

///MA, 31 de agosto de 2009.-

-----Habiéndose reunido en Acuerdo los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, doctores Luis LUTZ, Víctor Hugo SODERO NIEVAS y Alberto Ítalo BALLADINI, con la presencia de la señora Secretaria subrogante doctora Stella Maris LATORRE, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: “BRONZETTI NUÑEZ, ANDRÉS OSCAR C/ FUNDACIÓN BARRERA ZOOFITOSANITARIA PATAGÓNICA (FUN.BA.PA) S/ RECLAMO S/ INAPLICABILIDAD DE LEY” (Expte N° 22823/2008-STJ), elevados por la Cámara del Trabajo de la Ia. Circunscripción Judicial con asiento de funciones en esta ciudad de VIEDMA, con el fin de resolver el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto a fs. 567/588 vlta. por la parte demandada FUNDACIÓN BARRERA ZOOFITOSANITARIA PATAGÓNICA (FUN.BA.PA), deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe el Actuario. Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden de sorteo previamente practicado, respecto de las siguientes:- - - - -

-----CUESTIONES-----

-----1ra.- ¿Es fundado el recurso?- - - - -

-----2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde?- - - - -V O T A
C I Ó N- - - - -

A la primera cuestión el señor Juez doctor Luis Alfredo LUTZ dijo:- - - - -

-----1.- EL CASO: Llegan las presentes actuaciones a mi consideración para resolver acerca del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto a fs. 567/588 vlta. por la parte demandada, respecto de la sentencia de fs. 546/559 vlta. de la Cámara del Trabajo de la Ia. Circunscripción Judicial, con asiento de funciones en Viedma, que hizo lugar al reclamo de indemnización por daño moral incoado por Andrés Oscar BRONZETTI NUÑEZ contra FUNDACIÓN BARRERA ZOOFITOSANITARIA PATAGÓNICA (FUN.BA.PA), y la condenó al pago de la suma ///

///-2- determinada por tal concepto, con intereses y costas.- -

-----En su pronunciamiento, la Cámara consideró en definitiva, y por voto mayoritario, que el caso se hallaba encuadrado en los lineamientos proporcionados por este Superior Tribunal de Justicia in re “Dufey”, del 06.04.2005, en el cual se determinó la figura jurídico-laboral del acoso moral o “mobbing”.- - -

-----Como fundamento de su decisión, el Tribunal a quo consideró la existencia en el presente caso de suficiente prueba acerca de la persecución laboral denunciada. Y así advirtió en primer lugar sobre la evidencia de serios indicios, coincidentes en tal sentido, tales como artículos periodísticos (de Noticias de la Costa y Río Negro) de abril de 2005, que denotaran denuncias efectuadas por empleados de la demandada ante la Secretaría de Trabajo y ante la misma Defensoría del Pueblo, por clima laboral viciado de tensión, presión y persecución, y del que aquellos dependientes fueron objeto por parte, precisamente, del principal sujeto activo del acoso laboral reputado en autos por la parte actora y, en definitiva, también por el Tribunal a quo.-----

-----La Cámara tuvo asimismo en consideración la existencia e implicancia en autos de los telegramas de los empleados Mariela Saez, Alejandra Von Furstenberg y Alberto Nuñez, remitidos precisamente ante dicho extremo fáctico erosivo, entre otros, de sus contratos laborales, mediante los cuales intimaban a la demandada para que arbitrara medios pertinentes para neutralizar el acoso laboral del reputado, resultando en lo puntual de particular significación el telegrama emitido por Alberto Nuñez (de febrero de 2005), por el cual éste renunció acusando –precisamente- como motivo el acoso laboral del mismo sujeto activo reputado en autos y dependiente de la demandada.-

-----En el fundamento del pronunciamiento anterior también se meritó la significación en autos del expediente N° 6301/05 DPRN –remitido en copia- caratulado “Von Furstengerg, /// ///-3- Alejandra s/ denuncia agresiones y violencia laboral”, tramitado por la Defensoría del Pueblo, en el cual además de la denuncia de la misma Von Furstengerg, quien daba cuenta de la situación de acoso laboral sufrido de parte del reputado sujeto activo en oportunidad de trabajar para la demandada, constan otras diversas declaraciones -coincidentes también respecto del perpetrado acoso laboral-. Las mismas fueron efectuadas tanto por parte de actores en otros juicios tramitados ante el mismo Tribunal de grado, como asimismo por meros denunciantes no justiciables, como el caso de José Antonio Ruiz, quien sin interés litigioso alguno, toda vez que no efectuó reclamo a la demandada, presentó, no obstante, su denuncia a la Defensoría del Pueblo y dio acabada cuenta de que, mientras trabajaba para FUN.BA.PA, sufrió permanentes malos tratos por parte del mentado sujeto activo, y presentó documentación de respaldo de ello.-----

-----Así también, a efectos del presente, la Cámara consideró las constancias del expediente N° 117.723, Letra D, Año 2005, tramitado ante la Secretaría de Trabajo de la Provincia, a raíz, precisamente, de una denuncia presentada por el ya mentado Alberto

Núñez, en torno de análogo ilícito al del sub lite, esto es, acoso laboral perpetrado por el mismo reputado de autos.- - - - -

-----En esta línea de análisis, la Cámara destacó además la coincidencia emergente del expediente N° 02/05, caratulado Honorable Consejo de Administración de FUN.BA.PA s/ Auditoria de Índole Laboral, donde el instructor del trámite, si bien no concluyó emitiendo una condena administrativa sobre el sujeto activo en cuestión, indicó no obstante que se trataran con él los problemas en materia de relaciones humanas detectados en su instrucción, y además se desarrollara en este aspecto un plan para asegurar en lo futuro la buena comunicación con todos los empleados respecto de los cuales aquél tuviera trato directo.// ///-4- Indicó además como plausible considerar la posible creación de un espacio apropiado para atender las inquietudes que pudieran detectarse, de suerte tal de generar un abordaje preventivo de cualquier situación conflictiva -entiéndase aquí acoso laboral.- - - - -

-----En el análisis del caso se tuvo además en consideración la investigación interna realizada por Vanina González -Lic. en Comunicaciones-, a partir de la cual se concluyó en la falta de comunicación y orfandad directiva de parte de la jerarquía de la demandada, y en la cual desarrollaban sus tareas los empleados encargados nada menos que de las “barreras”.- - - - -

-----En la perspectiva del presente caso resultaron de especial mención, además, los certificados médicos –datados en agosto de 2003- que daban cuenta de que el actor padecía ya durante tales circunstancias de neurosis de angustia.- - - - -

-----La prueba emergente de estos indicios, alineados -según lo ponderado detenidamente por la Cámara- de modo convergente e inequívoco sobre un supuesto fáctico-jurídico como el de autos, concordaba a juicio del Tribunal con la acreditación producida asimismo en oportunidad de celebrarse la audiencia de vista de causa. Y en este sentido, el sujeto activo en cuestión reconoció a la sazón y en tanto absolvente en el presente proceso, que la demandada recibió por su causa –es decir, invocando su directo accionar- además del presente reclamo, otros tantos -extrajudiciales y judiciales- por malos tratos a los empleados, y en definitiva admitió así también –y curiosamente- que el actor fue un buen empleado de la demandada.- - - - -

-----En fin, en lo concerniente a los testimonios producidos, la Cámara entendió también que las declaraciones vertidas en autos fueron sumamente esclarecedoras y convincentes en orden a reputar demostrado el acoso laboral cometido en el caso, tal como ocurrió con la proporcionada por María Constanza Tasca,/ ///-5- quien trabajó

como compañera del actor durante los años 2000 y 2002, acusando un tránsito desagradable por la institución, precisamente en razón de las continuas descalificaciones de que fueron allí objeto los empleados -entre ellos, el actor-.- - - - -

-----Según la ponderación efectuada por la Cámara de los dichos de la testigo, el sujeto activo reputado de acoso moral en autos pasaba de momentos de cariño a una enemistad profunda, y se sacaba la bronca con el personal, insultando y gritando permanentemente al actor, a quien, con amenazas y menosprecio, se empeñaba en hacer sentir inferior, en un maltrato cotidiano y en definitiva generalizado hacia el resto del personal dependiente de la demandada y a su alcance.- - - - -

-----Otra testigo, que fue empleada de la demandada desde el año 1998 hasta julio de 2007, sostuvo razonadamente en lo tocante a su persona que la relación laboral fue satisfactoria durante los dos primeros años, hasta que tuvo un fuerte conflicto con el reputado de autos, y a partir de entonces, muy incómoda con la situación laboral imperante, terminó renunciando. Por lo demás, declaró en lo concerniente al actor que su trabajo no era valorado por el sujeto activo directamente implicado en el acoso de autos.- - - - -

-----El Tribunal ponderó también la declaración de Rubén Nuñez -ex compañero del actor-, quien por un lapso de seis años se desempeñó para la demandada -hasta el año 2000- como inspector de aeropuerto, y que refirió haber sido maltratado por el mismo reputado acosador, de quien padeció gritos, faltas de respeto y menosprecio, recordando al punto que el actor le confió una vez que aquél lo había conminado a pelear. Según refiere la sentencia, el testigo aclaró además que dejó su trabajo por consejo de su médico gastroenterólogo, ya que la angustiada situación que allí vivía le estaba agudizando una úlcera que venía padeciendo.- - - - - -/// ///-6- El Tribunal de grado también estimó el valor de los demás testimonios, sin soslayar al respecto que Lapi o Alberto Nuñez tuvieran juicio análogo con la demandada, o bien que los brindados a instancias de ésta pudieran verse condicionados -sin temor a duda- en su objetividad testimonial, en la medida en que fueron prestados en presencia del mismo directivo de quien dependían y ante quien deberían seguir prestando tareas para la demandada, esto es, el sujeto activo de autos. No obstante los sanos reparos manifestados, el Tribunal valoró que del análisis razonado de sus dichos (los vertidos por Alberto Tiberio, Omar Lauriente y Claudia Marengo), también se traslucía sin dificultad la situación de conflicto o acoso laboral en análisis.- - - - -

- - - -

-----La Cámara, en su examen del caso y en congruencia con lo expuesto, consideró las implicancias técnicas de la pericial de psicología producida en autos (a fs. 395/397 Y 427/429), que diagnosticó la configuración en el actor de una situación traumática, padecida durante el período de la vinculación dependiente, y a consecuencia de la cual presentaba sentimientos de angustia masiva, sensaciones de ahogo, impotencia, temores exacerbados, hipersensibilidad, conductas evitativas, labilidad emocional, irritabilidad y angustia reactiva a imágenes o fenómenos ligados a tales momentos traumáticos; todo lo cual encuadró causalmente dentro de la conflictiva laboral tipificada como acoso laboral o “mobbing”.

Se tuvo pues en particular consideración que, a consecuencia de lo sufrido, el actor padece -según el dictamen pericial- un síndrome de estrés postraumático reactivo a conflicto laboral de tipo crónico, debido al accionar del sujeto activo de autos, según la ampliación del informe efectuada por el perito interviniente.- - - - -

- - - - -

-----Tras asumir las críticas de la parte demandada, el Tribunal a quo ponderó a continuación conjuntamente los /// ///-7- distintos elementos de convicción y prueba producidos en el proceso y, tras un pormenorizado análisis, concluyó que efectivamente -según lo denunciado en la demanda- se concretó en el caso de autos el fenómeno conocido como “mobbing” o acoso laboral en perjuicio del actor (cfr. fs. 546 vta./553).- - - - -

- - - -

-----Por último, puede decirse con certeza que en el voto mayoritario de la sentencia de la Cámara se tuvo asimismo en cuenta la incidencia de la doctrina sentada en el caso “Dufey”, respecto de su analogía con el particular en examen, según lo advertido por el a quo a partir de lo informado en la pericial psicológica, así como de su correlato con los dichos testificales de María Constanza Tasca Colombo, Rosana Carina Reguera, Rubén Darío Nuñez, Alberto Francisco Nuñez, Marcelo Antonio Lapi, Marcela Marengo, Alberto Tiberio, Omar Daniel Laurente, Andrea E. Telleriarte y Marta Gladis Petto (v. fs. 556/559), y demás constancias obrantes en autos.- - - - -

-----Por todas las consideraciones aquí reseñadas, y las demás efectuadas por la Cámara, se decidió entonces -por mayoría- habilitar parcialmente la demanda del actor, precisamente en lo tocante al daño moral sufrido.- - - - -

-----2.- EL RECURSO DE LA PARTE ACCIONADA: Contra lo decidido, la demandada interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en los términos de

fs. 567/588 vlt., cuestionando la condena en concepto de indemnización por daño moral con causa en el “mobbing” acusado por el actor, toda vez que –según afirma- se ha plasmado una sentencia manifiestamente arbitraria.- - - - -

-----Expresa que el pronunciamiento no constituye una derivación razonada del derecho vigente, que tiene sólo un fundamento aparente y altera gravemente las reglas de adquisición y apreciación probatoria, y que así conculca concretamente la Constitución Nacional, por afectación de los derechos de defensa y propiedad, entre otros.- - - - -

/// ///-8- En lo que aquí interesa, puede decirse que la parte realiza seguidamente una muy extensa referencia al caso, a la sentencia y a la configuración del “mobbing”. Pasa a continuación a descargar su crítica fundamental, señalando al efecto que no se ha tratado en el fallo uno solo de los argumentos desarrollados en su alegato sobre el tópico conformado por su impugnación a la pericial psicológica. En su discurso, se extiende en consideraciones en torno del “mobbing”, del caso “Dufey” y de su falta de acreditación en el caso particular.- - - - -

-----Pasa luego a considerar lo que llama el fundamento de hecho o no normativo del fallo; en tal sentido, esgrime que no se ha considerado prueba decisiva y lapidaria para la suerte del juicio. Seguidamente, se aboca a tratar lo que enuncia como el fundamento normativo del fallo, y se pregunta sobre la causa de la obligación de reparar el daño moral, cuya índole confiesa aquí desconocer (cfr. fs. 584); en ese orden de ideas, concluye en que la sentencia debe ser revocada y, cual colofón, que la resulta novedosa, arbitraria, contradictoria, irrazonable, ilegal y, por ello, intrínsecamente nula, de suerte que solicita se habilite el recurso a sus efectos.- - - - -

-----3.- LA DECISIÓN: Más allá de la tesonera defensa argumental expuesta por la defensa, debo decir que, examinada exhaustivamente la presente causa, advierto sin resquicio a duda que la realidad traslucida por las probanzas emergentes, según ha sabido ponderar la Cámara en su integración mayoritaria, supera notoriamente los severos asertos en contrario de la quejosa. Y paso ya a exponer mi pensamiento sobre el caso.- - - - -

-----Se trata aquí -cabe señalar ante todo- de una cuestión que ha sido resuelta, pese a la opinión de la interesada, no por una mera mayoría formal (sic, v. fs. 575), sino por una sólida y coincidente argumentación, constituida en la instancia de /// ///-9- grado por los votos en mayoría, que conforman una unidad lógica y jurídica y, mediante complementación argumental, exponen un criterio integral, que concluye de modo

contrapuesto a la postura del voto en minoría.- - - - -

-----En tal dirección de análisis, pues, tampoco resulta lícito en este ámbito casatorio desatender, en orden a evacuar la impugnación elevada, que la temática sustancial traída ahora a examen remite inexorablemente a la reedición de los hechos de la causa y a su ponderación reajustada, que el Tribunal a quo oportunamente realizó en plenitud acerca de la prueba producida en el ámbito cognitivo del sub lite, en lo particular producida con respecto al acoso laboral ocurrido en el seno de la demandada.- - - - -

-----Tiene dicho este Tribunal que una típica controversia de hecho y prueba resulta ajena a la casación, y es entonces que, al adentrar la mirada crítica en lo decidido, a suerte de pesquisa de posible absurdidad, advierto claramente que no se observa falta de motivación jurídica en la sentencia, en tanto el sentido del voto mayoritario, aun cuando pudiera versar sobre materia opinable, ofrece razones claras y suficientes para legitimar la parte resolutive de la sentencia, proporcionando una pormenorizada exposición de los hechos comprometidos con el particular en examen, así como una seria y reposada ponderación de la prueba y de la solución que en derecho correspondía.- - - - -

