_____Salta, 3 de mayo de 2.016_____

_____AUTOS Y VISTOS este expediente caratulado “F.A., M.E. C/ D. S.A. - ORDINARIOS”, EXP. nº 27.192/11, originario del Juzgado del Trabajo nº 2 del Distrito Judicial Centro, para resolver la apelación interpuesta a fs. 171/176, y

_____

_____C O N S I D E R A N D O _____

_____ María de las Mercedes Domecq dijo: _____ _____

_____ I. La sentencia de primera instancia que hace lugar a la demanda y condena a D. S.A. a pagar a M.E.F.A. la suma de $28.370 al 31 de octubre de 2.012 en concepto de daño moral, es objeto de la mentada vía recursiva por parte de la sociedad demandada. _____

El apelante critica severamente el pronunciamiento de primera instancia en cuanto a su estructura argumental, al orden impuesto, a la circunstancia de que –según él- en los considerandos y resultandos se transcribió los hechos reconocidos por su parte y no los que fueron negados y al desigual trato que otorga a las partes sin dar motivo de ello._____

Cuestiona más adelante su extensión relacionada con el esfuerzo argumental de las partes, que carezca de citas doctrinarias y jurisprudenciales y que no haya considerado lo expresado por su parte en el alegato. _____

Sostiene que la motivación del fallo requiere que se describa cuáles son los hechos y el material probatorio que sustenta las conclusiones de las dos partes y que sea este valorado de forma tal, que quede demostrada su vinculación con las afirmaciones o negaciones sobre los mentados hechos; que resulta difícil criticar lo equivocado de un pensamiento cuando no está expresado por escrito, lo que viola el principio de completitud. _____

La apreciación de la prueba es una facultad discrecional del juez –según el memorial- pero en autos esta se convirtió en irracionalidad y arbitrariedad porque la ponderación de toda la prueba producida se hizo en dieciséis

renglones, a pesar de que el art. 55 del C.P.L. dispone que la sentencia debe contener la fundamentación, lo que implica consignar el material litigioso y probatorio merituando su contenido y arribando a una justificación razonada de la conclusión, lo que representa la garantía constitucional de racionalidad. __

Lo único con que cuenta el pronunciamiento –asevera- es con una mera explicación (que no es igual a motivación). _____

La omisión de tratar la prueba producida por su parte es lo que lleva a fallar en su contra, puesto que ella demuestra que el intento por parte de F.A. de acosar a M.F.A. no existió, que aquel carecía de facultades para despedir, que esa decisión fue un acto de la empresa motivado en el rendimiento de esta y que tampoco existió el daño moral, por lo que no corresponde la indemnización._____ _____

_____Analiza el contenido de la pericial de fs. 80 y 88/90 (de la que surge que la accionante era la vendedora que menor rendimiento tenía en la empresa, lo que implica que fue un acto lícito de la empresa y no de una persecución), de las fotografías de fs. 31 y la inspección ocular de fs. 43 (con las que se demuestra que en la administración comercial de su mandante no existe ninguna oficina individual, sino un salón abierto donde están los escritorios de los empleados y que las dos únicas oficinas cerradas son las del gerente y la sala de reuniones) y de las testimoniales de fs. 104/116 (de las que fueron consideradas solo dos, siendo ambas amigas declaradas de la actora y una de ellas con proceso judicial en contra de su mandante; advierte estas declaraciones bastaron para concluir que algunas empleadas sufrían acoso sexual). _____

El recurrente pone de manifiesto que en la sentencia se acogieron solo las contradicciones testimoniales respecto de A. advertidas por la actora, mientras que las producidas entre las declarantes F. y R. en relación a la pregunta 4, no fueron mencionadas. _____

Critica que se haya valorado la testimonial de F.A. como un testigo más, cuando en realidad se trataba de una suerte de acusado y obligado a declarar contra sí mismo y no estaba en las mismas condiciones psicológicas que otro testigo libre de cualquier interés en la causa: asegura que debió ser valorado especial y específicamente porque podía pasar de ser declarante bajo juramento a ser investigado en sede penal y ser esta causa requerida como prueba. _____

Como consecuencia de lo expuesto, sostiene que la planilla de liquidación resulta arbitraria. _____

Destaca que la Sentenciante -haciendo caso a un pedido del abogado de la otra parte- dictó el pronunciamiento en el plazo de tres días, lo que califica como irregular. _____

