

Despido Hostigamiento Mobbing Responsabilidad Extracontractual Dano Moral

JURISPRUDENCIA

Despido. Hostigamiento. Mobbing. Responsabilidad

extracontractual. Daño moral Se hace lugar a la demanda por despido interpuesta por la trabajadora, atento a que logró acreditar el hostigamiento laboral de sus superiores sufrido mientras prestaba tareas a favor de las demandadas. Por ello, el tribunal entendió procedente la reparación por daño moral y expresó que solo procede en aquellos casos en que el hecho que lo determina haya sido por naturaleza extracontractual del empleador, es decir, si se verifica una conducta adicional ilícita que resulta civilmente resarcible, aun en ausencia de vínculo laboral.

En la ciudad de Buenos Aires, a los 16 días del mes de agosto de 2018, para dictar sentencia en los autos: ?F. M. E. C/ NGV COMMUNICATIONS GROUP S.A. S/ DESPIDO?, se procede a votar en el siguiente orden: EL DOCTOR NESTOR MIGUEL RODRIGUEZ BRUNENGO DIJO: I.- La sentencia de primera instancia que hizo lugar al reclamo incoado por la actora, con fundamento en las disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo, llega apelada por la demandada NGV COMMUNICATIONS GROUP S.A. a fs. 108/103vta., cuya réplica de la contraria obra a fs. 115/116vta. II.- En cuanto al fondo de la cuestión dos son los agravios. a.- La accionada cuestiona que la sentenciante haya hecho lugar a la indemnización por daño moral en la suma de \$72.990, sin indicar ninguna pauta para su determinación. Señala en su defensa que ello no corresponde porque no se ha probado delito alguno y además porque en su opinión todas las afecciones morales producto de un despido se encuentran tarifadas en la propia indemnización que prevé el art. 245 de la LCT. No le veo razón en su planteo en parte. En efecto considero necesario recordar que la indemnización civil por daño moral sólo cabe en supuestos especiales. Esta Sala tiene dicho que desde el punto de vista extracontractual el daño moral sólo procede en aquéllos casos en que el hecho que lo determina haya sido por naturaleza extracontractual del empleador, es decir, si se verifica una conducta adicional ilícita que resulta civilmente resarcible, aún en ausencia de vínculo laboral (en igual sentido, ?Zarza, Mario Ruben c/ Línea 17 S.A. y otros/ despido?, S.D. 30.767 del 19/05/98, entre muchos otros). En el presente caso la actora acreditó por medio de prueba testimonial la situación de hostigamiento que manifestó en su escrito de demanda y en el texto de su telegrama -ver fs. 8- . Tal como lo indica la sentenciante, entiendo que la declaración de los testigos: L. (fs. 74/75) y B. (fs. 76/77) propuestos por la parte actora y no impugnados por la demandada resulta prueba fehaciente de los hechos denunciados por al accionante. Veamos. L., expresa que ?...conoce a la actora porque trabajaban juntas...que la testigo era asistente de A. G. que era el presidente de la empresa...que la relación de la actora con su jefe no era buena, ellos no generaban un buen clima de trabajo ni tenían buena relación con los demás empleados, incluida la actora. Que en el caso concreto de la actora presencio gritos, maltrato de A. G. hacia la actora y de L. P. hacia la actora., que no sabría decir prácticamente lo que dijeron, pero eran maltratos constantes que si hacían algo mal te gritaban y te respondían mal...?. B., manifiesta que ?...fueron compañeras de trabajo...que la relación de la actora con sus superiores era tirante. Que se refiere a A. G. y L. P. quien era el dueño...demandas excesivas de parte de los jefes, de malos modos...que sabe que ha habido gritos de parte de G. a la actora como de desprecio. Que no los presencio, que solo escucho gritos desde abajo y ha escuchado en reuniones ciertos chistes que no eran adecuados ni respetuosos, siempre refiriéndose a la actora y en su condición de mujer...?. Considero que los dichos de los testigos constituyen suficiente prueba, la cual estimo es relevante para tener por acreditada la existencia de mobbing en este caso como lo expresó la sentenciante en el fallo (cfr. Arts. 386 y 456 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Más aún si se tiene en cuenta que los sucesos laborales se producen dentro de una comunidad de trabajo y quienes participan en ella son los únicos que pueden dar fe de lo acontecido con mayor claridad (cfr. art. 90 de la Ley 18.345 y 386 del Código Procesal). En consecuencia, encuentro motivos suficientes para confirmar la existencia de una conducta ilícita que merece reparación autónoma. En cuanto a la indemnización por daño moral, creo necesario señalar que sin perjuicio de lo expuesto, lo cierto es que el sistema reparatorio previsto en el art. 245 de la L.C.T. no resulta abarcativo de otros hechos que se dan en forma concomitante, conexa, anterior e incluso posterior pero vinculada con la finalización del vínculo y que deben ser valorados a los fines de determinar si corresponde repararlos en forma autónoma. También el ordenamiento legal argentino contempla indemnizaciones agravadas en razón de actos discriminatorios por los cuales están condicionadas y se elevan cuantitativamente sobre la indemnización por despido arbitrario. Tanto la indemnización por despido arbitrario, como las agravadas previstas en el ordenamiento laboral son indemnizaciones tarifadas, donde se tiene en cuenta el salario, la antigüedad y en su caso la existencia de la condición que radica en la presunción legal. No obstante, si la acción que el trabajador ha de intentar se basa en el maltrato laboral, ya nos apartamos de la tarifa y el discriminador será obligado, a pedido del damnificado, a reparar el daño moral y material ocasionado, lo que nos remite directamente a los parámetros del Código Civil, y dicha reparación será efectuada por el Juez sobre la base de los elementos que se aporten en el proceso. En consecuencia es procedente la