-----En síntesis, no observo en la presente causa violación legal alguna –como pretende la recurrente-, ni tampoco conculcación de las previsiones de los arts. 17, 18 y 31, entre otros, de la Constitución Nacional; mal puede entonces pretender la interesada descalificar el razonamiento analítico y decisorio del fallo para reputarlo absurdo.- - - - -

-----Se advierte, sí, una apreciación de los hechos concretos del todo distinta de la que le habría gustado a la parte /// ///-10- demandada, por lo cual solicitó hasta esta etapa jurisdiccional el rechazo de la acción. Ciertamente, no se trata aquí de ensayar argucias, sino de reflexionar sin prejuicios acerca de lo observable espontánea y objetivamente en el caso. Mas toda vez que la decisión ha comprometido la solución del particular con la doctrina del caso “Dufey”, de este mismo Superior Tribunal, debo dejar en claro, sin duda ahora obiter dictum que, tal como allí se ponderó, el principio de in dubio pro operario imponía a la instancia de mérito -y así lo hizo en efecto- la ponderación de esos factores del “mobbing”, que en lo tocante al actor, y pese a la falta de advertencia de la tesis defensiva, se concretaron sin hesitación alguna en reiteradas actitudes injuriosas, tales como insultos, desprecios reiterados de su persona y de su labor, invitación a la disputa –aun física- y a alejarse de su fuente de trabajo y de sustento, todo ello en el

marco de una impunidad de hecho inadmisibles en el seno de una entidad de bien, como ha de ser sin duda la demandada.-----

-----Habida cuenta, pues, de que se halla en tela de juicio la inteligencia de la doctrina sentada por este Tribunal, me permito referir aquí lo que se entiende por acoso laboral. Así, en lo concerniente, in re “Dufey” se ha dicho que el acoso “... en la ciencia y la técnica de la administración de recursos humanos aplicados al trabajo, se conoce como ‘mobbing’, y que el Presidente de la Sociedad Gaúcha de Medicina del Trabajo (SOGAMT), MAURO AZEVEDO DE MOURA, define como ‘... el establecimiento de comunicaciones no éticas, generalmente entre un superior... y su subordinado, el mobbing, término derivado de «mob» (horda, plebe), se caracteriza por la repetición de comportamientos hostiles, técnicas de desestabilización... contra un(a) trabajador(a) que desarrolla como reacción graves problemas psicológicos duraderos. Es un proceso destructivo sutil, que puede llevar a la discapacidad permanente, como /// ///-11- así también a la muerte de la víctima... La agresión tiende a desencadenar ansiedad, y la víctima se coloca en actitud defensiva (hiper vigilancia) por tener una permanente sensación de amenaza, surgiendo sentimientos de fracaso, impotencia y baja autoestima. El(la) trabajador(a) queda desestabilizado(a)..., debilitado(a) y estigmatizado(a), siendo considerado(a) como una persona de «difícil convivencia», «mal carácter» y «loco»(a)... La víctima que continúa trabajando es responsabilizada por la caída de la producción y por la falta de calidad del producto producido o del servicio prestado. Por presentar depresión reactiva, disturbios del sueño, mareos, pérdida de la concentración, irritación, y por contar con escasa información sobre sus tareas, está más propenso a sufrir accidentes de trabajo... Las empresas pierden tanto en los costos tangibles (pérdida de la eficiencia, ausentismo, reclutamiento y selección, litigios en la justicia, aumento de accidentes y enfermedades de trabajo), como en los costos intangibles (reputación de la empresa, relaciones con la sociedad y sabotaje). La sociedad en general pierde por causa de los gastos previsionales, debido a las discapacidades para el trabajo. Vale destacar que el sufrimiento del (de la) trabajador(a) es reconocido como enfermedad del trabajo por la legislación brasileña. Como respuesta al cuadro descrito, es recomendable realizar un buen análisis. Es decir, si existe realmente la amenaza (regular y por largo período de tiempo) de la dignidad y/o la integridad física o psíquica como consecuencia de un comportamiento hostil por parte de una o varias personas, se puede pensar en acoso moral, mobbing, bullying o harcelement. El(la) trabajador(a) debe reaccionar lo más pronto posible y realizar la denuncia, buscando ayuda dentro de la empresa, en

Recursos Humanos, o externamente, en su sindicato...\' (www.sht.com.ar, Temas de Recursos Humanos, Acoso Moral). La OIT reconoce al \'mobbing\' como concepto: es // ///-12- la persecución psicológica laboral. La psiquiatra francesa Marie France HIRIGOYEN entiende como acoso moral en el trabajo, \'cualquier manifestación de una conducta abusiva y, especialmente, los comportamientos, palabras, gestos, actos y escritos que pueden atentar contra la personalidad, la dignidad o la integridad psíquica o física de un individuo, o que puedan poner en peligro su empleo o degradar el clima de trabajo\' (www.upcnsfe.org.ar). El Profesor español Jesús MORANT VIDAL, expresa: \'... En nuestro país, el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo define el acoso moral como «el ejercicio de violencia psicológica externa que se realiza por una o más personas sobre otra en el ámbito laboral, respecto de la que existe una relación asimétrica de poder». También es interesante la definición que ofrece la profesora MORANT ASTORGA, al conceptuar el mobbing como «el maltrato persistente, deliberado y sistemático de varios miembros de una organización hacia un individuo con el objetivo de aniquilarlo psicológica y socialmente con el fin de que abandone la organización». En suma, nos encontramos ante un fenómeno, el acoso moral en el trabajo, presente en las sociedades altamente industrializadas al que se ha acuñado un término específico en cada país. Así, en Gran Bretaña se ha calificado como mobbing (acoso grupal), en Estados Unidos, como bullying (intimidación), y en Suecia, el profesor LEYMANN lo califica de psicoterror. En España, como hemos visto, se emplea el término acoso moral. Con todo, hay que advertir que existen subespecies dentro del fenómeno que estamos analizando. Así, podrá ejercerse por el jefe sobre uno o más subordinados (en cuyo caso hablamos de bossing); por unos subordinados sobre el jefe o sobre otros jerárquicamente inferiores (mobbing vertical); o por unos empleados sobre otros a su mismo nivel (mobbing horizontal). Resumiendo lo anterior, podemos definir el fenómeno del mobbing como una conducta hostil o intimidatoria// ///-13- que se practica hacia un trabajador desde una posición jerárquica superior o desde un grupo de iguales hacia los que este mantiene una subordinación de hecho. Dicha conducta hostil es reiterativa y persistente en el tiempo, llegando a adoptar métodos de influencia muy diversos, que van desde la infravaloración de las capacidades del trabajador, hasta su desbordamiento por la asignación de tareas irrealizables, pasando por agresiones como la ocultación de información, la difamación o el trato vejatorio. El objeto del mobbing es la adscripción de la conducta de la víctima a los intereses de la figura o figuras que lo ejercen, coincidente o no con los de la propia

organización, llegando a provocar en su máximo nivel el vacío organizacional del acosado, con las lógicas consecuencias que ello comporta para su bienestar físico, psicológico y social, tanto dentro de la organización laboral como fuera de ella...' (www.noticias.jurídicas.com, Mobbing, Aspectos Sociológicos y Jurídicos del Problema, Nov. 2002.). Dice 'Autosuficienciapress' al respecto: '... En el acoso moral o mobbing (asalto en inglés)..., la víctima se debate entre conservar su puesto o sufrir el abuso de personas con poder para vulnerarla. Pero en la actualidad el ámbito laboral no se limita al espacio físico de trabajo. Muchas personas trabajan desde su casa o se mueven en el interior del entramado de redes... donde la credibilidad es esencial para pertenecer. El network mobbing se produce en este espacio amplio y poco definido donde las víctimas tienen pocas posibilidades de defenderse. Por su parte, los receptores de los agravios no se dan cuenta que están sufriendo una manipulación y una invasión a su intimidad...' (www.tabloide.eurofull.com; Autosuficiencia, Revista Digital, Acosados en la Red, 13.01.2003). La Dra. Andrea Fabiana MAC DONALD en 'DIARIO JUDICIAL', publicó un trabajo académico bajo el título de 'MOBBING: UN NUEVO FENOMENO EN EL DERECHO LABORAL', en el que entre otras consideraciones, ///-14- expresa: '... Heinz Leymann, psicólogo, fue el primer experto europeo en dar una definición técnica de «MOBBING» como el encadenamiento sobre un período de tiempo bastante corto de intentos o acciones hostiles consumadas, expresadas o manifestadas, por una o varias personas hacia una tercera: el objetivo... un proceso de destrucción que provoca la exclusión laboral dirigida hacia una tercera persona, que en realidad es la víctima, el objetivo. El MOBBING es una forma de violencia discriminatoria hacia una determinada persona por parte de sus superiores o el resto de sus compañeros que afecta por igual a hombres y mujeres de todas las edades y puede llegar a causar el hundimiento psicológico. Los especialistas han definido diferentes fases del fenómeno, lo cual significa que si no se previene a tiempo puede llegar a ser causa de despido, del abandono voluntario del trabajo y hasta llevar al suicidio a la victima del MOBBING. El mismo comienza a manifestarse cuando se lo obliga al trabajador a realizar trabajos contra su propia voluntad, cuando lo cambian habitualmente de ubicación, cuestionan todas sus decisiones, lo critican, dicen que tiene problemas psicológicos o simplemente lo ignoran... se ejerce sobre el trabajador una presión psicológica teniendo como consecuencia el despido o renuncia del mismo. Este fenómeno social debe darse en el ámbito de las relaciones laborales. Se ejerce una violencia psicológica extrema y prolongada en el tiempo. En España se lo ha calificado

como «psicoterror laboral». En cuanto a las manifestaciones más comunes son: acciones contra la reputación o la dignidad, contra el ejercicio de su trabajo, manipulación de la comunicación o de la información... En cuanto a las consecuencias negativas del MOBBING, éstas afectan al trabajador, ya que dañan su salud física y psíquica (insomnio, estrés, depresión, etc.)... las víctimas del MOBBING se caracterizan por reunir condiciones excelentes en su desempeño laboral ... este fenómeno /// ///-15-mencionado se compone de una serie de actos aislados realizados por los hostigadores que tienen por objetivo que la víctima se sienta atemorizada, se sienta inútil y culpable de los actos que comete debido a la inseguridad que crece dado el hostigamiento que padece [...] En Argentina, este término está poco difundido y no existe legislación al respecto\ -autónoma, obviamente, fuera de la amplitud interpretativa de los arts 242, 66 y cc. de la L.C.T.-. No obstante, el informe de la ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (O.I.T.) del año 1998, ya suministraba estadísticas de nuestro país e incluía un comentario sobre el particular del especialista en Derecho Laboral, Dr. Héctor RECALDE, que califica la situación argentina en tal ámbito como \muy grave\. Entre otras conclusiones, la Dra. MAC DONALD agrega: \El MOBBING tiene como consecuencia la exclusión definitiva del trabajador del ámbito laboral en donde se desempeña [...]. Soy de opinión que el mismo es un acoso laboral sufrido por el trabajador que bien tiene componentes psicológicos que llevan a la víctima del MOBBING a la autodestrucción psicológica y/o física\ (www.diariojudicial.com/printfriendly.asp?IDNoticia_Cabecera=21042). La Cámara Nacional del Trabajo, Sala VI ha dicho: \Las situaciones de acoso... son factibles dentro de toda relación de trabajo, motivando los consiguientes roces entre dependientes y empresarios y dando lugar a controversias jurídicas de difícil solución, toda vez que no puede ignorarse que las situaciones de acoso se dan en un ámbito de privacidad, que impone que el trabajador denunciante corra con la difícil carga probatoria de acreditar que fue, efectivamente, sometido a hostigamiento con fines sexuales. Para ello es válido cualquier medio probatorio, incluso el testimonial...\ (SENT. 53965 15/3/01 \DENTONE, JOSEFINA C/ SEGURIDAD Y CUSTODIA SRL S/ DESPIDO\, elDial -AL5A8). La Cámara Nacional en lo Civil, Sala A, en Exp. 110479/96 - \P., M. c/ Cía. de SERVICIOS HOTELEROS / ///-16- S.A. s/ daños y perjuicios\, 05.06.2001, sostuvo: \... En tal sentido, las ofensas a dicho derecho (art. 19 C.N. y art. 1071 CC) pueden materializarse por el acoso... en la esfera laboral, siendo causa de aflicción, mortificación, apesadumbramiento, dolor, angustia, humillación y desmedro de la

dignidad, todas ellas, en definitiva, afecciones legítimas de la zona espiritual íntima y reservada de la persona que resulta ser sujeto pasivo de tal accionar, mereciendo, en su caso, el reproche de la ley y una adecuada reparación. No habrá de permitirse que las ya frágiles y precarias condiciones laborales en que se desempeñan miles de individuos en razón del elevado nivel de desocupación que se consigna en las estadísticas oficiales se vean agravadas por las conductas asumidas por empleadores o superiores jerárquicos, quienes munidos de un rol o posición dominante, dada la situación actual del mercado laboral, menoscaban, avasallan el derecho de intimidad del dependiente, zona reservada exclusivamente a la incumbencia de éste, que no puede ser atravesada por esta dominancia que hoy día conllevan las relaciones de trabajo\ (elDial - AA956). Con relación a los protagonistas del mobbing se ha dicho: \Se debe destacar que el mobbing puede ser ejercido en forma vertical y horizontal. El primero de ellos es el que ejecuta el empleador o un superior jerárquico contra el trabajador y mediante el cual se pretende el retiro del obrero de la empresa, por resultar su presencia incómoda. Dicha «incomodidad» puede obedecer, entre muchas otras causas, a la eficiencia del atacado, a su elevado nivel intelectual, a una posibilidad de ascenso o por contar con una lucidez que a las claras excede a la del mobber. La segunda hipótesis es la que se genera entre pares, es decir, entre trabajadores, pues ven en la víctima un probable y futuro rival laboral, con mejores condiciones de ascenso y progreso que las propias\ (Sandra Assad: \La reparación de los daños laborales. Discriminación // ///-17- en la Ley de Contrato de Trabajo: el mobbing\, L.L. 04.04.05). La misma Dra. Assad cita entre sus antecedentes legislativos internacionales y nacionales la Declaración de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas de 1948, la Convención de New York de 1967, el Pacto de San José de Costa Rica de 1960, la Convención sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de 1980, la Constitución Nacional, el Convenio N° 111 de 1958 de la O.I.T, la L.C.T. y las Leyes Nacionales 23.592 y 25.013”.- - - - -

-----Cumplido así el esclarecimiento de la doctrina de este Tribunal en autos “Dufey” acerca del tema en debate, que entiendo aquí plenamente aplicable conforme con los fundamentos proporcionados por la Cámara al examinar las constancias de autos y las defensas opuestas por la interesada, querría por lo demás dejar en claro, ante la duda elevada por la interesada acerca de la índole de la causa de responsabilidad por daño moral propiciada por la Cámara, que es también doctrina de este Tribunal (in re “RADA, Enrique Fernando y Otros c/ BANCO DE RIO NEGRO S.A. s/ Reclamo s/ Inaplicabilidad de Ley”, expte. Nro. 13739/99-STJ, del 16-11-2000) que, sin perjuicio

de las indemnizaciones tarifadas, pautadas por la legislación laboral, el sistema jurídico positivo del contrato individual de trabajo no excluye sino que respalda el juzgamiento de situaciones de daños ciertos más allá de los previstos legalmente para ser alcanzados por resarcimientos tarifados, hacia una reparación efectiva de éstos, y es lo que se admitió en la instancia de grado al enrolar el fallo en la corriente interpretativa que, de modo excepcional y estricto, admite que pueden resultar procedentes otras reparaciones de naturaleza civil, si se verifican las condiciones que las tornan viables. Así, el empleador también puede incurrir en responsabilidad civil extra-contractual si, con motivo o en ocasión del contrato laboral, en su caso, comete un ilícito (y el “acoso laboral” // ///-18- ciertamente lo es -no cabe duda- y muy grave, por sus implicancias en el mundo laboral y social en general), no representativo de una mera inejecución de las obligaciones derivadas de la relación laboral, generando un daño extraño a ésta. - - - - -