Finalmente, hace referencia a las medidas tomadas durante el segundo período de la presidencia de Cristina Fernández de Kirchner tendientes a consolidar el proceso que denominó “democratización de la justicia” y concluye que los jueces deben legitimar su cargo con sus sentencias. _____

El traslado que se ordenó a fs. 180 fue contestado mediante la presentación de fs. 182/196 vta., donde la actora afirma que el recurso debe ser declarado desierto; que el apelante es excesivo con los términos utilizados; que la actora fue advertida por su letrado sobre la dificultad con que se enfrentaría al llevar adelante el proceso; que, luego de dudarlo, decidió finalmente iniciarlo; que la demandada obstaculizó la posibilidad de llegar a la verdad real; que como se trata de una materia reservada no debe exigirse prueba rigurosa; que en autos tenemos indicios y prueba testimonial; que la empresa, lejos de procurar corregir la irregularidad que sucedió, encubrió al señor A.; que el reclamo es prácticamente simbólico; que la demandada con las fotos que obran a fs. 21/22 intentó ocultar el pasillo interno del edificio y que ellas dan cuenta de que esas instalaciones sí existían y eran usadas por el señor A.; que luego de realizada la inspección ocular la demandada

procuró acreditar que esas oficinas no eran usadas por aquel; que la demandada no tenía legitimación para oponerse a su declaración; que quedó probado que F. A. dirigía las ventas en la calle, que acompañaba a los vendedores y ocupaba las oficinas; que debe considerarse la declaración de los testigos F., R. y D. C.; que los principios de la apreciación de la prueba deben aplicarse en función de las limitaciones propias de los sucesos; que debe estarse al texto del art. 9 de la L.C.T. y que su parte procuró que se respete la inmediatez. _____

II. Gran parte del extenso memorial se orienta a cuestionar la forma en que la Sentenciante mencionó los hechos y la prueba, valoró esta y fundamentó su decisión; para ello el apelante recurre -tal como lo afirma la actora- a sustantivos, adjetivos y verbos tendientes a postular una invocada parcialidad en aquella y a la ponderación disvaliosa de la extensión del pronunciamiento. Lo que representa el thema decidendum es si la señora M. E. F. A. fue víctima de acoso sexual por parte de F.G.A., quien era dependiente de D. S.A.: menciono esto porque, si bien en el texto de la demanda se vinculan los episodios de insinuación por parte del mentado señor A. y la consecuencia negativa a acceder a ella por parte de la actora con el despido -para lo cual se introduce el elemento fáctico del rendimiento o productividad de la trabajadora-, considero que es posible analizar si existió o no el referido acoso sin por ello vincularlo necesariamente a la extinción del vínculo, puesto que la coerción, como un elemento necesario en el acoso, está dada por la sola existencia de un relación interpersonal de poder. _____

_____Sugiero, por ello, dejar de lado el análisis de todo hecho que no relaciona directamente con la pretensión de determinar si existió o no acoso laboral (el que se configura aún cuando la víctima no haya cedido al mismo) y concentrarse en determinar, valorando la integridad del material

probatorio colectado en autos, si se acreditaron los datos fácticos que sustentan la posición de la actora y que arrojarían indicios sobre su entidad real: a) si la función que F.G.A. cumplía era jerárquica, b) si ella comprendía la de acompañar a los vendedores de los servicios de la empresa hacia los barrios donde los ofrecían, c) si parte de la tarea que desarrollaban esos vendedores era que debían presentarse en una oficina donde aquel habría cometido (o habría procurado hacerlo) aquellos actos y toda precisión respecto de esta y, finalmente, d) si hubo comportamientos en el señor A. que, apreciados objetivamente, hayan sido elocuentes de un interés que excede lo estrictamente laboral._____

En relación a los dos primeros puntos, hago notar que la señora F. explica a fs. 5 vta. que "… las tareas consistía en la presentación de los vendedores –entre ellos la actora-… y en vehículo provisto por la firma para el transporte del personal, se dirigían a distintos barrios de la Ciudad para la oferta, promoción y venta del servicio de televisión por cable. Ese transporte estaba a cargo del supervisor de la empresa el señor F. A...."; por su parte, D. S.A. niega que la tarea de transporte de vendedores y promotores de la empresa haya estado a cargo del referido A. y asegura que este prestaba servicios "…en el local comercial de la empresa sito en callo …Nº …" (punto 3 de fs. 26 vta. in fine/27). _____

_____ Por otro lado, tenemos que la accionante afirma que "En la última citación…. el señor A. insinuó a la actora que se estaba evaluando su continuidad en la empresa o su despido…" (fs. 6 in fine) y que la accionada, previo negar esa circunstancia, sostiene que "Las decisiones de despedir a un empleado se toman a nivel gerencial…" (fs. 28 in fine).