indemnización por daño moral. En cuanto al importe de la indemnización por daño moral, estimo que le asiste razón a la apelante, ya que considero que no corresponde una reparación equivalente a la indemnización prevista en el art. 245 de la LCT como expresa la sentenciante en el fallo sino por el contrario teniendo en cuenta las circunstancias descriptas en los párrafos anteriores la misma debe reducirse a la suma de \$ 36.495. Por tal motivo, propongo fijar el monto de condena en la suma de \$251.325 (\$287.820 -monto de condena- - \$72.990 -daño moral expresado en el fallo (fs. 106, punto 7)- = \$ 214.830 + \$ 36.495 -daño moral=). Sobre dicha suma se liquidarán intereses de acuerdo a las pautas que se indican en primera instancia que son las que aplica este Tribunal. En tales condiciones propongo sin más la modificación del fallo respecto al importe de la indemnización por daño moral.

b.- La demandada cuestiona la procedencia de la multa dispuesta en primera instancia por la falta de entrega en tiempo y forma de los certificados previstos en el art. 80 de la L.C.T., en tanto, según sostiene, la accionante no cumplió los requisitos de forma para la procedencia de la misma. No resulta atendible su planteo. Al respecto observo -contrariamente a lo expresado por la demandada- cumplido el recaudo exigido por el art. 45 de la Ley 25.345, con la intimación cursada por la dependiente mediante TCL., transcripto a fs. 8/8vta. En lo que respecta a la aplicación del Decreto 146/01, he tenido oportunidad de expedirme al respecto en casos análogos, mencionando que lo estimo producto de un exceso en el ejercicio del poder reglamentario, acuden a mi memoria por una parte, el antiguo aforismo latino: *¶rara est in dominosiustalientia*? (Traduzco: *¶Es raro que el que está en una posición dominante, ejerza el poder dentro de sus estrictos límites?*) y por otra, la tesis general del clásico libro de Juan Carlos Rébora: *¶El Estado de Sitio y la Ley Histórica del Desborde Institucional?*, señalando lo difícil que le resulta a quien ejerce el poder una autolimitación que no traspase sus ceñidas facultades. La cuestión se ha planteado no solo en nuestro derecho, sino también en democracias más antiguas y consolidadas, como Francia. Georges Ripert nos informa así, que a partir de la Revolución, *¶Rousseau neditpas: les lois, ildit: la loi, et pour lui la loiestsouveraine, car elle est l´ expression de la volontégénérale?... ¶In´y a plus qu´uneseuleautorité: l´ assembléechargée de faire les lois. Elledétient la puissancelégislative dans son absolutisme?* (Traduzco: *¶Rousseau no dice: las leyes, el dice: la ley, y para él la ley es soberana, ya que es la expresión de la voluntad general?... ¶No hay más que una sola autoridad: la asamblea encargada de hacer las leyes. Ella detenta el poder legislativo absoluto.¶. El gobierno de Vichy, a comienzos de la década del 40, bajo la sombra de la ocupación alemana dictó decretos-leyes y modificó leyes anteriores directamente por decretos, actos que luego fueron anulados, como se ve en : M. Gény: *¶De l´ inconstitutionnalité des lois et des autres actes de l´ autorité publique et des sanctions qu´ elle comporte dans le droit nouveau de la Quatrième République* (Jurisclasseur périodique, 1947, I, 613)(Traduzco: *¶De la inconstitucionalidad de las leyes y de otros actos de la autoridad pública y de las sanciones que ella implica en el nuevo derecho de la Cuarta república* (Periódico Jurídico, 1947, I, 613?.) yem M. Pelloux, *¶dontilsuggèred´ atteindre par le recours pourexès de pouvoir les actes administratives quiseraient contraires a ces dispositions?