----En este sentido –vale también destacar-, dice autorizada doctrina que “... en esta materia hay que partir de la base de que el simple incumplimiento del deber de ocupación mediante el despido directo injustificado... está satisfecho en forma suficiente con la indemnización legal... Pero también puede existir una conducta del empleador, contemporánea al distracto incausado, que exceda de la simple discrecionalidad que a éste le concede el orden legal para romper el vínculo intempestivamente, y que, siendo ilícita y abusiva, cause un daño a los intereses materiales del trabajador, o lo afecte en su faz moral. En estos casos sería posible considerar la posibilidad de una reparación que ya no se sustentaría en el hecho del despido en sí mismo, sino en un accionar concomitante que excedería la facultad rescisoria del empleador. Así, se ha decidido con toda claridad que cuando la conducta del empleador en ocasión del despido injustificado causa un daño que resultaría indemnizable aun en ausencia de la relación laboral, tal responsabilidad no se puede ver satisfecha mediante el simple pago de la indemnización tarifada” (cf. Meilij, Contrato de Trabajo, Tomo 2, págs. 494 y s.s., y doctrina y jurisprudencia allí citadas).- - - - -

----Asimismo, se inclinan en tal sentido de opinión respetados tratadistas (vgr. Vazquez Vialard, Tratado tº 2, pág. 108; Centeno, Lopez y Fernandez Madrid, Ley comentada, tº 1, pág. 131; Martorell, E., “Indemnización del daño moral por despido”, ed. Hammurabi). Y ese enfoque de la cuestión ha sido adoptado por numerosísimos pronunciamientos judiciales que han acogido, en forma autónoma de la indemnización tarifada de la LCT, el // ///-19- resarcimiento de los daños en los casos en que el

promotor del juicio acredita que -concomitantemente con la disolución del vínculo- el empleador cometió un acto ilícito configurativo de los presupuestos de hecho a los que la ley civil atribuye obligación de indemnizar (vgr. Suprema Corte de Buenos Aires in re “DIAZ”, del 27.10.87; “BLANCO”, del 02.02.88; “MIGUEZ”, del 13.06.89; “LERENA”, del 21.08.90; “MOCHETTI”, del 03.04.90; “TÓRTORA”, del 03.08.93; “BASANTA”, del 25.10.94; “CIARDULO”, del 24.11.98, por citar algunos del prenotado tribunal).-----

-----Por otra parte, la juridicidad de las reparaciones a las que se viene haciendo referencia debe, no obstante, hallarse circunscripta a un campo de acción excepcional, reglado en este caso, limitado y muy restrictivo, que se halle signado por la clara invocación, por parte de los interesados, de concretos y anormales hechos o comportamientos del empleador que exceden el marco del ejercicio regular de ciertos derechos, contrariando los fines que los inspiran, y que generan daños innecesarios e innecesarios en otros.-----

-----De otro modo, el Derecho del Trabajo, concebido por el legislador para proteger y amparar al trabajador como parte más débil de aquellas relaciones, obraría en perjuicio de estos últimos, al privarlos de ciertos derechos que la ley común les asigna con carácter igualitario a todos los ciudadanos, sean o no trabajadores. Y esa desigualdad práctica no puede derivarse de nuestro sistema legal.-----

-----Ciertamente, “... existe una tendencia irreversible hacia la unificación de ambos ámbitos, pues, a los efectos del surgimiento y de la extensión del deber resarcitorio, el nudo fundamental reside en el perjuicio injusto, con prescindencia de la obligación violada” (Zavala de Gonzalez, “Resarcimiento de daños” págs. 81 y 141, Ed. Hammurabi), a lo que el autor agrega: “... es de aspirar que la unificación de los efectos // ///-20- jurídicos de la responsabilidad contractual y extra-contractual, tantas veces reclamada por los juristas, y otras tantas ignorada legislativamente, destierre esas alternativas incongruentes” (op. cit. pág. 92).-----

-----En el sub examine, para controvertir el punto, se aduce genéricamente una tacha de “arbitrariedad” que no resulta mínimamente demostrada, sino que aparece manifiestamente insostenible a la luz de las circunstancias del caso. Y tan así es que, no obstante el principio de irrevisibilidad antes indicado, resulta conducente que este Cuerpo se refiera al asunto. Recuérdese que, conforme lo dispone el art. 1198 del Código Civil, los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de “buena fe”, instituto que también signa el ámbito del derecho del trabajo. Por su parte, la Corte

Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que “... es preciso subrayar la importancia del principio cardinal de la buena fe, que informa y fundamenta todo nuestro ordenamiento jurídico, tanto público como privado, al enraizarlo en las más sólidas tradiciones éticas y sociales de nuestra cultura. Una de sus derivaciones es la que puede formularse como el derecho de todo ciudadano a la veracidad ajena y al comportamiento legal y coherente de los otros, sean estos los particulares o el propio Estado. Y aquí resulta útil citar a Guardini, quien ha explicado que ‘La verdad no sólo dice sino que también actúa; pues también se puede mentir con acciones, actitudes y gestos, si parecen expresar algo que no es’. De allí que el actuar contradictorio que trasunta deslealtad resulte descalificado por el derecho” (cf. C.S.J.N. in re: “COMPAÑIA AZUCARERA TUCUMANA S.A.” del 21.09.89, Fallos 312:1741).-----

-----En este sentido se ha decidido que si, como en el caso, se han acreditado tales conductas por parte de la demandada (mobbing) quien incurrió en una actitud de hostigamiento y de violencia moral contra el actor, la situación es susceptible // ///-21- de encuadrarse en las conceptualizaciones doctrinarias precedentes. Ello implica un apartamiento de la empleadora de las obligaciones que la LCT pone a su cargo y constituyen un acto ilícito de carácter extracontractual destinado a afectar la dignidad personal del trabajador que genera la responsabilidad de la empleadora (arts. 1109 y 1113 del C. Civil) por el daño provocado y justifica el reconocimiento de la reparación de ese daño al margen del sistema tarifario previsto con relación a los incumplimientos de índole contractual (C.N.A.T. Sala II, Expte. Nro.8141/05, sent. 95437, del 04-12-07, en autos “Vazquez, Manuel c/ Craveri SA s/ despido” (Pirolo, Maza).-----

-----Asimismo, en sentido análogo se expresó que, si se han acreditado las conductas ilícitas de las cuales fue víctima la actora durante el desarrollo del vínculo laboral, protagonizadas por quienes, por sus funciones jerárquicas, representaban al empleador en el lugar de trabajo, los daños ocasionados en la persona de la trabajadora resultan resarcibles por aquél por los hechos del dependiente, aún en ausencia de un vínculo contractual (art. 1113, 1º párrafo, del C. Civil). El Código Civil establece que el deber de respetar los derechos y libertades de los demás no se agota en la mera abstención de ejecutar una voluntad dañina (art. 1072), sino que se extiende al deber de guardar cierto cuidado o prudencia en los comportamientos para evitar la expansión innecesaria del riesgo al que, con nuestros actos, exponemos a las demás personas (art. 1109). Por ello,

también corresponde que la condena sea extensiva en forma solidaria a los codemandados, quienes, como quedó acreditado, fueron los causantes, con su conducta, del daño ocasionado (CNAT Sala III, Expte. Nro. 22012/05 sent. 88908, del 12-07-07, en autos “Veira, Mónica c/ Editorial Pefil SA s/ despido”. Guibourg, Eiras).- - - - -

-----De acuerdo con lo analizado y según los criterios que /// ///-22- he plasmado precedentemente, entiendo procedente el reclamo del actor, habilitado por la Cámara Laboral, cuya solución propicio confirmar, asimismo en materia de costas, con imposición de las de esta etapa también a cargo de la demandada. VOTO POR LA NEGATIVA.- - - - - A la misma cuestión el señor Juez doctor Víctor Hugo SODERO NIEVAS dijo: - - - - -

-----1.- MI ADHESIÓN A LA SOLUCIÓN PROPICIADA EN EL VOTO PRECEDENTE.- - - - -

-----Deseo en primer lugar poner de resalto que adhiero en lo sustancial a lo concluido en el voto de mi colega preopinante toda vez que, luego de un estudio exhaustivo de la causa, así también coincido sin hesitación en la apreciación de que efectivamente se hubo perpetrado en el sub examine un auténtico y acabado supuesto de acoso laboral – mobbing-. - - - -

-----No obstante ello, la materia en tratamiento provoca en mí la necesidad de ahondar el análisis, acaso en la misma dirección incoada por mi colega preopinante, pero en procura de aclarar más ciertos aspectos que concitan mi especial atención, en tanto emergen como dificultades fáctico-jurídicas evidentemente propias del supuesto de reparación en examen, cuyo esclarecimiento me impele a ahondar en la consideración de los aspectos causales de la responsabilidad pretendida, pero también -y tal vez aun más- en la de los efectos dañinos que de modos diversos provoca.- - - - -

-----En esta inteligencia, pues, teniendo presente que todo efecto está en cierta y real medida precontenido –potencialmente- en sus causas (y me refiero aquí con prelación a la causa eficiente que, vinculada con los actos humanos, en nuestro derecho se rige principalmente según las previsiones de los arts. 902/906 y acordes del Código Civil), se trata en definitiva de indagar un fenómeno de polaridad compleja y recíprocamente relativa, que no puede escapar a la mirada /// ///-23- detenida del hombre de derecho, tanto menos cuando debe proveer a una sensata y en modo adecuada solución a un caso que resulta desde varios puntos de consideración esquivo al discernimiento y, en consecuencia, a la adjudicación, en su caso, de lo suyo concreto al reclamante.- - - - -

- - - - -

-----2.- CONGRUENCIA DE LA SOLUCIÓN PERTINENTE AL CASO.- - - - -

-----En la dirección de análisis que me he propuesto, no puedo entonces dejar de prestar debida atención en primer término a la congruencia indispensable que toda decisión debe guardar con lo efectivamente demandado, esto es, con el objeto concreta y claramente petitionado por la parte, ya desde la presentación primera de su itinerario judicial, cuyo contenido resultará medida tanto de la decisión consecuente al proceso incoado, como también, y en ulterior ocasión -de resultar necesario desde lo constitucionalmente garantido-, en una instancia extraordinaria, como toca resolver ahora. Y me adelanto aquí con tal suerte de salvedad puesto que ya me he pronunciado in re “RADA, Enrique Fernando y Otros c/ Banco de Río Negro S.A. s/Reclamo s/Inaplicabilidad de Ley” (Expte. N° 13.739/99-STJ), acerca de la reparación por daño moral y por daño psicológico más allá de lo tramitado; pero allí están las fuentes expuestas en completitud, a las que podrá encaminarse en su caso el lector interesado.- -

- - - - -

-----3.- ENCUADRE JURÍDICO DEL CASO.- - - - -

-----Ahora bien, tratándose además el presente en examen de un caso implicado por el principio protectorio laboral, plasmado supra-legalmente no sólo en los arts. 14 y 14 bis de la Constitución Nacional, sino más particularmente también en el art. 39 de la Constitución de Río Negro (que pauta además la operatividad del principio in dubio pro operario en su art. 40, inc. 13, precisamente para el caso de duda en un conflicto laboral), no puede soslayarse la relevancia de dichas normas superiores, proyectadas en la especie en intersección jurídica/ ///-24- con las conformantes de la reparación civil invocada por la parte, que, sin menoscabo del principio de congruencia y de su salvaguarda en el caso, justifican en esta instancia superior un adecuado deslinde teórico-práctico jurídico.- - - - -

-----En efecto, si bien es en el cauce de la congruencia procesal que se justifica un recurso de apelación y, en su caso, también de casación, al importar conformidad indispensable entre el alcance de un decisorio y lo previamente pretendido por las partes, la efectiva congruencia se ha de ponderar asimismo a la luz de la trascendencia institucional de lo debatido y en la medida en que se encuentre en juego el interés de la comunidad general, de suerte que, en tal perspectiva, la ilicitud del acoso laboral ventilado en autos reviste a mi juicio –según acabo de adelantar- trascendencia social ineludible a la hora de ponderar la magnitud de una decisión judicial en esta etapa,

puesto que no es lo mismo –por cierto- el daño que pueda resultar a consecuencia de un despido producido con ocasión del ejercicio tolerado por la legislación laboral, que otros daños producidos a consecuencia del exceso, o ejercicio abusivo de una prerrogativa, u otros actos o hechos generadores concomitantes –cf. arts. 903 y acordes del Código Civil-, que no fueron tenidos en miras por el legislador como comprendidos en el sistema tarifado, y que por ello refieren sin obstáculo jurídico alguno a una reparación de cauce autónomo, pero que reconoce, no obstante, afluentes propios del sistema jurídico laboral y la gravitación perenne del principio protectorio aludido.- - - -

-----Es así ineludible al respecto que el ejercicio del derecho de dirección patronal debe, como el de todo derecho, tener su ámbito natural en los límites impuestos por la buena fe contractual, tras pasados los cuales, obviamente, el ejercicio deforme de una potestad empresarial deviene claramente abusivo de sus propios fundamentos normativos –causa final, o ratio // ///-25- legis- y no resulta ya amparado por la justicia -en lo pertinente, ni conmutativa ni distributiva-. Y es que se halla en juego la manda del art. 1071 del Código Civil, que entronca decididamente con la clara trasgresión del mentado principio de la buena fe, pues la conducta de la demandada, por medio de uno de sus órganos empresariales -de índole jerárquica y directiva- traduce ya el uso disfuncional de su prerrogativa de dirección, que se ve manipulada con iniquidad exorbitada e impacto dañoso extraordinario, contradiciendo la razón de ser del derecho mismo de dirección empresarial, y haciendo nacer obviamente responsabilidad indemnizatoria.- - -

-----Mas habida cuenta del rubro por el que progresó la demanda en la instancia de grado, esto es, el daño moral, hago notar aquí, asumiendo cierta crítica de la tesis defensiva (fs. 161), que es bien sabido, v.g., que el régimen indemnizatorio del art. 245 de la L.C.T. no otorga impunidad para eludir la responsabilidad por otros daños extraños al mero incumplimiento del deber de ocupación, ni dispensa de las consecuencias dañosas superlativas que puedan ser consecuencia del ejercicio abusivo del derecho de despedir con justa causa, ni deroga tampoco disposiciones legales que obliguen a reparar otros tipos de daños causados, cumplidos que fueran sus presupuestos y exigencias (cf. doctrina arts. 1071, 1067, 1109, 1078, y acordes del Código Civil).- - - - -

-----No se me escapa que los jueces no están obligados a seguir a las partes procesales en todas sus alegaciones y opiniones, sino que deben hacer mérito al menos de las que

estimen conducentes para resolver el sub lite; tampoco soslayo que el aquí actor ha reclamado en concreto por las consecuencias dañosas del acoso laboral padecido, entre las que procuró pormenorizar la delimitación del daño moral -admitido por la Cámara-, tanto como del daño psicológico -en cambio, desestimado-, además del daño emergente de la renuncia al /// ///-26- empleo, asumida forzosamente por el actor, condicionado en lo particular en su libre voluntad por las circunstancias persecutorias del acoso mismo - también desestimado por el Tribunal de grado-.-----

-----Entiendo al respecto que el principio hermenéutico laboral referido -in dubio pro operario- imponía además desde la instancia misma de mérito ponderar los factores del mobbing en todo su contexto, si bien debe admitirse que no fueron en el escrito inicial esclarecidos suficientemente en sus diferencias fáctico-jurídicas (fs.44/53), y lo digo en particular respecto de la divergencia conceptual entre el daño psicológico y el moral.- - -

-----Pero advierto también que la demandada, por su parte, admitió en oportunidad del responde que el actor ingresó como principiante y tras un correcto desempeño ameritó ser efectivizado, integrando convenientemente la organización y el ambiente laboral de la empresa demandada, cumpliendo normalmente tareas en diferentes áreas y asumiendo progresiva y correctamente objetivos de cada vez mayor responsabilidad. Y aun cuando le fueron formulados reproches por indisciplina, respondió favorablemente, adecuando su comportamiento a los requerimientos del caso (v. fs. 156/vlta.).-----

-----Sin embargo, al referirse la demandada al encuadre del acoso laboral invocado, en cambio, menospreció la cuestión de la falta de correcta conducta del reputado acosador, desatendiendo el auténtico encuadre del caso, así como la trascendencia de los profundos desórdenes en que se había incurrido, perpetrados con creciente carga lesiva hacia el actor, entre otros de sus diversos dependientes (fs. 158 y ss.).-----