_____(Hago notar que si bien menciono estos últimos dichos que remiten al despido- lo que implicaría una contradicción con mi postulado original de disociar el tratamiento de ambos institutos- lo hago al mero efecto de

determinar si F.A., a causa de su posición en la empresa, explotaba una situación de superioridad respecto de la señora F.). _____ _____ En cuanto los testigos, destaco que R.d.V.D.–supervisora del salón comercial, según la respuesta siguiente a la 14º de fs. 109- dice a fs. 108 que el cargo que desempeña el señor F.G.A. es de jefe de ventas y que sus tareas consisten en "…. Supervisar las ventas del salón comercial, del call center y de la calle…", aclarando que al referirse a los de la calle quiere significar a "… los promotores de de calle, los promotores del terrenos…", que él salía a la calle "… para hacer la parte comercial, no para vender…" (posteriores a la 2º de fs. 108 vta., reiterada en la 5º de esa foja con estos términos: "… su cargo es ese, jefe de ventas, él organiza las ventas, cómo se va a vender, de todas esas cosas…") y que el aquel no cumplía las funciones de chofer (respuesta siguiente a la 8º de fs. 109). _____

H.P.F. advierte que "F.A. es el jefe de ventas de la empresa…. Es un poco el encargado de coordinar las acciones de venta de la compañía, tenemos tres fuerzas de ventas; el call center, que vende por teléfono; el salón comercial, que atiende al público en forma directa; y los vendedores de calle, que salen a la calla a hacer un barrido en diferentes barrios o zonas de la ciudad… ahí es donde tiene digamos más incidencia directa…. En el caso de los vendedores de calle se arma un plan de ventas en función de estrategias comerciales, que por ahí defino yo o lo definimos en común acuerdo con la gente también de marketing, y él lo que se encarga con la gente de venta es armarle digamos el plan de ventas… entonces él básicamente les coordina el trabajo, les indicaba donde tienen que ir a vender, y al final de la jornada o al final de la semana los vendedores le rendían a él el trabajo… (fs. 109 vta./110)._____

Al responder la pregunta 8º de fs. 110 vta. indica que "… cuando es alguna campaña de venta importante porque hay un barrio nuevo o una zona nueva que se habilitó él por ahí va al barrio como para ayudarlos a vender o

coordinar la acción de ventas, cuando se trata de ventas más bien agresivas, normalmente no va, pero en algunas ocasiones sí los acompaña…" y en la 8 de fs. 112 (en relación al pliego de fs. 100) también advierte que el señor A. no es chofer. _____

Sostiene, por otra parte, a fs. 106 que desde el año 1.999 es jefe de ventas de la demandada y a fs. 107 responde negativamente a la pregunta de si concurría con los vendedores a los barrios._____

En cuanto a la testimonial de P.V.F., quien declaró sobre el pliego de fs. 97: respondió que la tarea de jefe de ventas era del mentado A., quien era supervisor de ellos (respuestas 2º y 3º de fs. 113, idéntica a la 2º de fs. 115 vta., de C. A. H.) y que "…él separaba las zonas en donde nosotros íbamos a vender, hacía las reuniones con los mismos vendedores.___

De manera similar declaró M.M.R., quien depone en relación al pliego de fs. 98 asegurando que el jefe de ventas era A., quien "… contrató a todos los vendedores… por ahí nos daba datos de clientes que llamaban ahí a la empresa y nosotros los visitábamos…", individualizando al mismo como el que organizaba los grupos de trabajo y ante quien debían rendir las tareas realizadas (2º y siguientes de fs. 114 vta.). _____

A la pregunta (4º) de si F.G.A. concurría con el personal de venta a los barrios, contesta que tenemos que "sí, no todos los días, pero sí una vez o dos veces a la semana salía con nosotros…" (fs. 114 vta.)._____

La extensión de lo transcripto se justifica porque permite apreciar que todos los declarantes manifiestan de manera literal y categórica que el tan mentado F.G.A. era jefe de ventas. _____