* en *¶Le Déclin du Droit?*, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1949 (Traduzco: *¶donde sugiere utilizar el recurso por exceso de poder respecto de los actos administrativos que fueran contrarios a estas disposiciones?* en *¶La Decadencia del Derecho*, París, Librería General de Derecho y Jurisprudencia, 1949?). Entre nosotros, como explica María Angélica Gelli: *¶La Corte Suprema trazó, por primera vez, los límites de la competencia reglamentaria del Poder Ejecutivo en el caso ¶Delfino y Cía.¶. Con mención expresa del anterior art. 86, inc. 2º, el Tribunal sostuvo que ¶existe una distinción fundamental entre la delegación de poder para hacer la ley y la de conferir cierta autoridad al Poder Ejecutivo o a un cuerpo administrativo a fin de reglar los pormenores y detalles necesarios para la ejecución de aquélla.¶. Ahora bien, encontrar la línea divisoria entre una y otra constituye una cuestión problemática y, al decir de la Corte Suprema, una cuestión de hecho. (¶Delfino y Cía? Fallos: 148:430, año 1927). En el caso de autos, estimo que esa línea divisoria ha sido traspasada y se ha configurado una desviación de poder que fundamenta la declaración de inconstitucionalidad del decreto 146/2001, y así lo voto. A mayor abundamiento considero relevante señalar, que la demandada en su contestación de demanda (v. fs. 31) expreso que le había entregado a la actora los certificados laborales, pero no presentó en autos ninguna prueba que acredite dicha situación. También observo que la certificación de servicios y remuneraciones acompañada por la demandada con su contestación de demanda, no resulta suficiente, ya que de las constancias de autos se desprende que el despido directo del actor se produjo con fecha 9-01-2013, y según la documental de fs. 20/25, la certificación de servicios cuenta con fecha cierta emanada de la certificación de firma del Banco BBVA Banco Francés SA. 23.06.2015, es decir dos años, cinco meses y 14 días después. En tales condiciones, propongo sin más la confirmación del fallo en este segmento.**

III.- De tener adhesión mi voto, propicio que las costas de alzada sean declaradas a cargo de la demandada (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) y se regulen honorarios a los letrados intervinientes en el ...% de los determinados para la primera instancia (arts. 16 y 30 de la Ley 27.423).

LA DOCTORA GRACIELA L. CARAMBIA DIJO: Por compartir sus fundamentos, adhiero al voto que antecede. EL DOCTOR LUIS ALBERTO CATARDO No vota (art. 125 de la Ley 18.345). A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo el Tribunal RESUELVE: 1) Modificar parcialmente el fallo y fijar el monto de condena a la suma de \$251.325 (PESOS DOSCIENTOS

CINCUENTA Y UN MIL TRESCIENTOS VEINTICINCO) más los intereses que allí se indican. 2) Confirmarlo en todo lo demás que ha sido materia de agravios. 3) Costas dealzada a cargo de la demandada. 4) Regular honorarios a los letrados intervinientes en el ...% (... por ciento) de los determinados para la primera instancia. 5) Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1º de la Ley 26.856 y con la Acordada de la CSJN Nro.: 15/2013...?. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Fecha de firma:

16/08/2018 Firmado por: NESTOR MIGUEL RODRÍGUEZ BRUNENGO, JUEZ DE CAMARA Firmado por: HÉCTOR HORACIO KARPIUK, SECRETARIO Firmado por: GRACIELA LILIANA CARAMBIA, JUEZ DE CAMARA

Correlaciones: Soriano, Marcelo E., LA ACTUACIÓN DEL ABOGADO FRENTE AL MOBBING LABORAL, Temas de Derecho Procesal, Febrero 2018 - Cita digital IUSDC285640A
031175E