-----No obstante, lo cierto es que más allá de la erosión emocional y del desequilibrio de salud psíquica aducido en la demanda, o del perjuicio económico que su condicionada /// ///-27- renuncia le acarreó patrimonialmente, la Cámara sólo tuvo por procedente en el sub examine el daño moral ocasionado por la causa persecutoria alegada, la misma que motivó además, según la tesis inicial, los demás daños, en principio también resarcibles.-----

-----En esta dirección de análisis entiendo, pues, que la pretensión fue desestimada -con

razón o no, esto ya no es materia de juzgamiento ahora- en ciertos aspectos atinentes a la esfera de daños oportunamente denotados por el actor como consecuencia del acoso laboral acreditado, tales como pretendidas consecuencias físicas y psicosomáticas (punto VI.1.1.; a fs. 44), familiares y conyugales (punto VI.1.2.; fs. 44vta.), económicas, laborales y profesionales (punto VI.1.3.; fs. 45). Mas, como sabemos, sí se habilitó, en cambio, la reparación perseguida por daño moral (punto VI.2.1. y punto VI.3.; fs.46vta. y 49), de suerte que fue en definitiva la única pretensión que prosperó, tornando el caso en este aspecto a la postre en un vencimiento parcial y mutuo, al menos acerca de la magnitud de los perjuicios pretendidos, si bien no así sobre la causa ilícita motivante -el acoso laboral perpetrado-, cuya virtualidad pudiera producir, como dije, otros efectos también dañosos.- - - - -

-----Mas sobre la delimitación conceptual de los daños y acerca de su respectiva cuantificación, en particular del habilitado daño moral, he de volver más adelante con algunas consideraciones pertinentes. Pero a mi ver cabe aquí dejar patente que el ejercicio abusivo del derecho de dirección empresarial toma curso resarcitorio en el cauce del art. 1113, apartado primero, del Código Civil, esto es, en la obligación de responder por los daños ocasionados por dependientes, máxime tratándose de un uso ilícito de la mentada prerrogativa empresarial de dirección, desplegado impunemente por su alto órgano jerárquico ejecutivo, el reputado acosador de autos.-/// ///-28- Por lo demás -según ya he señalado-, esta vía de reparación o fundamento normativo del resarcimiento, si bien de orden en principio autónomo del sistema jurídico laboral, viene aquí a integrarlo normativamente con subordinada armonía al principio protectorio que lo informa, como es sabido, de rango supralegal.- - - - -

-----En esta dirección de análisis, considero asimismo pertinente señalar que la índole de juridicidad autónoma, caracterizante de la vía de responsabilidad civil aludida, conlleva sin duda en el sub lite cierta separación plausible -al menos, en principio- respecto del modo de conclusión que en concreto defina la extinción del vínculo laboral dependiente, a saber, por mutuo acuerdo, por despido, o por renuncia -como es el caso de autos-, porque el reclamo por daño moral no se vincula necesariamente con el modo extintivo concreto, sino con la causación del daño.- - - - -

-----Sin perjuicio de ello, no deberían obviarse tres aspectos del caso -a la sazón, a suerte de argumentos a favor de la defensa-, tales como la falta de contemporaneidad y la considerable dilación temporal entre la renuncia y la demanda; la actividad comercial asumida luego de la renuncia por el actor, y la falta de preaviso al empleador.- - - - -

--

-----Pues bien, sobre este último aspecto, que no fue objeto de reconvencción ni objeción siquiera por la interesada en su responde, nada tengo que añadir que, amén de señalarlo en mi análisis, resulte ahora de relevancia en el caso, más allá de que -a mi ver- denota la premura del actor por desvincularse de la demandada, aun a precio de no preavisarle la ruptura, aspecto este que, por lo demás, en el supuesto en examen no pasó de ser un recaudo formal frente al sistema legal, toda vez que en definitiva fue empujado a ello por el acoso laboral sufrido, sin que sea necesario demostrar ningún vicio de la voluntad, lo que además no fue debatido en autos.- - - - /// ///-29- Tampoco hallo obstáculo argumental alguno en la circunstancia de que el actor se dedicara a partir de entonces a una actividad lícita como la atención de un pequeño comercio (v. informe de la Dirección General de Rentas, a fs. 226, y asimismo informe de la Municipalidad de Viedma, a fs. 372/374), tanto menos si así lo hizo a instancia de su progenitor y una vez privado de su fuente de trabajo dependiente. Y en esto aclaro que no veo cómo dicho suceso puede ser seriamente barajado en beneficio de la tesis defensiva, máxime en esta etapa extraordinaria, donde ya no se debaten las consecuencias de la ruptura contractual laboral.- - - - -

-----Por último, la objetada dilación entre la demanda y la renuncia ni siquiera traspasa en autos el tiempo previsto para la prescripción de una acción laboral, de suerte que no existe formalidad jurídica alguna que impida la acción.- - - - -

-----Frente a las suspicacias que ello podría inspirar, tengo en consideración que resulta un elemento propio del efecto ocasionado por un acoso moral la confusión mental y afectiva del sujeto pasivo o víctima del acoso, al punto de no lograr percatarse, sino una vez transcurrido ya un tiempo considerable a partir del cese de la noxa –la causa del conflicto psicotraumático-, de que no fue su propia culpa, o su incapacidad funcional y personal, sino más bien una actitud perversa ajena, la del acosador, la que erosionó su autoestima al punto de perturbar su conciencia acerca de los sucesos gravosos padecidos, como también de su causalidad e írrita ilicitud, ocasionante de la ruptura contractual anormal, potencialmente indemnizable.- - - - -

-----A mayor abundamiento, destaco que fue la crisis emocional producida por el acoso la que desencadenó la renuncia y la posterior inacción del actor en lo tocante a la vía judicial. Advierto asimismo en este sentido que aun para casos de prescripción cumplida -que no es el de autos, donde tampoco /// ///-30- fue opuesta como defensa-, los jueces están autorizados a liberar al acreedor de las consecuencias de la misma, cuando por

razón de dificultades o imposibilidad de hecho se hubiere impedido temporalmente el ejercicio de una acción (cfr. art. 3980, Código Civil). Reitero que se trata en el caso de un estado de inestabilidad psicológica que se generó en los niveles de estrés por situaciones de acoso, la que provocó una reacción como la de terminar renunciando al puesto de trabajo, con un desborde psicológico que produjo importantes estados de angustia y estrés postraumático de tipo crónico según los criterios diagnósticos del DSM IV (cfr. informe psicológico a fs. 427/428).-----

-----4.- EL FACTOR CAUSAL EFICIENTE O CONTEXTO FÁCTICO DEL CASO.- -

-----Así puedo concluirlo, en efecto, una vez enfocado más de cerca el epicentro causal desde su contexto interpretativo, esto es, desde la secuencia de sus circunstancias concomitantes que, según se observa sin dificultad en autos, supera antes y después lo acaecido al actor, cuya relación laboral transcurrió entre el 01-05-1997 y el 21-08-2003.- - - - -

-----Estimo pues, en esta dirección de análisis, que resulta esclarecedor recabar a modo indicativo ciertos aspectos o notas configurantes del marco referencial del caso, pero que sin duda no sólo lo comprenden, sino que también lo exceden.- - - - -

-----Me permito entonces señalar a modo ilustrativo lo informado al Tribunal de grado por la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Río Negro (fs. 242/302 y 303), que aportó a la presente causa copia íntegra de las actuaciones in re “Von Fürstenberg, Alejandra s/Denuncia agresiones y violencia laboral”, expte. 6.301/05 DPRN), cuya lectura denota precisa y pormenorizadamente el referido al contexto del caso, esto es –según lo entendido también por el Señor Juez que me precede en orden de voto-, la terrible situación ocasionada en el seno /// ///-31- de la demandada a instancias del reputado victimario, situación que, más allá de lo alegado por las partes, resultó acreditada en el caso mediante las declaraciones producidas a fs. 513/vta., y de la que también resultó reflejo lo informado por el Servicio de Salud Mental del Hospital Artémides Zatti (fs. 352), o aun lo invocado a fs. 444/449 vta. como hecho nuevo y –diría- a modo indiciario, por su gravitación significativa, cuya pública resonancia en lo particular negó no obstante la interesada a fs. 457/460.- - - - -

-----Por lo demás y no ya en orden al daño moral habilitado, sino en lo tocante al psicológico, desestimado por la Cámara, la consecuente pericial -producida a fs. 395/397 y ampliada a fs. 427/430- señaló que el actor, sin antecedentes patológicos psíquicos anteriores, evidenció al examen cuadros de neurosis de angustia, certificados

por médico clínico, conforme recabó de la entrevista y del expediente y según las sintomatologías que se engloban en trastornos de la ansiedad por cuadros de estrés o angustia.- - - - -

-----El perito recalcó en tal sentido que no hubo situaciones previas que originaran procesos patológicos, no obstante haber trabajado anteriormente en relación de dependencia. Por su parte, respecto del desempeño en FUN.BA.PA. a través de la entrevista recabó el relato de situaciones traumáticas, sentimientos de impotencia y angustia masiva, con sensaciones de ahogo, adormecimiento y cosquilleo de miembros superiores e inferiores, y temores exacerbados y recurrentes, referidos a ciertas frases amenazantes escuchadas, que importan angustia y quiebre emocional manifiesto.- - - - -

-----El designado perito relacionó dicho cuadro patológico con tareas extras de su labor administrativa, tales como chofer de la familia del acosador y otras situaciones más familiarizadoras durante una primera etapa laboral, que fue atravesando en forma polarizada desde actitudes más /// ///-32- intimistas (desde ofrecerle dinero y responsabilidades) hasta distintos tipos de verbalizaciones degradantes, señalando al respecto el perito que en la actualidad persisten conductas evitativas, tales como lugares vedados de concurrencia, con estados de hipersensibilidad, labilidad emocional, irritabilidad, angustia reactiva a imágenes o fenómenos ligados a momentos traumáticos. En el examen observa además situaciones tipificadas en casos de acoso laboral, tales como las crisis de angustia recurrentes con consecuencias psicosomáticas, las conductas evitativas, con falta de antecedentes esenciales de otra índole traumática y, entre otros factores de ponderación, la renuncia al trabajo como corolario de situaciones de tensión permanente.- - - - -

-----En fin, por todo ello el perito refirió que el actor padece síndrome de estrés postraumático reactivo a conflictiva laboral de tipo crónico. En su ampliación, para no dejar lugar a dudas sobre la vinculación causal de la afección, aclaró que del reputado acosador de autos es de quien se refirieron todas las conductas de acoso y cuadros intimidatorios en FUN.BA.PA., y añadió que hubo relación directa entre el acoso laboral y la renuncia del señor Andrés Bronzetti, puesto que el estado de inestabilidad psicológica que se genera en los niveles de estrés por situaciones de acoso ocasiona reacciones como la de terminar renunciando al puesto de trabajo, como en este caso, donde se produjo un desborde psicológico con importantes estados de angustia. En este sentido, debe precisarse que el diagnóstico del perito relativo al “DSM IV TR ó CIE 10”

(v. fs. 397) implica la presencia en autos de una patología de relevante entidad (cf. AMFRA 2009 IV REUNION NACIONAL DE SADOL, BARILOCHE 21 AL 23 DE MAYO DE 2009), que coadyuva a tornar relativa la crítica de la demandada por un reclamo tardío del actor.- - - - -

-----Pues bien, frente a este panorama etio-patológico y sin // ///-33- perjuicio de la impugnación de la consistencia técnica de la pericial -que en lo puntual no enerva a mi juicio su valor indicativo-, y más allá asimismo del estado de la cuestión en esta etapa -donde no viene admitido el daño psicológico-, tengo para mí que el acoso acreditado en autos tuvo verosímilmente en la persona del actor incidencia perturbante más allá del daño moral en definitiva habilitado, habida consideración de la virtualidad patológica presente en un acoso laboral de la gravedad del tratado.- - - - -

-----En efecto, vuelvo aquí a tener presente en mi análisis que el sujeto activo del acoso laboral de autos -según se ha ponderado con acierto en la instancia de grado y ha tenido en consideración mi distinguido colega preopinante-, a la vista de los demás empleados pasaba de momentos de cariño a una enemistad profunda, y se sacaba la bronca con el personal, insultando y gritando permanentemente al actor, a quien, con amenazas y menosprecio, se empeñaba en hacer sentir inferior, en un maltrato cotidiano y en definitiva también generalizado hacia el resto del personal dependiente de la demandada a su alcance (v. sentencia de Cámara, a fs. 548).- - - - -

-----Dicho contexto contractual -y empresarial- anómalo, imperante en la demandada, terminó induciendo a otros empleados a optar por la renuncia a su puesto de trabajo en la empresa. Me permito hacer aquí una breve digresión en torno de la implicancia de una acción de renuncia viciada en la libertad del trabajador, que si en una empresa privada, regida por la Ley de Contrato de Trabajo habría devenido verosímilmente en un cuadro de despido injustificado, en una relación de empleo público podría, en cambio, sustentar a la sazón una acción por reincorporación del trabajador acosado.- - - - -

-----Pero tornando al caso, observo que el extremo fáctico aludido se repitió con el actor, quien padeció gritos, faltas de respeto y menosprecio, al punto de haber sido incluso /// ///-34- conminado a pelear por el mentado acosador (v. sentencia de Cámara, a fs. 548 vlta.). De tal suerte, pues, en la empresa demandada acontecían a la sazón insultos, desprecios reiterados a la dignidad personal de los dependientes, invitación a la disputa -aun física- y al abandono -por rescisión contractual violentada- de la fuente de trabajo y de sustento de los empleados subalternos del acosador, en el marco de una

impunidad de hecho inadmisibles en el seno de una entidad de bien -como ha de ser sin duda alguna la demandada-, contrariando los deberes de organización, dirección y trato digno y equitativo, es decir, los que son propios de un buen empleador bajo el prisma general de la buena fe.-----

-----Advierto asimismo que un contexto laboral viciado como el de autos resulta ocasión de graves problemas psicológicos duraderos, pues importa un proceso destructivo insidioso de la salud del personal afectado, que puede llevar al extremo de la discapacidad permanente, o aun también a la muerte de la víctima, en tanto la agresión tiende a desencadenar ansiedad, que desplaza al trabajador afectado hacia una actitud defensiva de extrema vigilancia, por tener una permanente sensación de amenaza, que le causa sentimientos de fracaso, impotencia, baja autoestima, desestabilización emocional, debilidad psicofísica y estigmatización como persona de difícil convivencia, mal carácter, o loca. Y la víctima que continúe trabajando llega a ser responsabilizada por el acosador por la caída de la producción y por la falta de calidad del producto o del servicio prestado.-----

-----Los traumas psicosomáticos acaecidos en tal contexto responden claramente a una persecución perversa cuyo objetivo es la aniquilación psicológica y social del acosado para excluirlo de la organización mediante un proceso discriminatorio y destructivo violento, encaminado precisamente al abandono forzado del puesto de trabajo, pero que en la /// ///-35- esfera personal pueden descaminarse al extremo de inducirlo al suicidio. Quien resulta objeto de un acoso laboral padece así depresión reactiva, disturbios del sueño, mareos, pérdida de concentración, irritación y propensión a sufrir accidentes o enfermedades que aparejan a las empresas costos tangibles, amén de la pérdida de eficiencia y ausentismo, entre otras muchas anomalías, que a la postre dan lugar además a litigios ante los tribunales, con claro deterioro económico-financiero y aun de la reputación de la empresa en la sociedad en general, porque los excesos del funcionario o gerente implicado exceden el marco de lo tolerable en la relación de subordinación para convertirse en piedra del escándalo, lo cual no resulta en principio imputable, obviamente, a FUN.BA.PA.-----

-----Tal es así porque el acoso laboral se nutre de acciones contra la reputación o la dignidad del acosado y el ejercicio de su trabajo, la manipulación de la comunicación o de la información a su respecto, dañando su salud física y psíquica al ocasionarle insomnio, estrés, depresión, que deterioran sus condiciones laborales, aun de índole excelente, merced a la serie de actos del o de los hostigadores, tendientes a atemorizarla,

hacerla sentir inútil y culpable de los actos que padece, puesto que se suceden en un ámbito de privacidad, que impone que el trabajador denunciante corra con la difícil carga probatoria de acreditar que fue efectivamente sometido a hostigamiento, humillación y desmedro de su dignidad.- - - -