Permite igualmente advertir que una de las modalidades de ventas era la realizada fuera del local de la demandada, que a causa de esa función aquel organizaba la actividad de los vendedores que debían desplazarse hacia barrios de la Ciudad, que en algunos casos los acompañaba (el único que declara en sentido contrario es F.), que era a él a quien debían rendirle

regularmente el trabajo realizado y que, en todo caso, no era chofer, dato fáctico este último que –en puridad- no fue exactamente así afirmando por la actora. _____

Por lo tanto: si la señora F. debía esperar que F.A. le asignara trabajo a cumplir y la modalidad de su ejecución, si a veces la acompañaba -junto al resto de los dependientes- a los lugares predeterminados por él mismo para concretar las ventas y si aquella debía dar cuenta ante él del resultado final de su trabajo, resulta evidente que existía una relación jerárquica en la interacción generada entre los vendedores de la calle y el señor A., que, si bien puede no ser similar a la podría darse entre ellos y un gerente con poder de decisión respecto de las cuestiones más trascendentes de la sociedad comercial (como lo era, según sus propios dichos –ver segunda y tercera respuestas de fs. 111, el señor H. P. F.) no por ello está despojada de la noción de autoridad: la relación de dirección era, por lo tanto, incuestionable, porque para los vendedores, F. A. era identificado con el rol de empleador en el control y dirección del cumplimiento de sus tareas._____

En cuanto al punto c): mientras la actora asegura que "…el supervisor en vez de realizar reuniones de post venta en forma grupal, para tratar asuntos relativos al trabajo en equipo de ventas, citaba a los vendedores y las vendedores a su oficina en forma personal y en el caso de la actora… aprovechaba esas ocasiones para insinuarse nuevamente, insistiendo en citas personales y recurriendo al acoso físico dentro de esa oficina…." (primer párrafo que comienza a fs. 6), D. S.A. desconoce que Federico Altamirano omitiera realizar reuniones grupales y que citara a los vendedores en forma personal, señalando que la empresa no tiene oficinas "… como un lugar aislado de la vista y de los oídos de terceros. No existen escritorios o despachos que permitan confidencialidad en la labor, salvo la de la Gerencia General…" (punto 6 de fs. 27)… El Sr. F. no tiene

una oficina particular aislada del resto, por el contrario ejerce sus tareas en un escritorio ubicado en el salón general de administración, salón que no tiene división alguna del resto de los empleados de dicha área…". _____

Lo referido suponer que mientras una parte sostiene la existencia de una oficina en la que A. recibía a los vendedores en forma individual, la demandada lo niega, postulando que en la empresa no hay oficinas que estén aparte ni que otorguen mayor privacidad, excepción hecha de la correspondiente al gerente general, y que aquel tenía su escritorio en un salón que carece de toda separación del resto de los empleados. _____

La accionada presentó junto a la contestación de la demanda cuatro fotografías certificadas (ver reserva de fs. 31), tres de las cuales muestran la organización de gran cantidad de escritorios en importantes espacios, tanto en planta baja como en la "planta alta" y que estos están subdivididos mediante placas de melamina o de vidrio._____

_____ De la inspección ocular realizada a fs. 43 por la propia Señora Jueza de grado surge que, luego de ascender por una escalera se llega al salón de la planta superior que describen las fotos ya individualizadas y que ese salón "…se une por un pasillo de aproximadamente ocho metros de largo el que desemboca en un hall de uno por uno metros, divisorio de dos oficinas y un baño que dan a la calle, una de dichas oficinas es de dos por cinco metros…".

Por su parte, R.d.V.D. ante diversas preguntas tendientes a determinar quién trabaja en las oficinas de la planta alta que están al lado del baño (es decir –aclaro por mi parte- las que fueron advertidas en la inspección ocular como cercanas al salón general del primer piso), responde que "Todo lo que es administración contable, tesorería, parte de ventas, comercialización, gerencia", agregando que en esas oficinas no hay nadie (fs. 108 in fine/vta.) y que la oficina del señor A. estaba "…donde está toda la parte de administración, que es un salón…no es un recinto cerrado, sino

un salón donde tienen todos los escritorios… “, fs. 108 vta. in fine). _____

H.P.F. también describe que A. tiene su oficina en un “…en el primer piso, que es un salón amplio, es un salón común donde trabajan aproximadamente diez personas…” añadiendo en renglones siguientes ante la pregunta acerca de las oficinas que están en la parte de adelante, que “…en la calle España donde funciona el sector comercial de la empresa hay tres oficinas, que son de uso particulares, que son la mía, la de gerencia y la del directorio que se la usa eventualmente cuando vienen los directores de Buenos Aires, y la del presidente que también se usa eventualmente cuando viene el presidente; hay una sala de reuniones que se usa muy esporádicamente cuando hay que hacer alguna reunión en grupo…” (respuestas siguientes a la 10º de fs. 110 vta.). _____

