiendo a las circunstancias y a la especificidad de las situaciones? (cfr. aut. cit., ?El ámbito de la responsabilidad contractual: lo extra, lo pre y lo postcontractual?, Revista de Derecho Privado y Comunitario, Ed. Rubinzal-Culzoni, T. 17, pág. 206). En esta línea de pensamiento, con posterioridad a la ruptura del contrato de trabajo, queda subsistente el deber de buena fe con el que deben conducirse las partes de la relación laboral (art. 63, LCT), y en virtud de tal principio no podía la demandada asumir la conducta comprobada en autos. Reitero, la difusión del motivo del despido del actor, cuando se conocían las características de la actividad petrolera, e incluso su alusión a ella en oportunidad de tener que dar referencias laborales del trabajador, son conductas innecesarias, que exceden el normal ejercicio de la facultad de despedir. El despido del trabajador de todos modos era válido y habría surtido efecto sin necesidad de este accionar. Y ello contraría abiertamente la regla de la buena fe a la que debía sujetarse la demandada. Aída Kemelmajer de Carlucci, con cita de Galgano, señala que las reglas no escritas de la corrección y la lealtad son reglas consuetudinarias; corresponden a aquello que un contratante medianamente correcto o legal se siente en el deber de hacer o de no hacer; en tal sentido, se debe tener en cuenta el nivel medio de corrección del concreto sector económico o social al que el contrato se refiere, y con especial referencia a las relaciones laborales pone de manifiesto la norma del art. 63 de la LCT explicando que ella rige para ambas partes del contrato de trabajo, aunque no puede desconocerse que estos deberes accesorios pesan fundamentalmente sobre la patronal (cfr. aut. cit., ?La buena fe en la ejecución de los contratos?, Revista de Derecho Privado y Comunitario, Ed. Rubinzal-Culzoni, T. 18, pág. 261/263). Sostiene Juan Carlos Fernández Madrid (op. cit., pág. 1.146) que el empleador debe responder por los perjuicios ocasionados al trabajador si ha actuado en forma torpe e imprudente, con ligereza culpable, ocasionando un daño que pudo ser evitado si hubiese obrado con las diligencias que las circunstancias requerían. En este caso, sigue diciendo el autor citado, el empleador estaría abusando del derecho que le reconoce la ley de invocar una causa válida de rescisión, a la vez que violaría la obligación de actuar de buena fe, incumpliendo también el deber de preservar la dignidad y personalidad del trabajador. De ello se sigue que la demandada de autos debe responder por los daños ocasionados al actor. V.- Ahora bien, teniendo que analizar la

reparación de los daños causados por esta conducta de la demandada, y conforme ya lo señalé, no puede desvincularse dicho análisis del contrato de trabajo que sirviera de marco a la relación entre las partes. En principio la indemnización que debe percibir el actor como consecuencia del despido incausado de acuerdo con la Ley de Contrato de Trabajo cubre la reparación de todos los daños que esta decisión de la empleadora le ocasiona al actor. El actor reclama reparación del daño material, en el que incluye al lucro cesante y a la pérdida de chance, perjuicios que devienen, conforme se postula en la ampliación de la demanda, del bloqueo de las puertas de la industria en la zona y tener que emigrar para poder conseguir trabajo?. Los avatares a los que se puede ver sometido un trabajador que pierde su puesto de trabajo (dificultades para conseguir un nuevo empleo, percepción de menor remuneración, incluso tener que emigrar) son daños que se reparan mediante la indemnización tarifada del art. 245 de la LCT, ya que son posibilidades que en general pueden suceder. Sin embargo, en autos, entiendo que ha existido una frustración de chance concreta motivada en la conducta de la demandada que debe ser reparada más allá de la indemnización tarifada. En efecto, surge de la prueba testimonial que el actor fue prácticamente contratado en dos empresas, en una ya se le había realizado el examen preocupacional y en la otra se había dispuesto su traslado a la empresa para comenzar a laborar, y que estas