-----5.- DOCTRINA DEL ACOSO LABORAL COMO FACTOR DE DETERIORO PERSONAL, INDIVIDUAL Y COLECTIVO, Y SUSTENTO DE UNA ACCIÓN DE CLASE.- -----

-----Sin perjuicio de lo dicho hasta aquí, y en atención a la falta de determinación de la figura del acoso laboral en el orden normativo, considero oportuno fijar ahora algunas de sus notas características, a cuyo efecto me permito traer a /// ///-36- colación lo determinado por cierta doctrina que ha incursionado en la materia. Así, hemos de tener presente que se trata de una violencia oculta, silenciosa y a menudo invisible incluso para aquél que la sufre, hasta que es demasiado tarde. Pero no por ello es menos dañina. El maltrato psicológico (pues de esto se trata) es una tortura lenta y silenciosa, pero inexorable. Ataca en lo más profundo de la persona y, poco a poco, va destruyéndola emocional y psicológicamente, hasta terminar, en algunos casos extremos, con su desaparición física –o con la desaparición física de otro- (cfr. Francisco Javier ABAJO OLIVARES, *Mobbing, Acoso Psicológico en el Ámbito Laboral*, Lexis Nexis, Delpalma, Buenos Aires, 2004; pág. 11).-

-----Refiere el mentado autor que tal vez el primero en efectuar un estudio en profundidad del comportamiento “acosador” en las organizaciones humanas –y centrándose específicamente en el ámbito de las relaciones laborales- fue el profesor de la Universidad de Estocolmo Heinz Leymann, quien en 1990 aplicó el término mobbing al campo de la psicología laboral en el marco del Congreso sobre Higiene y Seguridad del Trabajo de Hamburgo, y más adelante a través de su obra *Mobbing, la persecución en el trabajo*. A lo largo de sus trabajos, que con justa causa le llevan a ser considerado como uno de los mayores expertos a nivel internacional sobre la materia, Leymann da las pautas sobre las que posteriormente habrán de desarrollarse los diferentes trabajos sobre esta cuestión. También presenta, por primera vez (al menos, de manera sistemática y ordenada), las características esenciales de lo que algunos han dado en llamar “la nueva plaga laboral del siglo XXI”. La definición que da Heinz Leymann de este término es la siguiente: “El mobbing o terror psicológico en el ámbito laboral consiste en la comunicación hostil y sin ética, dirigida de manera sistemática por uno o varios individuos contra otro, que es así arrastrado a una posición de /// ///-37-

indefensión y desvalimiento, y activamente mantenido en ella. Estas actividades tienen lugar de manera frecuente (como criterio estadístico, por lo menos una vez a la semana) y durante largo tiempo (por lo menos seis meses). A causa de la elevada frecuencia y duración de la conducta hostil, este maltrato acaba por resultar en considerable miseria mental, psicosomática y social... No estamos hablando aquí, sin embargo, del conflicto. Nos referimos a un tipo de situación comunicativa que amenaza con infligir al individuo graves perjuicios psíquicos y físicos. El mobbing es un proceso de destrucción; se compone de una serie de actuaciones hostiles que, tomadas de manera aislada, podrían parecer anodinas o sin importancia, pero cuya repetición constante tiene efectos perniciosos”. Vemos así cómo Leymann centra su definición, entre otras cuestiones, en el concepto de “comunicación”. En efecto, no estamos hablando de maltrato o agresiones físicas o evidentes. Se trata de una violencia invisible. Si bien pueden existir determinadas acciones más “obvias”, se trata fundamentalmente de un ataque “subterráneo”. Destaca igualmente la idea del mobbing como un “proceso”. Un proceso de destrucción sistemático y continuado. En el análisis de Leymann encontramos las bases fundamentales de lo que entendemos hoy por mobbing (cfr. Abajo Olivares, *ibíd.*, págs. 17/18).- - - -

----- Advierto que la idea de proceso -que me he permitido subrayar en el texto citado- resulta trascendente para dar razón de lo anterior, de lo desarrollado en continuo evolutivo y de lo posterior implicados en la secuencia de autos, habida entre el acoso laboral padecido, el trauma psíquico desencadenante de la renuncia, la lenta superación del aturdimiento psicoafectivo y la incoación del reclamo.- - - -

-----En este sentido -explica Abajo Olivares-, bien podemos utilizar la definición que de “acoso psicológico” hace José Luis González de Rivera, a saber, “[a]menazar, criticar, /// ///-38- ridiculizar, acechar, perseguir a una persona, inducir en ella sentimientos negativos como miedo, desánimo, preocupación, crearle inseguridad, interferir en sus dinámicas mentales, dificultar la realización de sus actividades y tareas, sobrecargarle con exigencias y expectativas que no puede cumplir”. Esta definición encaja a la perfección con el concepto que otra de las grandes especialistas del tema, Marie France Irigoyen, presenta al hablar de “acoso moral”, no en el sentido ético o cuasi-religioso del término, ni haciendo referencia a normas o reglamentos, sino en el vinculado con lo emocional, entendiendo el “acoso moral” como un proceso, en sí mismo, de “desmoralización”, deliberado y continuado. Es decir, se busca un efecto de soledad, incompreensión, desilusión y desesperanza (cfr. Abajo Olivares, *Ibíd.*, pág.19).- - - - -

-----Señala asimismo este autor que son varios los ámbitos en los que el acosador moral lleva a cabo su estrategia, y diferentes –y numerosas- las acciones que emplea y en muy pocos casos se llega a la violencia directa de tipo físico. Al atacar las redes de comunicación de la víctima, el acosador moral consigue aislarla de su entorno, privándola de sus relaciones sociales en el entorno laboral. Para ello tampoco duda en atacar su vida privada, destruyendo su reputación. Otro mecanismo es el de atacar la escala de valores o creencias de la víctima, o determinadas características particulares que pueden convertirla en víctima “ideal”. Por último, a menudo se utiliza el elemento laboral en sí mismo, obstaculizando o impidiendo un correcto desarrollo de sus tareas. Todo esto tiene por finalidad lograr que esa persona o personas acaben abandonando el lugar de trabajo. Y sin embargo, la víctima del mobbing sufre de consecuencias mucho más graves, que se extienden, como vemos, al ámbito de sus relaciones personales y familiares. En algunos casos el resultado final escapa al objetivo de abandono de la empresa y, lamentablemente, llega a // -39- situaciones en que la destrucción psicológica de la víctima es de tal magnitud que ésta acaba optando por el suicidio –a veces, después de haberse llevado por delante al acosador o a algunos de los observadores más o menos activos y a algún inocente que estaba de visita- (Ibíd., pág. 21).- - - -

-----Para delinear algo más el aspecto causal, el citado autor señala una figura que es recogida por el profesor de la Universidad de Alcalá de Henares, Iñaki Piñuel y Zabala, para quien “[e]l acoso laboral tiene como objetivo intimidar, apocar, reducir, aplanar, amedrentar y consumir emocional e intelectualmente a la víctima, con vistas a eliminarla de la organización o (y aquí viene la parte más interesante de la definición) a satisfacer la necesidad insaciable de agredir, controlar y destruir que suele presentar el hostigador, que aprovecha la oportunidad que le brinda la situación organizativa particular (reorganización, reducción de costes, burocratización, cambios vertiginosos, etc.) para canalizar una serie de impulsos y tendencias psicosomáticas”. Iñaki Piñuel y Zabala incorpora así un concepto que ya utiliza Marie France Irigoyen, a saber, del acosador como personalidad psicopática que necesita y desea hacer daño, de manera consciente, a su víctima. Marie France Irigoyen señala cómo “por acoso en el lugar de trabajo, hay que entender cualquier manifestación de una conducta abusiva y, especialmente, los comportamientos, palabras, actos, gestos y escritos que puedan atentar contra la personalidad, la dignidad o la integridad física o psíquica de un individuo, o que puedan poner en peligro su empleo, o degradar el clima de trabajo”

(cfr. Abajo Olivares, *Ibíd.*, pág. 22).- - - - -

-----Más específicamente en torno de las partes implicadas en el acoso, polarizadas en agresor y víctima, lo primero que solemos encontrarnos al analizar la personalidad y las características de un acosador es que, en efecto, se trata de / ///-40- individuos –o grupos- que tienen tras de sí una historia de acoso en la que numerosas víctimas cayeron fruto de su personalidad. Esta experiencia de práctica de años de acoso, de otro lado, le lleva a validar este tipo de comportamiento. También sabe (o al menos hasta que el fenómeno del mobbing ha tomado suficiente estado público) que quedaría impune. Las primeras definiciones sobre mobbing hacían referencia, básicamente, a un objetivo en el acosador: lograr que la víctima abandonara el lugar de trabajo. Más tarde, autores como los ya señalados en repetidas ocasiones, el español Iñaki Piñuel y Zabala o la francesa Marie France Irigoyen, plantean la figura del acosador como la de una personalidad psicopática que necesita y desea hacer daño, de manera consciente, a su víctima, utilizando para ello las oportunidades que le brinda la propia organización (*Ibíd.*, págs. 95/96).- - - - -

-----En lo tocante al sujeto pasivo de un acoso, cualquiera de nosotros –dice el citado autor- podría escribir su propio espacio. Cualquier persona (usted, o yo) puede ser víctima de mobbing en cualquier momento. Para ello, sólo es necesario estar en el lugar preciso, en el momento preciso, y que el potencial agresor nos considere (por motivos válidos sólo para él) un eventual “peligro” o una potencial “amenaza”. Si, además, ambos nos encontramos en un entorno organizacional favorable para ello, es muy probable que el ataque se produzca. Y trae a colación lo que sostiene al respecto Marie France Irigoyen, acerca de que “la víctima no existe en tanto que persona, sino en tanto que soporte de una cualidad de la que el perverso intenta apropiarse... Son cualidades morales difíciles de robar: alegría de vivir, sensibilidad, comunicación, creatividad, dones musicales o literarios... Todo esto nos lleva a explicar con bastante sentido común un dato que puede resultar incluso sorprendente o paradójico: generalmente, las víctimas de mobbing suelen ser individuos que destacan de /// ///-41- manera positiva dentro de la organización, ya sea por sus cualidades personales o profesionales. A menudo se trata de personas que podríamos denominar ‘carismáticas’, simpáticas, de trato agradable y grandes habilidades para las relaciones sociales” (cfr. Abajo Olivares, *Ibíd.*, págs. 115/116).- - - - -

-----En cuanto a los efectos, no todas las víctimas del mobbing presentan las mismas consecuencias ni reaccionan del igual manera, pero cabe tener en consideración ciertos

efectos físicos y psicosomáticos tras el hostigamiento permanente soportado, a saber, entre los efectos cognitivos e hiperreacción psíquica, olvido y pérdida de memoria, dificultades para concentrarse, decaimiento o depresión, apatía o falta de iniciativa, irritabilidad, inquietud, nerviosismo, agitación, agresividad, ataques de ira, sentimientos de inseguridad, hipersensibilidad; entre los síntomas psicosomáticos de estrés, pesadillas-sueños vívidos, dolores de estómago y abdominales, diarrea-colon irritable, vómitos, náuseas, falta de apetito, sensación de tener “un nudo” en la garganta, llanto, aislamiento; entre los síntomas de desajuste del Sistema Nervioso Autónomo, dolores de pecho, sudoración, sequedad en la boca, palpitaciones, sofocos, sensación de falta de aire, hipertensión-hipotensión arterial neuronalmente inducida; entre los síntomas de desgaste físico producido por un estrés mantenido durante mucho tiempo, dolores de espalda dorsales y lumbares, dolores cervicales (de nuca), dolores musculares (fibromialgia); entre los trastornos del sueño, dificultad para conciliar el sueño, sueño interrumpido, despertar excesivamente temprano; respecto del cansancio y debilidad, fatiga crónica, flojedad en las piernas, debilidad, desmayos y temblores. A estos efectos frecuentemente cabe agregar problemas de tipo inmunológico (disminución de resistencia a enfermedades), aparición de enfermedades de la piel (psoriasis, vitiligo, etc), cefaleas tensionales, /// ///-42- alopecia psicógena (calvicie de origen psicológico o nervioso), úlceras, gastritis, etc, que se vinculan, inevitablemente, con un estado intenso de estrés mantenido en el tiempo y que una parte de la doctrina reformula, uniendo la figura y elementos descriptos de los trastornos por estrés postraumáticos (EPT) con los de los trastornos de ansiedad generalizada –en las definiciones de la DSM-IV-, o el síndrome de fatiga crónica (SFC), generando así una clasificación consensuada de lo que podría definir como “síndrome de estrés por coacción continuada” (ECC) (cfr. Abajo Olivares, *Ibíd.*, págs. 131/133). En el caso, esto se ve reflejado de alguna manera en la pericial psicológica ya citada, donde al decir del experto y “según los criterios diagnósticos del DSM IV, se trata de estrés post traumático de tipo crónico”, “al momento de la pericia aún persistían síntomas como situaciones evitativas, sueños recurrentes, estados de angustia, etc.” (cfr. pericial, a fs. 428).- - - - -

-----Es preciso, no obstante, no confundir el acoso laboral, que concita nuestra consideración en autos, con el stress, y en este sentido cabe tener presente que es frecuente que los medios masivos, o el público en general, definan al stress como “tensión” o “la enfermedad del hombre moderno”. Más científicamente, fue definido por el creador del concepto, el Prof. Hans Selie (1974), como “[l]a respuesta

inespecífica del organismo ante cualquier exigencia”. Se entiende que cuando nos referimos a estímulos (stressores) psicológicos o psicosociales, la exigencia debe ser significativa para el individuo para que éste movilice dicha respuesta (cfr. Roberto Kertész, Avances actuales sobre el stress psicosocial y su manejo individual, Lexis Nexis, Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social, Buenos Aires, 2005 B).- - - - -

-----Desde este enfoque técnico, el stressor o stressante es el estímulo. El stress es la respuesta. Inicialmente se /// ///-43- estudiaron stressores físicos (temperatura, humedad, ruido), químicos (tóxicos, ácidos), bacterianos; y posteriormente los psicológicos (individuales) y psicosociales (interpersonales). La respuesta de stress se desarrolló evolutivamente con fines de supervivencia física (comer y evitar ser comido) y se manifestó en el hombre primitivo con tres probables reacciones: lucha, fuga o inmovilidad (para pasar inadvertido). Probablemente sea equivalente a los cuadros de ansiedad, donde se contiene la respiración para no alterar al predador. Los stressores como estímulos internos o eventos externos alteran la homeostasis. Y la alteración de la homeostasis produce adaptaciones fisiológicas y conductuales para recuperar el equilibrio del organismo, que funciona dentro de ciertos límites. Estas adaptaciones pueden ser adecuadas para la supervivencia y para aumentar el rendimiento del ser vivo, en calidad y cantidad. Por ejemplo, la adquisición de defensas ante las noxas o el incremento de la fuerza y resistencia mediante el entrenamiento deportivo; asimismo, pueden ser inadecuadas, cuando generan alteraciones como alergias, enfermedades autoinmunes, cardiovasculares o de otros tipos. Si son excesivas o se prolongan en el tiempo pueden llegar a consecuencias extremadamente negativas, incluyendo la muerte (Ibíd.). Por último, cabe aquí apuntar que en una escala de bienestar conviene distinguir una situación de no stress, donde el sujeto puede estar en relajación, seguridad, rutina, indiferencia o aburrimiento, un distress, en el cual padece agresividad, tensión, baja productividad, y un eustress, donde goza de entusiasmo, excitación, curiosidad, autorrealización, cooperación, buen humor (cfr. Kertész, Ibíd.).- - - - -