Ante la pregunta de si el señor A. usaba las oficinas que dan a la calle y que fueron advertidas en la inspección ocular responde positivamente advirtiendo que “eventualmente la usa… cuando necesita hacer reuniones grupales, para tratar algún tema específico se puede usar, esa oficina está habilitada para uso de A. y cualquier otro supervisor de la empresa…” (principio de fs. 111). _

P.V.F. explica a fs. 113 in fine que F.A. la llamó muchas veces “… porque en la parte del primer piso está…. donde está la tesorería, al frente estaba la oficina de él, que no era una oficina, era un box, y había que pasar un pasillo… y había más atrás una oficina, la cual tenía un baño privado…” (fs. 113 in fine/vta.), que “Él hacía las reuniones allí delante donde supuestamente tenía su oficina… ahí hacía las reuniones, explicaba, y después nos agarraba y nos empezaba a llamar a uno por uno en esa oficina donde yo le digo que pasaban los hechos…” (respuesta 5º de fs. 113 vta.). _____

_____ Lo analizado me orienta a concluir, en primer lugar, que no es real la afirmación de D. S.A. de que había solamente una sola oficina con relativa privacidad y que ella estaba reservada solamente para el

gerente general. _____

Ilustra, por otra parte, sobre que cuando en la demanda se menciona a la oficina del señor A., con ello se hace referencia no al box donde, de acuerdo a la prueba detallada, tenía sus elementos de trabajo y su escritorio individual y donde el testigo H. afirma que podía haber hasta doce personas trabajando (7º de fs. 115 vta.), sino a otras oficinas de la planta alta que estaban separadas por medio de un largo pasillo del salón grande y que estaban, por lo general, desocupadas por estar destinadas para ser usadas por las autoridades más importantes de la sociedad comercial que venían de otras provincias y por ello eran utilizadas por los distinto jefes para hacer reuniones de trabajo._____

_____En efecto: no resulta anómalo que vendedores que no cumplen sus funciones en la sede de la empresa, no supieran identificar con precisión cuál es el lugar habitual de trabajo de cada uno de las personas que sí desarrollan su tarea allí, situación esta en la que se encontraba M. E. F., quien siendo promotora de los servicios de la empresa externa, debía concurrir regularmente para dar cuenta del resultado de su trabajo ante el jefe de ventas. _____

Se acreditó, en definitiva, que la actora y otras vendedoras eran convocadas por el señor A. para mantener reuniones de trabajo en recintos algo reservados de la empresa y que esas reuniones podían ser grupales o individuales. _____

En relación al punto d): resulta especialmente detallado lo expuesto por H.A.D.C., quien, sobre el pliego glosado a fs. 96, afirma, refiriéndose al señor A., que "… en numerosas ocasiones cuando estaba trabajando conmigo la llamaba, pero en horarios que eran fuera del trabajo…" (respuesta 3º y siguiente de fs. 105 vta.), explicitando luego que sabía eso "Porque me mostró ella dada la insistencia de las llamadas, me constaba de

haberlo visto en la pantalla del celular de M.… pero me llamó la atención la hora; un día incluso yo llevaba a su casa a M., me acuerdo bien la fecha porque era víspera de un primero de mayo, que era feriado, y llamaban, eran pasada las veintitrés…. M. me había comentado de que siempre la llamaban con insistencia, con frecuencia, o sea no fue una vez, creo que fueron cuatro veces…" (ver fs. 105 vta./106)._____

La reiteración de llamados por parte de A. cerca de la medianoche de la víspera de un feriado tan inobjetable como el día del trabajador (del cual él mismo debía estar gozando) revela, desde mi análisis, un interés que no se identificaba con las ventas de los servicios que ofrecía D. S.A. ni con la organización los grupos de promotores, ni con el pedido de que se le explicara el resultado del trabajo. _____