contrataciones se frustraron por las malas referencias brindadas por la demandada, las que, como se señaló, indudablemente informaban sobre la causa del despido, ya que los restantes antecedentes laborales del demandante eran buenos. Existe, entonces, una pérdida de chances concretas y no meramente hipotéticas, producto de la conducta de la accionada. Partiendo de la pretensión de la parte actora, y teniendo en cuenta las características de la actividad en que se desempeña laboralmente el actor, estimo prudencialmente la indemnización por pérdida de chance en la suma de \$ En cuanto al agravio moral, entiendo que el mismo se encuentra plenamente probado, dado la difusión masiva de la información referida al acoso sexual endilgado al accionante, y las consecuencias que esta información ha tenido para la vida familiar y social del trabajador. En consecuencia fijo prudencialmente la reparación del daño moral en la suma de \$ VI.- El capital de condena, que asciende a la suma de \$..., devengará intereses desde la fecha de la mora, que fijo el día 15 de septiembre de 2009 (fs. 26) y hasta su efectivo pago de acuerdo con la tasa activa del Banco Provincia del Neuquén. VII.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de apelación de la parte actora revocar el resolutorio apelado, y acoger la demanda, condenando a la demandada a abonar al actor, dentro de los diez días de quedar firme la presente, la suma de \$..., en concepto de indemnización de daños y perjuicios, con más sus intereses de acuerdo con lo establecido en el Considerando respectivo. Las costas de ambas instancias se imponen a la demandada perdidosa (art. 68, CPCyC). En virtud de lo dispuesto por el art. 279 del CPCyC se dejan sin efecto las regulaciones de honorarios de la instancia de grado, regulándose los honorarios de los letrados intervinientes en la primera instancia en el ...% de la base regulatoria (art. 20, Ley 1.594) para el Dr. ..., letrado apoderado de la parte actora; ...% de la base regulatoria para cada uno de los letrados patrocinantes de la parte demandada Dres. ... y ..., y ...% de la base regulatoria para la apoderada de la misma parte Dra. ..., de conformidad con lo establecido en los arts. 6, 7, 10 y 11 de la ley arancelaria. Los honorarios por la actuación en la segunda instancia se fijan en el ...% de los que se determinen para la primera instancia (art. 15, Ley 1.594). El Dr. Federico GIGENA BASOMBRIO dijo: Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo. Por ello, esta Sala II RESUELVE: I.- Revocar el resolutorio de fs. 629/634, acoger la demanda, condenando a la demandada a abonar al actor, dentro de los diez días de quedar firme la presente, la suma de \$..., en concepto de indemnización de daños y perjuicios, con más sus intereses de acuerdo con lo establecido en el Considerando respectivo. II.- Imponer las costas de ambas instancias a la demandada perdidosa (art. 68, CPCyC). III.- Dejar sin efecto las regulaciones de honorarios de la instancia de grado, regulándose los honorarios de los letrados intervinientes en la primera instancia en el ...% de la base regulatoria (art. 20, Ley 1.594) para el Dr. ..., letrado apoderado de la parte actora; ...% de la base regulatoria para cada uno de los letrados patrocinantes de la parte demandada Dres. ... y ..., y ...% de la base regulatoria para la apoderada de la misma parte Dra. ..., de conformidad con lo establecido en los arts. 6, 7, 10 y 11 de la ley arancelaria. IV.- Regular los honorarios a los profesionales letrados por la actuación en la segunda instancia en el ...% de los que se determinen para la primera instancia (art. 15, Ley 1.594). V.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen. Dr. Federico Gigena Basombrió - Dra. Patricia M. Clerici Dra. Micaela S. Rosales - SECRETARIA Correlaciones A. A. Y. c/Shell Compañía Argentina de Petróleo SA y otros s/despido - Cám. Nac. Trab. - Sala VI - 24/09/2014 Nota a fallo - María C. Fathala Trossero, LA INDEMNIZACIÓN TARIFADA DE LA LCT Y LA POSIBILIDAD DE UNA REPARACIÓN PLENA CONFORME EL CÓDIGO CIVIL, Temas de Derecho Laboral, Diciembre 2015, Colección Compendio Jurídico 004321E