-----Sirvan, pues, los conceptos vertidos al discernimiento básico de lo que toca sustancialmente reflexionar y deslindar acerca de la importancia del contexto causal del caso en examen, que pueden también recabarse sin duda y a mayor /// ///-44- abundamiento en otras diversas obras dedicadas al tema (v.g., entre muchas, puede confrontarse la obra de Alejandro Martín, Mobbing, Acoso Moral y Psicológico en las Relaciones Laborales, IP Induvio Editora, Bahía Blanca, Buenos Aires, Argentina,

marzo de 2006; Carlos Alberto Toselli, Pablo Martín Grassis, Juan Ignacio Ferrer, Cesar Arese, *Violencia en las relaciones laborales (Discriminación, Mobbing, Acoso sexual)*, Alveroni Ediciones, Córdoba, Agosto de 2007; José Vicente Rojo y Ana M. Cervera, *Mobbing o acoso laboral*, Tebar, Madrid, 2005; Andrea F. Mac Donald, *Mobbing, Acoso moral en el Derecho del Trabajo*, Cathedra Jurídica, Buenos Aires, 2008).- - - -

- -

-----Como hemos podido ver, se trata de una situación fáctico-jurídica de interés jurídico no sólo individual, sino también colectivo, que por ello linda, en cuanto privada de una legislación específica, con lo que se ha dado en llamar acciones de clase, cuya procedencia resulta ordenada a la tutela de derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos –acciones de clase- que requieren ciertamente de la verificación de una causa fáctica común, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho cuando, pese a tratarse de derechos individuales, exista un fuerte interés estatal en su protección, sea por su trascendencia social o en virtud de las particulares características de los sectores afectados (Cfr. C.S.J.N., in re “Halabi, Ernesto c. P.E.N. Ley 25.583 DTO. 1563/04”, del 24/02/2009). Así, las organizaciones empresariales, públicas o privadas, no han de causar daño a las personas y convertirse en factores perturbadores, persecutorios o dañinos de los involucrados, puesto que están destinadas a colaborar en la realización del bien común y en el bienestar general de los trabajadores.- - - - -

-----6.- LA VIA DE RESPONSABILIDAD PERTINENTE AL CASO.- - - - -

-----Acerca de la relación causal fáctico-jurídica del acoso/// ///-45- laboral con el daño ocasionado a la víctima, no resulta admisible soslayar en lo concerniente al caso que el trabajo en sus diversas formas goza de la protección de las leyes, que aseguran al trabajador condiciones dignas y equitativas de labor (cfr. doctrina del Art. 14 bis de la Constitución Nacional), en la medida misma que el trabajo es un derecho y un deber social y el medio legítimo e indispensable para satisfacer las necesidades espirituales y materiales de la persona y de la comunidad (cfr. Art. 39, Constitución de Río Negro), resultando así derecho del trabajador, conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio el acceder y permanecer en condiciones dignas de labor (cfr. Art. 40, inc. 1, de la Constitución de Río Negro), entre las cuales, sin duda, se hallan las referidas a su salud psico-física, en tanto se trata de un derecho esencial y un bien social que hace a la dignidad humana (cfr. Art. 59 de la Constitución de Río Negro).- - - - -

-----En este sentido y en orden a la adecuada apreciación del mentado contexto fáctico,

no puede desatenderse entonces que en el seno del moderno contrato de trabajo, que vincula jurídicamente al titular de los medios de producción con una persona física que se obliga a prestar servicios para él a cambio de una remuneración (LCT, art. 21), puede darse el mobbing precisamente como proceso de maltrato psicológico que atenta contra la personalidad, la dignidad o la integridad física y psíquica de un trabajador y que pone en peligro su empleo o degrada el clima laboral (cfr. Luis R. Ramírez, Las implicancias jurídicas del “mobbing”, Derecho del Trabajo, Revista mensual de jurisprudencia, doctrina y legislación, Año LXVIII – número IV – abril 2008).- - - - -

-----Por eso, sin dificultad puede sostenerse que, si bien el tratamiento del acoso laboral es relativamente reciente en la legislación y en la jurisprudencia, el fenómeno encuadra en varias disposiciones comenzando por el art. 14 bis de la /// ///-46- Constitución Nacional y cabe además, en lo concerniente más específicamente a la Ley de Contrato de Trabajo, destacar no sólo la prohibición de hacer cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores (arts. 17 y 81), sino también la obligación del titular de los medios de producción de ajustar su conducta a lo que es propio de un buen empleador (art. 63), respetando la dignidad del trabajador y excluyendo toda forma de abuso del derecho (art. 68). En esta inteligencia resulta obvio que la facultad de dirección empresarial debe ejercitarse sin perjuicio de la preservación y mejora de los derechos personales del trabajador (art. 65). Además, en este sentido la ley 19.587 (de Condiciones de Higiene y Seguridad en el Trabajo) obliga en su art. 8vo. a los empleadores a adoptar las medidas adecuadas para proteger la vida y la integridad de los trabajadores (cfr. Luis E. Ramírez, *Ibíd.*)- - - - -

-----Esta interpretación se robustece tanto más con la consideración de la normativa de índole supranacional y su consecuente doctrina jurisprudencial, en tanto existen normas que repelen toda forma de acoso laboral, en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que a partir de la reforma constitucional de 1994 tiene en nuestro país jerarquía suprallegal, vigencia inmediata y exigibilidad. Entre ellas podemos mencionar la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en su art. V; la Declaración Universal de Derechos Humanos, en sus arts. 5 y 17; el Pacto de San José de Costa Rica (arts. 5 y 11); el Pacto Internacional de derechos civiles y políticos en su art. 17; el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (arts. 7 y 12); lo establecido por la Convención Americana de Derechos Humanos sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales, también conocido como “Protocolo de San Salvador” (art. 7); y La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales (art. 30). (Cfr. en este

sentido, Luis E. Ramírez, *Ibíd.*).- - - - - /// ///-47- Es obvio asimismo que las normas contractuales del sistema de derecho individual del trabajo se integran con las vías de responsabilidad del derecho común de índole extra-contractual, por ilícitos cometidos fuera o dentro de la órbita contractual prealudida. Trátase aquí de hechos humanos voluntarios, esto es, ejecutados con discernimiento, intención y libertad (cf. doctrina del art. 897, Código Civil), puesto que, en principio –en cuanto a la responsabilidad de índole subjetiva-, los hechos que fueren ejecutados sin discernimiento, intención y libertad, no producen por sí obligación alguna (cf. doctrina del art. 900, Código Civil). Trátase también de actos ilícitos, en tanto prohibidos por la ley (cf. art. 898, C. Civil), de modo que no nos hallamos, obviamente, ante actos jurídicos (cf. doctrina art. 944, Código Civil).- - - - -

-----Tenemos así que en nuestra legislación de fondo las consecuencias inmediatas de los hechos libres son imputables al autor de ellos, vale decir que la imputabilidad reposa en la libertad actual –no meramente potencial- de un sujeto personal (cfr. art. 903, Código Civil) que ha actuado en consecuencia, teniendo por inmediatas las de un hecho que acostumbra suceder según el curso natural y ordinario de las cosas (art. 901, Código Civil), curso fáctico que implica en el seno empresarial un conocimiento mínimo indispensable para el ejercicio del deber de dirección, de suerte que mediando tal deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos (cf. arts. 902 y 512, Código Civil). Además, la acción ilícita hace nacer la obligación de reparar el perjuicio que por él resultare a otra persona (cf. art. 1077, Código Civil), extremo que se refiere no sólo a todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro (cf. art. 1109, Código Civil), sino también al que deba responder // ///-48- por los daños que causaren los que están bajo su dependencia (cf. art. 1113, Código Civil), a saber, en el caso, los ocurridos en el seno de la demandada por acción libre del reputado acosador (en esta dirección jurisprudencial, pueden cotejarse: “Veira, Mónica P. c/ Editorial Perfil S.A.”, CNATrab., sala III, 2007/07/12; “L.R.F. c/ Trans American Airlines S.A. s/ despido”, sala IV, 2009/05/07).- - - - -

-----7.- DEL DAÑO RESARCIBLE. DISCERNIMIENTO DEL SUJETO PASIVO Y DISCRIMINACIÓN DE SU VULNERABILIDAD COMO SUPUESTO DE LOS DIVERSOS DAÑOS CONCRETOS.- - - - -

-----En la tarea de discernir lo justo debido por el daño ocasionado, a menudo subsiste la dificultad de discriminar las formas en que efectivamente se consolida el perjuicio -o los

diferentes perjuicios-, así como también su concreta “cuantificación”, que resulta la medida, a su vez, del resarcimiento o compensación jurídica. En esto no puedo dejar de destacar que el sujeto del daño resarcible es no sólo objeto de regulación jurídica, sino ante todo un sujeto de derecho, un alguien, nunca un algo (sin perjuicio de la proyección ex lege ficta de reputar subjetividad a entes culturales, como v.g. las asociaciones).- - - -

-----Así, cabe referirse propiamente a un alguien humano -no a un ser ideal, sino corpóreo-animado- como sustrato pasible de un efecto perjudicial, que puede resultar en consecuencia de índole no sólo física, sino también psíquica y moral; extremo que, por lo demás, no resulta seriamente pensable respecto de un mero artefacto jurídico, aunque sea este instituido como sujeto de derecho, como –por ejemplo- una sociedad comercial, la cual, si bien puede ser afectada en sus activos materiales, o aun en su fama o reputación en el mercado –y por ende también en su patrimonio-, aneja su perjuicio directa o indirectamente a sus activos y a su fondo comercial, y obviamente no a una interioridad psíquica, que sólo posee una persona humana.- -/// ///-49- Es que lo jurídico refiere ineludiblemente su existencia propia al ámbito de la dialogicidad humana; se da propiamente no entre cosas inertes o vegetales o animales, sino entre personas humanas, reconociendo como tales a toda sustancia individual de naturaleza racional (según concepto acuñado por Boecio, en el capítulo III de su Liber de persona et duabus naturis). Es decir, se trata entonces de una sustancia que existe por derecho propio –sui juris-, en sí misma perfectamente incomunicable, en tanto su ser es sólo suyo y resulta su propiedad. Y por esto mismo, quien daña a una persona debe responder ante ella, compensando en derecho el perjuicio ocasionado.- - - - -

-----Pero antes de proseguir hacia lo jurídico en examen, unas palabras sobre la definición de persona -en tanto principal y fundamental sustrato de todo daño jurídicamente indemnizable-, que se ha hecho clásica en el pensamiento reflexivo: importa una noción subjetiva en medio de tres círculos concéntricos. La persona como sustancia, es decir, un ser que existe “en sí”, por oposición al accidente, que sólo existe en otra cosa. Además, se trata de una sustancia completa e individual (una “sustancia primera”, según vocabulario aristotélico, o un “supuesto”, según el escolástico), de modo que -hablando simplemente- una persona es un individuo. Pero no cualquier individuo, sino una sustancia individual de naturaleza racional, un individuo dotado de razón. La persona humana engloba así el cuerpo tanto como el alma, porque la naturaleza del hombre consiste en ser un cuerpo animado por un alma espiritual. La

individualidad del hombre es así más estricta, más perfecta que la de los cuerpos brutos y la de los animales, en virtud de la libertad fundada en la razón. Y finalmente, la persona es, por estar dotada de inteligencia y de libertad, un sujeto en el sentido moral de la palabra, lo cual significa que es sujeto de deberes y de derechos que están determinados /// ///-50- por la situación concreta en que se encuentra, pero fundados en el fin último al que está ordenada (cfr. al respecto, Roger Verneaux, Filosofía del Hombre, Capítulo XVII, punto III, La persona humana, Herder, Barcelona, Décima edición 1988, Reimpresión 1997). En este sentido, cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado recientemente que, en efecto, tal principio de dignidad que consagra al hombre como fin en sí mismo, se opone a que sea tratado utilitariamente (cfr. C.S.J.N., Considerando 18, in re “Arriola, Sebastián”, del 25-VIII-2009).- - - - -

-----Ahora bien, toda vez que la “persona humana” es de naturaleza racional y psicosomática, o espíritu-corpórea, puede sin duda ser lesionada no sólo materialmente, en su realidad corpórea, o en sus pertenencias, sino también espiritualmente, en su entidad misma, a modo de trauma psíquico –o psicossomático-, o en su dignidad operativa, esto es, en su dignidad práctica, aquella merecida –o no- por el ejercicio de su libre voluntad –que comprende también la órbita afectiva personal-, como ocurre, v.g., cuando padece el denominado daño moral, aquél vinculado a la sazón a las mores o discurso usual de acciones libres que comprometen la esfera psico-práctica personal, en todos los aspectos de su desarrollo, y que aduna –como dije- también sus afectos.- - - - -

-----Desde el discernimiento que habilita, pues, esta perspectiva antropológica y jurídica, no resulta ya en extremo imposible deslindar en abstracto un daño material de uno psíquico, o aun tampoco a éste respecto del denominado daño moral, el cual, si bien afecta la naturaleza espiritual, en principio no afecta intrínsecamente a las potencias del alma espiritual –memoria, inteligencia y voluntad- ni tampoco a las del alma sensitiva –sentidos cognitivos y apetitivos internos- al punto de alterar gravemente su equilibrio funcional como aptitudes vitales sanas, como sí ocurre, en cambio, ante la /// ///-51- irrupción del daño psíquico o psicossomático, sino que el daño moral afecta la dignidad moral u operativa de dicha persona, esto es, v.g., en sus afectos y en su reputación de honradez y honor.- - - - -

-----No desatiendo con esto que existe una dignidad inherente a la naturaleza humana, propia del ser tal, pero advierto que ésta se engloba en la genérica denominación de afección psíquica, o de la psicossomática. En cambio, lo moral refiere a mores o praxis

humana, y habla de conducta libre, con méritos, deméritos, afectos, y conlleva una “dignidad” propia y a la vez añadida inescindiblemente a la dignidad esencial, propia del modo de ser “humano”; aquella en parte definida como gravedad y decoro de las personas en la manera de comportarse (cf. Diccionario Enciclopédico Espasa, ESPASA CALPE, S.A., febrero de 2007), y que se conforma con los propios actos libres y afectos –acciones-pasiones del alma-, y que resulta sustrato preferente del ya signado daño moral.- - - - -

-----Pues bien, a mi ver el acoso laboral detenta virtualidad perjudicial no sólo respecto de la sustancia humana en sí, psico-somática, sino también respecto de su naturaleza segunda, esto es, la dignidad vinculada a sus afectos y a su desarrollo perfectivo o defectivo, su mayor -o no tanto- dignidad operativa o reputación conductual, del obrar y del hacer. Y es precisamente esta última, su dignidad ganada con su modo de vivir en sociedad, la que puede ser sustrato prelativo del denominado en doctrina jurídica como daño moral.- - - - -

-----Por cierto que el ente accidental, como es la referida dignidad operativa o práctica, no inhiere –o accede intrínsecamente- sino en la sustancia personal humana, de suerte que la denominada naturaleza segunda, como accidente que es de la sustancia humana –o naturaleza primera-, no resulta ser un mero “accesorio” o “añadido” de tal naturaleza racional, sino que accede perfectiva o defectivamente en ella y de modo / ///-52-definitorio, dando por resultado un todo integrado e indiviso humano personal, con pasado, presente y proyección de futuro. Y de aquí que el daño moral pueda erigirse a su vez como un daño al proyecto de vida (cfr. en este aspecto, C.S.J.N., in re “Arostegui, Pablo Martín c. Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Peluso y Compañía”, del 08/04/2008).- - - - -

-----Cabe, pues, distinguir en abstracto y cual partes indivisas -o coprincipios intrínsecos- de la persona humana, su cuerpo y su alma, que resultan sustratos –prelativamente considerados- de distintos tipos de perjuicios consecuentes. Y así es dable advertir más fácilmente –aunque el ser humano es en realidad una unidad indisoluble de cuerpo y alma- dónde se alojan principalmente las lesiones físicas, dónde las psíquicas y las psicósomáticas, y dónde también, las llamadas morales. Y tal dilucidación no excluye, por cierto, la distinción de daños en patrimoniales o extra-patrimoniales, que resulta sin duda de orden secundario y puede sobreañadirse a aquéllas, en especial a las que denoten materialidad o extensión mensurable, a la sazón, pecuniaria y patrimonial.- - - - -