_____En este punto y antes de seguir con el examen de la prueba, encuentro oportuno poder de resalto que el recurrente cuestiona la imparcialidad de las testigos F. y R. por ser amigas de la actora (en el caso de ambas) y por tener proceso en contra de la demandada (en el caso de la segunda): es mi criterio que esa circunstancia no autoriza a limitar por sí misma el valor del testimonio de ellas. _____

En igual sentido: "El hecho de que un testigo tenga juicio contra la demandada no invalida per se su testimonio ni lleva, por ese solo motivo, a dudar de la veracidad de sus dichos, ya que ello no constituye tacha legal alguna, ni los convierte en excluido, sin perjuicio de la mayor estrictez con la que debe examinarse el relato, y sus dichos deben ser valorados" (doctrina de la Sala IX de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en "Gonzalez, César Andrés c. Gasmont S.A. despido", del 22 de abril de 2.013). _____

Por otra parte: si se dudara de los dichos de quien fue dependiente o se considera acreedor de la demandada, de la misma forma podría dudarse de la objetividad de los dichos de los actuales empleados de D. S.A.. ____

Pero más allá de lo expuesto en los dos párrafos anteriores, es oportuno destacar que la mayoría de los elementos fácticos analizados han sido aportados de manera uniforme por los testigos de ambas partes, por lo que la declaración de ellos resulta concordante y uniforme. _____

_____Determinado lo que antecede, concluyo que la ponderación de los mentados medios probatorios permiten advertir la existencia de una situación de superioridad jerárquica entre los vendedores externos y el señor A., que este compartía tiempo de trabajo con aquellos cuando concurrían a barrios de la Ciudad, que los citaba a reuniones que se desarrollaban en un ámbito de relativa intimidad y que buscaba un contacto con la señora F. aún fuera del lugar y horario de trabajo: ellos constituyen indicios serios y precisos de que la demandante estaba padeciendo un acoso medio de nivel III, calificado como fuerte verbal y que incluye llamadas telefónicas y presiones para salir con invitaciones con intenciones sexuales (de acuerdo al informe “Unión Personal Civil de la Nación; Violencia laboral. Estudio sobre acoso sexual”, elaborado por la Secretaría de la Mujer de la Unión de Personal Civil de la Nación, Buenos Aires, 1.997). _____

_____No obstante lo expuesto y como un obiter dictum hago notar que P.V.F. a fs. 113 vta. describe episodios de sometimiento sexual y la referencia de que “… Me negué y él me obligaba a hacerlo, o sea me agarraba de prepo; aparte, si comparamos el porte físico que tiene él y mi porte, yo soy mucho mas chiquita, era como que accedía, y me obligaba, porque me obligaba a hacerlo”._____

_____ Si tenemos como indubitada la premisa de que todo acto que sea considerado repudiable por los integrantes de una determinada sociedad es cometido -por quien está dispuesta a desafiar a esta- de manera no pública, resulta evidente la dificultad probatoria ante la cual se enfrentan las víctimas de acoso laboral (análoga a la que padece quien sufre moobing), lo que puede tornar, en definitiva, ficta la garantía constitucional

de tutela judicial efectiva: “no basta con que los recursos existan formalmente, sino es preciso que sean efectivos, es decir, se debe brindar a la persona la posibilidad real de interponer un recurso [...] que permita alcanzar, en su caso, la protección judicial requerida” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso “Acosta Calderón vs. Ecuador - fondo, reparaciones y costas”) (citado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos 334:1387). _____

Lo referido se potencia si tenemos en cuenta que no está permitido a ningún juez de ningún fuero priorizar lo adjetivo neutralizando los objetivos del derecho de fondo (en el caso del derecho laboral, protectorio) o abdicar del deber de buscar la verdad material de lo ocurrido (doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos 238:550). _____

Asumo que la consecuencia de ello puede ser ubicar a las partes del proceso en una situación que no se asimila a la igualdad formal, pero también entiendo que no puede desconocerse que esa igualdad no necesariamente se identifica con la material, de la cual se encontraría muy alejada una persona que junto a su ya reconocida constitucionalmente vulnerabilidad derivada de la relación de trabajo dependiente, debiera padecer una consecuencia posible de la sumisión que ella implica: el abuso de poder del empleador. _____