-----Para decirlo en definitiva de modo sencillo, lo que se propone aquí para proporcionar una base teórica para distinguir entre diversos tipos de daños resarcibles, es ver al hombre como sustancia racional humana, que, aunque individualizada indisolublemente, permite distinguir que resulta compuesta al fin por cuerpo y alma (que, más que partes, son principios, es decir, causas intrínsecas, de materia y forma), unidad vital cuya praxis importa consecuentes ideas, acciones y pasiones (afectos), y posee –al usar de su libertad- méritos o no (dignidad práctica o reputación que cualifica a la persona). Esta distinción de las “partes” personales humanas permite entonces advertir más fácilmente dónde recaen principalmente los daños materiales, psicosomáticos, psíquicos y morales.- /// ///-53- Ahora bien, si la doctrina y las reglas del Derecho Internacional -para observar el fenómeno desde el punto de vista supranacional-, no presentan ex profeso este esquema, advierto que, no obstante, lo suponen al abordar la persona humana como sujeto de derecho, y su dignidad –“humana”- como epicentro de los homónimos derechos, los ya afamados Derechos humanos, de vigor erga omnes o de ius cogens.- - - - -

-----Así lo señala en consecuencia la Constitución rionegrina al postular el objeto de garantizar el ejercicio universal de los Derechos Humanos sin discriminaciones, en un marco de ética solidaria, para afianzar el goce de la libertad y la justicia social (cfr. Preámbulo), de la vida y dignidad humana (cfr. Capítulo II de la Sección Segunda de la Primera Parte –art. 16-) y también al establecer como deber el trabajar y actuar solidariamente (cfr. Capítulo V -art. 46, in fine-).- - - - -

-----En torno, pues, de tales conceptos fundamentales para la comprensión de la importancia de la persona humana y de sus inalienables derechos, es que se ha dicho acertadamente que la grandeza de los textos internacionales de derechos humanos, más allá de sus puntuales limitaciones, radica en haber puesto como eje de todo sistema de derechos, libertades y garantías, a la dignidad del hombre, o, si se quiere, al hombre según su naturaleza propia, según la esencia que le es propia. No es el homo faber, el homo economicus u otra especie inhallable lo que ha ocupado la plaza central de dicho sistema, sino el hombre pleno, en toda su extensión y hondura... lo que se entrelaza con el bien común y los deberes del hombre. Mas este reconocimiento normativo tiene un objeto y fin: allanar los caminos hacia la plenitud, remover los obstáculos, o, mejor, prohibirlos, invalidarlos... El concepto de lo digno no es fácil de aprehender. Situación singular desde que dignidad dice algo inherente al hombre... La dignidad del hombre resulta, en consecuencia e insistimos, de la esencia del hombre, es /// ///-54- intrínseca a

éste, en palabras de la Declaración Universal, de la Declaración Americana y del Pacto. Los tratados de derechos humanos parten de la premisa de que estos derechos son anteriores a toda organización política y social... Hay “que garantizar... el derecho a expresar la propia personalidad en el lugar de trabajo, sin ser conculcados de ningún modo en la propia conciencia o en la propia dignidad”, recuerda Juan Pablo II en su encíclica *Redemptor hominis*, art. 26.2). El Derecho de los Derechos Humanos es, si se quiere, el recordatorio imperativo de que el Derecho, a secas, es instrumento de liberación, no de sojuzgamiento del hombre. De liberación de todo aquello que niega su dignidad, como las exclusiones, la pobreza, la servidumbre, los impedimentos a la salud, educación, cultura... El resultado es grande e inocultable. Y se ha volcado no en textos de escuela, o en un catálogo de buenas intenciones o sabios consejos. Nos hallamos ante normas jurídicas. Es el propio ordenamiento positivo el que ha expresado estos enunciados ... Comprender que el mencionado hombre es del que hablan los textos internacionales de derechos humanos y nuestra Constitución Nacional, y que el objeto y fin de éstos es la liberación de aquél de todo lo que atenta contra su dignidad, es, por ende, el primer resultado de la interpretación de textos de derechos humanos y, al unísono, un *príus* para interpretar y aplicar debida, cabal y, si se quiere, sinceramente, cada uno de los derechos, libertades y garantías en aquéllos contenidas. Y esta legalidad muestra una de sus proyecciones más fecundas en el universo laboral y en el contrato de trabajo, contrato verdaderamente “antrópico”. En efecto, la “antropía” de un contrato consiste en la forma como la dignidad humana interviene en la esencia del mismo, y en la influencia que ella ejerce, por consiguiente, sobre el régimen de derecho de las relaciones entre las partes. Y, en dicho contrato laboral, la prestación de uno de los celebrantes está/ ///-55- constituida por la “actividad humana, inseparable e invisible” de la persona del hombre, y, por lo tanto, de su dignidad. No es la mano la que trabaja, parafraseando a Santo Tomás, sino el sujeto humano, *homo per manum*. Es ésta la preeminencia del trabajo como expresión inmediata de la persona “frente al capital, que es un bien de orden instrumental, por su naturaleza” (Juan XXIII, *Mater et Magistra*, 107), postulado que pertenece al orden de la moral social (Juan Pablo II, *Laborem exercens*, 15). El enemigo mayor de la efectiva realización de los derechos humanos en general, y de los laborales en especial, quizás resida en una conciente o inconsciente resistencia o impedimento alojado en los mismos hombres de derecho (cfr. Rolando E. Gialdino, *La Dignidad de la Persona Humana. La Dignidad del Trabajador*, en *El Trabajador y los Derechos Humanos*, ESTUDIOS, INVESTIGACIONES, de la

Secretaría de Investigación de Derecho Comparado de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, 2(2000)).-----

-----Numerosos ordenamientos jurídicos se han visto conmovidos por la recepción de los tratados y convenciones de derechos humanos. En nuestro caso, dicho efecto es incluso más profundo dada la reciente, y feliz, elevación de un haz de instrumentos de derechos humanos, del conjunto más relevante de éstos, nada menos que al nivel constitucional (cf. art. 75, inc. 22). Esta inserción en el “arca”, en el “paladium” de los derechos y libertades, según acostumbra decir la Corte Suprema hace algunos años, tiene, indudablemente, consecuencias que, sin exagerar, resultan insospechadas, si es cierto que toda norma constitucional deber ser interpretada dentro del conjunto del que forma parte, y de que es asunto de dar coherencia al todo constitucional ... No se trata, por cierto, del repentino hallazgo de la dignidad del hombre por parte del derecho. De lo que se trata es de que este último manda por su efectiva protección y realización. La ley impone una empresa sólo /// ///-56- alcanzable, entonces, por medio de una nueva reflexión, que compromete a todo el ordenamiento jurídico, y a todos los hombres de derecho. Exige develar el viejo hallazgo. Darle efectividad. En fin, aplicarlo en todas sus virtualidades... El derecho de los derechos humanos sale, entonces, al cruce de todo intento de deificar a la persona, siempre latente, sobre todo en el universo de las relaciones laborales... y en ello quisiéramos poner el acento, es indigno tratar a una persona como un “objeto” del poder... Los ataques a la dignidad del hombre no sólo mortifican su espíritu; también dañan su cuerpo. J. Mann expresa: cuando la dignidad es violada, la persona sufre. Las situaciones en las que la dignidad personal es violada producen fuertes emociones –de vergüenza, humillación, cólera, impotencia (powerlessness), melancolía- que persisten. Claramente, parte del impacto que la tortura produce durante toda la vida, e incluso, de manera transgeneracional, se relaciona con la dignidad, porque los menoscabos a ésta van más lejos que los físicos. Es evidente que las violaciones a la dignidad tienen efectos más significativos, más penetrantes y más prolongados, y constituyen una fuerza patológica quizás no reconocida hasta ahora, con una fuerza destructiva del bienestar de las personas al menos igual que la de los virus y bacterias. En los años futuros –advierte-, los profesionales de la salud mirarán hacia atrás y se sorprenderán de cómo omitieron reconocer una fuerza patogénica de tanta importancia. Mucho hay para aprender y descubrir en el dominio del sufrimiento humano y de su alivio (cfr. Rolando E. Gialdino, *Ibíd.*).-----

-----La libertad de expresión y de conciencia del trabajador, así como la medida del llamado deber de lealtad hacia la empresa, también encuentran en el principio de la dignidad de aquél un particular campo de operatividad. Libertad que ha recibido una protección muy importante de las jurisdicciones // ///-57- constitucionales... La dignidad, asimismo, reclama en no menor medida la extensión de la participación del trabajador en la deliberación y decisiones sobre condiciones y técnicas de trabajo, así como en todo lo que haga a su derecho de defensa en el marco disciplinario de la empresa. También su derecho a la información. Un ámbito de especial interés para el obrar de la dignidad de la persona está contenido en el “derecho al trabajo”, cuya tendencia al reconocimiento como un verdadero derecho subjetivo parece indeclinable, y necesaria... El terreno de las discriminaciones es, quizás, el campo de batalla más brutal y encarnizado en el que se debate la dignidad de la persona: mujeres, indígenas, inmigrantes, menores, personas con discapacidad, minorías étnicas... (cfr. Rolando E. Gialdino, *Ibíd.*)- - - - -

-----Nuestro Derecho Público provincial, en su Constitución, se encamina claramente –como dijimos- a garantizar el ejercicio universal de los Derechos Humanos sin discriminaciones, en un marco de ética solidaria, para afianzar el goce de la libertad y la justicia social... consagrar un ordenamiento pluralista y participativo donde se desarrollen todas las potencias del individuo y las asociaciones democráticas que se da la sociedad, proteger las salud... dignificar el trabajo... lograr la vigencia del bien común y la paz bajo la protección de Dios... (cfr. PREÁMBULO de la Constitución de la provincia de Río Negro). Y se trata nada menos que del bien común en el cual estriba lo justo político, el establecimiento de un orden tal de cosas mediante la justicia en las distribuciones y conmutaciones que permitan por su regular funcionamiento que los hombres alcancen todos los bienes materiales y morales que les sean precisos para convivir, una proporción de las cosas humanas que, conservada, conserva la sociedad, y destruida, la destruye, al decir de Dante (cfr. este STJ RN in re: “Giannini, Héctor Luis y Central de Trabajadores de la Argentina Regional/ ///-58- Río Negro s/ Amparo s/ Competencia” (Expte. N° 23810/09-STJ; mi voto)- - - - -

-----8.- PROBLEMA DE LA CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO. CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO MORAL.- - - - -

-----La fijación de lo justo debido en el ámbito jurídico en general resulta de difícil perfección, ya en el discernimiento mismo del valor adecuado a una prestación, cual v.g. la determinación del salario justo, ya en el orden del cumplimiento o

incumplimiento de una obligación contractual, pero tanto más se yergue en problema jurídico frente a la necesidad jurídica de “cuantificar” un perjuicio ocasionado por un acto ilícito, extremo en el cual lo debido no es ya una mera contraprestación contractual adeudada, sino un menoscabo que tiende a sustraerse de la proporción de lo igual y lo justo. Y el problema de la adecuada cuantificación del daño también muestra sus ríspidas aristas en cuanto se trate de bienes no materiales, carentes de extensión y esquivos por tanto a la determinación de su valor cuantitativo monetario.-----

-----Ciertamente, la dificultad radica primordialmente en la falta de un apropiado denominador común, extremo que, entre bienes de índole patrimonial, no reviste aristas de notoria relevancia o de significativa desproporción, puesto que cabe usar a tal fin un instrumento comercial como el dinero, que funciona, en efecto, cual denominador común o medio de cambio mensurable y mensurador entre bienes patrimoniales, extensos, o aun respecto de ciertos bienes no extensos e ideales, como la fama en el mercado. Pero ¿cuál es el “denominador común” en materia de daños más allá de lo material, más allá de lo objetivable comercialmente?-----

-----Se advierte sin dificultad cómo se acrecienta el problema cuando el bien a considerar se torna de índole más abstracta o ideal, o psicosomática, o psíquica, o tanto más aun, de índole “moral”, de tal suerte que el daño resulte entonces lesivo no// ///-59-ya de aspectos meramente materiales, o ideales, psicosomáticos, o psíquicos, sino de la dignidad misma de una persona, entendida ésta no sólo en el sentido de dignidad esencial, integrada por su realidad espíritu-corporal, sino también mayormente definida en lo individual personal, por la dignidad operativa, aquella que engloba las ideas y los afectos, y resulta adquirida en razón de su desarrollo práctico y dependiente del mismo, desarrollo libre y artífice de su singular y personalísima dignidad humana.-----

-----Tal dificultad jurídica, la determinación de la “cuantía” de un daño ocasionado en la esfera de lo psíquico, o de la dignidad moral (de mores), se yergue entre los obstáculos de mayor dificultad para el pensador jurídico en general, y en particular para el hombre de derecho que ha de juzgar en concreto: ¿cuál es, en efecto, el “denominador común” para “cuantificar” un daño “moral”? Y sin embargo, la dificultad, por seria que se presente, no debe obstar a la justicia distributiva y dejar así impune un ilícito, sin compensación alguna a la víctima.-----

-----Aquello importaría una injuria aun mayor, al menoscabar el sentido de la autoridad judicial y su manda de justicia distributiva en orden al bien común. Se hace aquí

necesario aplicar entonces un paliativo, -técnicamente hablando- una analogía que, aunque impropia, por falta de término medio adecuado -o semejanza propia entre cosas distintas-, “convierta” no obstante ante el juzgador un bien de índole -o modo de ser- distinta de la mera “cantidad”, con un modo de ser extenso y mensurable.- - - - -

-----He aquí el problema. Y de aquí también la nota o carácter representativo o “simbólico”, a veces, del resarcimiento de una lesión moral, tal vez la más abstracta de las lesiones, pero no por eso menos real y dolorosa. ¿Cómo “cuantificar”, entonces, un daño “moral”? ¿cómo traducir “lo debido” inmaterial, en /// ///-60- términos monetarios?.- - - - -

-----En la cuantificación del daño psíquico la medida de la reparación estaría referida en justicia (o debería referirse) a la gravedad de la lesión efectivamente sufrida, que se manifestará a la pericial correspondiente en cierta incapacidad de concebir o idear, de pensar, o de querer normalmente en el sujeto afectado, y tal vez más verificable empíricamente en el caso de lesiones psicosomáticas o de índoles psiquiátricas, en tanto denoten anomalías somáticas y funcionales o conductuales más severas, al dejar huellas somáticas irreparables, sobre todo en los sentidos internos cognitivos o apetitivos.- - - - -

-----En tales casos, que importan notorio deterioro de la salud, la reparación estará vinculada a los correspondientes perjuicios emergentes y funcionales, entre los cuales y con relación al daño psicológico, se hallará el valor del tratamiento, como también, en su caso, el lucro cesante en un determinado cometido laboral o comercial, entre otras pautas de mensuración.- - - - -

-----Mas en el denominado daño “moral”, deberá en cambio referirse el perjuicio indemnizable hacia aspectos de la misma dignidad –integralmente considerada- que hayan sido vulnerados, teniendo en consideración las circunstancias personales propias (tanto su conformación intrínseca o dignidad esencial, como también los caracteres adquiridos por su praxis -si buena, de mérito dignificante-, es decir, sus ideas, afectos, hábitos), así como también, por cierto, las circunstancias socio- culturales y de tiempo y lugar concomitantes de lo lesionado por la injuria moral o lesión ocasionada en la dignidad personal, entendida ésta –reitero- no sólo como dignidad de la naturaleza humana en sí, sino también de la dignidad propia del sujeto concreto que ha ganado ya con su praxis ideas, afectos y hábitos que le importen cierta reputación en la sociedad general.- - - - - /// ///-61- En este sentido se ha apuntado

que la más reciente tendencia doctrinaria y jurisprudencial europea considera que la técnica más correcta para la reparación del daño a la persona está dada por la contemporánea presencia de un factor de uniformidad –sustentado en la igualdad biológica entre todos los seres humanos- y otro de flexibilidad –fundado en las particularidades de cada caso- cuya combinación se hace necesaria para una equitativa valorización del daño a la persona (cfr. Fernández Sessarego, Carlos, Precisiones preliminares sobre el daño a la persona –www.personaedanno.it-, Cendon, Paolo- Ziviz, Patricia, Il resarcimento del danno esistenziale, págs. 208, 210, Giuffrè Editore; cf. Mendelewicz, José, Cuantificación judicial del daño moral, DJ 21/01/2009, 103).- - - -

----Por fin, advierto que no pretendo aquí arrojar al universo jurídico una solución que -sin duda- se halla entre los especialistas del todo abierta, pero encaminado al menos a cumplir en parte mi propia vocación de ir conformando en mí, como persona y como juez, una perspectiva metodológica sobre el tema. Estimo que no puede desatenderse en este tema que la cuantificación de un daño se halla relacionada principalmente con lo mensurable económicamente, y esto se vincula racionalmente con mayor facilidad respecto de la cantidad, que caracteriza a lo material –y al daño material-, que respecto de la acción-pasión y de la cualidad, que se vinculan con la aludida dignidad práctica –y con el daño moral.- - - - -

----Pero tanto la cantidad, como también la cualidad y la acción-pasión, además de participar de la existencia como entes accidentales que son, esto es, de resultar realidades, acceden todas intrínsecamente -o inhieren- en una única y misma sustancia individual humana personal –espíritu-corpórea- indisoluble, de suerte que tales accidentes tienen en ella una conexión existencial que ha de servir de sustrato para hallar / ///-62- a suerte de comienzo de disolución del problema, la posible traducción -sin duda indirecta- entre una realidad moral y una extensa, por remisión refleja a la misma sustancia personal que les sirve de base existencial a ambas, esto es, la persona concreta que ha sido dañada.- - - - -

----Se trata, entonces, la propuesta aquí esbozada, de encarar una “cuantificación” por vía refleja, esto es, del daño moral que afecta la dignidad hacia la persona misma integralmente considerada, y desde ella hacia el vestigio reflejo perjudicial, representado, traducido, en trastorno económico.-

----En este sentido y para acabar aquí con mi propuesta, de acuerdo con las pautas que he tenido en consideración, que no resultan -a mi modo de ver- enervadas por la

solución plasmada en definitiva en la instancia de grado acerca del resarcimiento por daño moral, me inclino, pues, según lo propiciado asimismo por mi colega preopinante, por confirmar lo decidido y traído aquí a nueva cuestión, por encontrarlo justo, atendiendo al respecto a las circunstancias de la persona, edad, profesión, tipo de mobbing y daños comprobados. Y en mi ponderación en principio me aparto expresamente de tablas, indicadores o registros informáticos, o cualquier forma de tabulación, porque la persona humana, en su dignidad y derechos personales, no puede en sí pesarse ni medirse como se hace con las cosas; y es preferible que el juicio prudente del juez dé en cada caso lo debido –lo justo concreto- según la prueba producida y debidamente valorada, de suerte que no se transforme su juicio en una mera solución mecánica. MI VOTO.- - - - - A la misma cuestión el señor Juez doctor Alberto I. BALLADINI dijo: - - - - -

-----1.- Disiento con la solución que la mayoría le imprime al agravio que cuestiona el fallo de Cámara, en tanto en éste se hace lugar a una reparación por daño moral vinculado con el acoso laboral pretendido y denunciado por el actor con /// ///-63- fundamento en las normas del derecho común.- - - - -

-----2.- En este sentido, si bien no es mi voluntad adentrarme en valoraciones respecto de la conducta de las partes, pues estimo que el meollo del asunto radica en la posición jurídica que se adopte en punto a la pertinencia de este tipo de reparaciones adicionales, sí estimo oportuno señalar ahora dos aspectos que me parecen relevantes para comprender el caso bajo examen.- - - - -

-----En primer lugar, señalo que el actor ha renunciado, y lo ha hecho sin manifestar en modo alguno -en aquel momento- la pretendida causa de la renuncia, ni tampoco denunció por entonces motivación alguna que permitiera considerar luego que su voluntad se hallaba viciada en dicho acto, según ha pretendido luego, al incoar la demanda casi dos años después de la renuncia y relacionarla, a mi ver tardíamente, con un invocado acoso laboral.- - - - -

-----En segundo lugar, cabe recordar que no nos hallamos en el caso ante un supuesto en el cual el trabajador pudiera haberse encontrado en un ambiente desolado, o desamparado, sino que, por el contrario, trabajaba en el ámbito empresarial y urbano, entre varios otros empleados, lo cual hace a mi juicio inverosímil que no haya practicado la pertinente denuncia temporáneamente, y tampoco haya invocado precisamente esa misma razón como fundamento para extinguir el contrato con justa causa.- - - - -

-----3.- Por lo demás, debe admitirse que existen distintas posturas doctrinarias y jurisprudenciales sobre una temática que ha merecido -y merece- largas páginas de estudio y debate en la literatura especializada.-----

-----Sin embargo, también debe quedar en claro que los criterios prevalecientes no avalan la solución que el fallo del grado le adjudicó a la cuestión, pues la tarifa del art. 245 de la LCT cubre por imperio legal todos los daños y perjuicios /// ///-64- emergentes del distracto, tanto materiales como morales; y en autos ni siquiera ha prosperado la indemnización de dicho dispositivo especial.-----

-----En efecto, el despido injustificado siempre conlleva una cuota de ilicitud contractual, a resultas de la cual ha sido tratado por nuestro sistema legal como “arbitrario” y susceptible de acarrear la indemnización que la misma ley establece.-----

-----El perjuicio que al trabajador le ocasiona la pérdida de su empleo sin causa, sin razón valedera, se encuentra determinado en su extensión y significación por claras pautas obligatorias que impone la misma ley. Tal es, en caso de haberse acreditado los extremos pertinentes, lo que habría ocurrido en autos, de no haber renunciado el actor, como lo hizo.-----

-----4.- Recuerdo además que, según sostiene autorizada doctrina, en la actividad privada no existe un régimen de estabilidad propia o absoluta, sino que la Ley de Contrato de Trabajo en vigencia reconoce el régimen de estabilidad relativa o impropia. En consecuencia, no está vedado al empleador disponer la disolución del contrato, aunque sea arbitraria, como lo designa el art. 14 bis de la Constitución Nacional, y su declaración produce el efecto deseado, esto es, la disolución contractual, que por lo tanto es eficaz y da lugar a las indemnizaciones que penan el despido injustificado (cfr. Álvarez Chavez, Víctor Hugo, Reparación del Daño Moral en el Derecho del Trabajo, Prólogo del Dr. Justo López, Lerner Editores Asociados, Buenos Aires; asimismo cfr. Martorell, Ernesto, Indemnización del Daño Moral por Despido, Editorial Hammurabi, 1985).-----

-----5.- No adhiero, por tanto, a la conclusión sentada por la mayoría y dejo a salvo mi opinión en el sentido de que corresponde habilitar el agravio de la parte demandada /// ///-65- enderezado a controvertir lo decidido por la Cámara con respecto a la condena por daño moral.-----

-----Los fundamentos que avalan mi convicción coinciden, esencialmente, con los proporcionados por la impugnante en su recurso. Es clara en tal sentido la disociación

conceptual que existe entre los fundamentos del fallo, por un lado, y el discurso recursivo, por el otro, en el cual se ha procurado demostrar puntillosa y pormenorizadamente el yerro jurídico que invalidaría aquel razonamiento lógico de la decisión adoptada por el Tribunal de grado.-----

-----El despido arbitrario es precisamente eso: arbitrario. Al respecto no cabe realizar categorizaciones dentro de la esfera del concepto de despido arbitrario (vgr. distintas arbitrariedades), ni acudir a términos que de algún modo son asimilables al concepto (vgr. “despido abusivo”), para pretender -a partir de ello- que se está ante un despido que debe ser indemnizado de manera distinta a la normada por el art. 245 de la LCT.-----

-----El despido “arbitrario”, cuya reparación se encuentra regulada por la ley, representa el piso en materia de antijuridicidad contractual laboral. No es pertinente edificar otras categorías más gravosas por encima de éste para viabilizar indemnizaciones adicionales a la hipótesis de máxima, con olvido de lo dispuesto por el legislador.-----

-----6.- En síntesis, la propia ley y la mayoría de la doctrina y jurisprudencia tradicional concuerdan y aceptan que la indemnización tarifada prevista por el art. 245 de la LCT es “integral”; vale decir: comprende todos los daños emergentes del distracto.-----

-----Destaco en este sentido que la constitucionalidad del prenotado dispositivo, en tanto norma de aplicación al caso, no ha sido puesta en entredicho por quienes pudieran entender que éste no contempla un reparación suficiente de los perjuicios // ///-66-ocasionados por el despido.-----

-----Cierto es que, con marcadísima excepcionalidad, alguna doctrina y jurisprudencia admiten la procedencia de una reparación por “daño moral” con fundamento en las disposiciones del derecho común, en aquellos casos en que el distracto va acompañado de otros “ilícitos” de naturaleza generalmente extracontractual, y no vinculada en sí al despido como tal. Son los casos en los que, si bien se extingue el contrato, se efectúan imputaciones delictivas o desdorasas, o bien cuando se formulan al trabajador cargos infamantes. Son supuestos claramente delimitados que a mi ver no se compadecen con la casuística de autos.-----

-----Dice así la jurisprudencia que “... sólo procede el pago de indemnización por daño moral, cuando la actitud de la empleadora al disolver el vínculo excede el ámbito contractual para llegar al de la ilicitud delictual o cuasidelictual, ya que la indemnización por antigüedad prevista en el art. 245, constituye la reparación de los

daños materiales y morales que son consecuencia de un despido injustificado” (CNAT, Sala VIII, in re “BARCIO DE GATICA” del 27.07.81, entre muchos). Pero ocioso resultaría en estos momentos transcribir el extenso catálogo de fallos de las distintas jurisdicciones nacionales que son contestes en la intelección del punto.- - - - -

-----7.- El caso “sub examine”, a mi juicio, en modo alguno se encuadra en esa doctrina de por sí excepcional, pues no median imputaciones personales de delitos, ni median acreditadas manifestaciones infamantes o desdorosas a la honra o la dignidad del actor (no surge ello de la literalidad del acto jurídico de extinción del vínculo).- - - - -

-----Pongo de relieve que, en esas hipótesis anormales, se indemnizaría propiamente el perjuicio causado por el ilícito (v.g., la calumnia, la injuria, la discriminación), y no -en rigor- daños materiales y morales propios de la extinción del / ///-67- contrato.- - - - -

-----Entiende la jurisprudencia que “... en los casos en que la reparación de un perjuicio ha sido legislativamente prevista a través del sistema de las indemnizaciones tarifadas, la reparación autónoma del daño moral puede prosperar únicamente en el caso de que el perjuicio sufrido resulte indemnizable aun en ausencia de vinculación contractual y no cuando el daño se ha ocasionado por la extinción del contrato de trabajo” (cf. CNAT, Sala II, in re: “CUENCA BOGADO” del 12.09.84, entre muchísimos similares y concordantes).- - - - -

-----Considero que los daños relatados por el fallo son inescindibles del hecho de la extinción del vínculo, y tanto menos merecen indemnización tratándose de una renuncia; no son asequibles fuera de la órbita propia del contrato y, consecuentemente, no son idóneos para acarrear una reparación civil con “prescindencia” de aquel entorno vincular. Es que, en rigor, los daños invocados y relatados por la sentencia de Cámara no escapan de la órbita de los daños materiales (psíquicos o psicológicos) y/o morales propios de todo despido, pero en autos ha ocurrido una renuncia.- - - - -

-----En otras palabras, las notas del agravio moral pretendido no resultan distintas de los daños contemplados por la tarifa legal del art. 245, ni puede visualizarse en la especie un daño indemnizable con prescindencia del contrato de trabajo, menos aún en el contexto de generalidad impersonal que conlleva el accionar del sujeto activo reputado en la demandada, que la sentencia así examina y califica.- - - - -

-----Por lo demás, no distintas afecciones, ansiedades y angustias sufre el trabajador privado de su fuente de trabajo, ingresos y sustento familiar y personal. Las afecciones

descriptas en el fallo son, razonablemente entendidas, las que el legislador ha considerado al disponer una indemnización tarifada para los casos de despido arbitrario.- - - - - /// ///-68- Todo trabajador tiene la sana expectativa de conservar su empleo, por lo que ella (la expectativa) también se enmarca en la esfera de reparación ya tarifada por la disposición legal. Reitero entonces que los perjuicios inherentes a la frustración de una “expectativa” laboral (así como las derivaciones por no verse concretada una continuidad laboral) ya se encuentran comprendidos por la indemnización del art. 245 de la LCT, la cual no prosperó en el supuesto en examen.- - -

-----No se advierte, por tanto, la concurrencia de un supuesto que torne pertinente una reparación adicional a la del art. 245, con fundamento en las disposiciones del derecho común.- -

-----8.- Estimo, en consecuencia, que el recurso debe prosperar, pues el pronunciamiento del grado no aparece como una derivación razonada y legal del derecho que debía regir el caso, a la vez que entraña en sus efectos prácticos un menoscabo de lo dispuesto por el art. 245 de la LCT y una errónea aplicación de las distintas normas de derecho común que se citan a lo largo del discurso sentencial, dado que no resultan razonablemente aplicables a casos como el de autos.- -

-----Reitero la postura expuesta al emitir mi voto in re “RADA, Enrique Fernando y Otros c/ BANCO DE RIO NEGRO S.A. s/ Reclamo s/ Inaplicabilidad de Ley” (Expte. Nro. 13739/99-STJ, sent. del 16-11-2000), donde postulé el rechazo del resarcimiento por daño moral, con la salvedad de que en el presente bajo examen no se trata siquiera de un despido injustificado, sino de una renuncia sin expresión de causa. MI VOTO.- - -

- - - - - A la segunda cuestión el señor Juez doctor Luis Alfredo LUTZ dijo: - - - - -

-----Por lo expuesto al tratar la primera cuestión, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la demandada a fs. 567/588 vlta. y, en consecuencia, confirmar la sentencia de Cámara de fs. 546/559 vlta. (arts. 296 y ccdtes. CPCCm y 56, 57 y ccdtes. Ley P /// ///-69- 1504). Las costas de esta instancia se deberán imponer también a la demandada perdidosa (art. 68 CPCCm). Finalmente propicio que, por su actuación ante esta vía, se regulen los honorarios del doctor Gustavo BRONZETTI NUÑEZ en el 35%, y de los doctores Alberto CORTÉS y Gustavo ÁVILA –en conjunto- en el 25% de lo que les corresponda en definitiva en la instancia de origen, calculados en función del monto involucrado en esta etapa, el que

debe entenderse como la suma por la que prospera la demanda con sus respectivos intereses. ASÍ VOTO.- - - - - A la misma cuestión el señor Juez doctor Victor Hugo SODERO NIEVAS dijo:- - - - -

-----ADHIERO al voto que antecede.- - - - - A la misma cuestión el señor Juez doctor Alberto Ítalo BALLADINI dijo: - - - - -

-----Por lo expuesto, propongo hacer lugar al recurso extraordinario deducido por la demandada y revocar la sentencia de Cámara en cuanto hizo lugar al reclamo por daño moral (art. 296 y ccdtes. del CPCyC, arts. 52, 53 y ccdtes. del CPCyC), el que debería ser rechazado. ASÍ VOTO.- - - - -

-----Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E:

Primero: Rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la parte demandada a fs. 567/588 vlt. y confirmar la sentencia de Cámara de fs. 546/559 vlt. (arts. 296 y ccdtes. CPCCm y 56, 57 y ccdtes. Ley P 1504).- - - - - Segundo. Imponer

las costas de esta instancia a la demandada vencida (art. 68 CPCCm).- - - - -

- - - - - Tercero: Regular, por su actuación ante esta etapa, los honorarios del doctor Gustavo BRONZETTI NUÑEZ y de los doctores Alberto CORTÉS y Gustavo ÁVILA –en conjunto-, respectivamente en el 35% y en el 25% de lo que les corresponda en definitiva en la instancia de origen, calculados en función del monto /// ///-70- involucrado en esta etapa, el que debe entenderse como la suma por la que prospera la demanda con sus respectivos intereses.- - - - - Cuarto:

Registrar, notificar y oportunamente devolver las actuaciones.- - - - -

- - - - -

VÍCTOR H. SODERO NIEVAS -Juez-

LUIS A. LUTZ -Juez-

ALBERTO I. BALLADINI –Juez en disidencia-

ANTE MI: STELLA MARIS LATORRE -Secretaria subrogante-

TOMO: II

SENTENCIA: 68

FOLIO N°: 526 a 595

SECRETARIA: 3