Es por eso que considero que, encontrándose en autos acreditados los indicios que perfilen como probable el acoso y, con ello, lo nuclear de su marco fáctico, se encontraba a cargo de D.S.A. acreditar que el comportamiento del señor A. no era constitutivo de agravios morales o que sus decisiones estaban justificadas en razones objetivas, ajenas a cualquier vejación. _____

Encuentro aplicable en autos la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en un caso en que, si bien se refería a un despido discriminatorio, es analogable al caso de autos en cuanto a la dificultad probatoria: "… La

doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación relativa a la carga probatoria del demandado de la razonabilidad del acto que se tilda de discriminatorio no supone la eximición de prueba a la víctima de ese acto, pues, de ser este controvertido, pesa sobre aquélla la carga de acreditar los hechos de los que verosímilmente 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…" (Fallos 334:1387, ya citado). _____

Hallo, sin embargo, que, lejos de acreditar eso, quedó, por el contrario, demostrado que la conducta del señor A. era conocida en la empresa, como lo manifiestan las testigos F. en la primera respuesta que comienza a fs. 113 vta. que "… todo el mundo ahí dentro en C. E. sabía que F. solía hacer esas cosas…" y R., quien a fs. 112 vta. in fine responde a la pregunta de su sabe cuál fue la reacción de su grupo de compañeros cuando comentó sobre el acoso: "… ya había pasado en otras oportunidades con otras chicas anteriores…". _____

En efecto: situaciones como las padecidas por M.E.F. pudieron darse como consecuencia de la permisividad con que se condujo la demandada y me llevan a concluir en la responsabilidad que le cabe por los ilícitos e incumplimientos observados por F.G.A. durante el curso de la relación laboral con aquella y previo a su extinción (art. 1.113 del C.C.). _____

Me llevan igualmente a concluir en la omisión por parte de D. S.A. de la obligación de preservar la dignidad del trabajador y evitar toda forma de abuso del poder en el ejercicio de las facultades de dirección y organización (art. 68 de la ley de contrato de trabajo): aquella debía tomar todos los recaudos posibles para preservar a la trabajadora en cumplimiento del deber de indemnidad establecido por el artículo 75 de la mentada norma, pero ello no ocurrió._____

Habiendo concluido en la existencia de la situación de acoso, se actualiza el antecedente fáctico y lógico de la pretensión por daño extrapatrimonial: cualquier mujer sometida a situaciones de acoso como las señaladas vería afectada su seguridad y propia estima. _____

La conducta ilícita generó en la trabajadora, por lo tanto, el daño resultante de una situación de violencia de género, y, por lo tanto, contraria al art. 1 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (aprobada por ley 23.179 e incluido en el art. 75, inc. 22 de la C.N.) y a los arts. 1 y 2 (inc. b) y 6 de la Convención Interamericana de Belem do Pará, para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer._____

_____Por ello, si bien es real que la sentencia de grado carece de una fuerte argumentación, comparto, por los motivos desarrollados ut supra, la conclusión a la que arriba y sugiero confirmarla. _____

_____En conclusión, de prosperar mi voto, se rechazará la apelación interpuesta por D. S.A. y, en su mérito, se confirmará la sentencia de primera instancia, con costas a la demandada (art. 67 del C.P.C.C.). _____

En virtud de lo dispuesto por la acordada 12.062 del 11 de abril de 2.016, sugiero estimar los honorarios por la labor profesional en esta instancia en el 50% de lo que se regulare en primera (art. 13 del Decreto Ley nº 324/63 con las modificaciones). _____

La Dra. Mirta Inés Regina dijo: Que estando en un todo de acuerdo, adhiero al voto que antecede.-_____

_____ Por ello, LA SALA II DE LA CÁMARA DE APELACIONES DEL TRABAJO: _____

_____R E S U E L V E _____

I. RECHAZAR la apelación interpuesta por D. S.A. y, en su mérito, confirmar la sentencia de primera instancia, con costas. _____

II. DETERMINAR los honorarios por la labor profesional en esta

instancia en el 50% de lo que se regulare en primera._____

III. TENER presente la reserva formulada a fs. 176. _____

IV. ORDENAR se registre, notifique y que bajen los autos al Juzgado de origen._____ _____

Registrado en Tomo II-de Sentencias Folio: 532/539

Vocales: Dra. Maria de las Mercedes Domecq- Dra. Mirta Ines Regina

Secretaria: Dra. Maria Constanza Espeche.