



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

SENTENCIA DEFINITIVA NRO.:

EXPEDIENTE NRO.: 631/2015

AUTOS: “ORELLANO, CORINA INÉS c/ CASINO BUENOS AIRES SA CIA DE INVERSIONES EN ENTRETENIMIENTOS SA UTE s/ DESPIDO”

VISTO Y CONSIDERANDO:

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

El *Dr. Roberto C. Pompa* dijo:

I) Contra la sentencia de primera instancia de fs. 312/29, que receptó parcialmente la pretensión actoral, se alza la entidad demandada a tenor del memorial de fs. 333/44, cuya réplica luce agregada a fs. 360/63, y también la señora Orellano, quien lo hace a mérito del recurso de fs. 345/49, replicado por Casino Buenos Aires SA de Inversiones en Entretenimientos SA UTE a fs. 353/54. La perita contadora, a fs. 330, y el perito médico, a fs. 332, apelan la cuantía de los honorarios regulados a su favor, por entenderla reducida.

II) A excepción de la cuestión relativa al supuesto incorrecto de la fecha de ingreso de la señora Orellano, punto que, junto con las sanciones reclamadas con tal base, fuera desestimado en la anterior sede y llega firme a Alzada en tanto no lo objeta la reclamante en su crítica; entre los dos recursos *sus examine*, es decir el deducido por la pretensora y que articula la unión transitoria de empresas accionada, se cuestionan casi todos los aspectos del decisorio de grado. Por eso, por estrictas razones metodológicas, trataré las quejas en forma conjunta y sin respetar el orden en el cual se proponen los agravios.

III) Se encuentra fuera de debate que la señora Orellano se desempeñó a las órdenes de Casino Buenos Aires SA Cía de Inversiones en Entretenimientos SA UTE, como *croupier* (CCT 802/2006 “E”) entre el 25/4/2008 y el 2/10/2014, cuando se consideró despedida; extrema decisión que, de acuerdo a los términos del extenso y profuso intercambio telegráfico (ver fs. 13/21 y 45/49vta), sustentó



en: la incorrecta categorización como “*Croupier de tercera*”, pues, según dijo, le correspondía la de “*Croupier de segunda*”, y la falta de pago de las diferencias salariales que se habrían generado por tal motivo; la falta de cancelación de las horas extraordinarias que dijo haber trabajado; la supuesta incorrecta liquidación de los adicionales “por antigüedad” y “presentismo”; el supuesto impago de las vacaciones no gozadas; la no retractación por la exhibición de la foto de su hijo menor de edad en la revista de la compañía y la falta de pago del daño moral que tal evento le habría ocasionado; el no cese de la persecución que refirió padecer y la no adopción de las medidas necesarias que le solicitara a la empresa –entre ellas la desvinculación de una superior jerárquica- para garantizar la salubridad del ambiente laboral; ello, amén de la cuestión relativa al incorrecto registro de la fecha de ingreso que referí en el párrafo anterior.

Analizaré seguidamente cada una de las razones en las cuales la señora Orellano basó su desvinculación.

IV) Comienzo por señalar que el CCT 802/2006 “E”, en el marco del cual se desarrollara la relación laboral *sub examine*, no se limita a delinear y definir categorías profesionales en función de las tareas desempeñadas por los dependientes, sino que establece un verdadero sistema de “carrera”. Este “plan de carrera”, normado por el Anexo I del convenio, y en el cual, como es obvio, tuvieron intervención la empresa y la entidad gremial (Sindicato de Trabajadores de Juegos de Azar, Esparcimiento, Recreación, Entretenimiento y Afines), contiene reglas claras y precisas que regulan la promoción del personal y, entre ellos, la de los “Croupiers” a, a saber: a) que exista una vacante –vacante que debe respetar los propios lineamientos del convenio (Ver cláusula transitoria 1)-, 2) que el casino constituya una mesa técnica de evaluación, 3) que los interesados se postulen, y 3) que superen el examen; la elección, finalmente, es decisión de la compañía, quien la adopta por orden de mérito (Ver apartado J del Título 1 del Anexo I del acuerdo colectivo).

En esta ilación, dispone el artículo 7.1.1 del convenio que “Croupier” es el *“dependiente que es responsable de ejecutar las técnicas y procedimientos de juego en la mesa asignada, y que tiene como misión asegurar el cumplimiento de las reglas y operación de cada juego, ajustados a los estándares de calidad de atención al cliente y seguridad del servicio”*, y que la categoría *“se compon[e] de seis subdivisiones, [creadas] para marcar los diferentes grados de responsabilidad, habilidad, capacitación y compromiso en el desarrollo de las técnicas y procedimientos de juego, con destino al plan de carrera”* contenido en el Anexo I. A su vez, y para despejar toda duda, el propio artículo 7.1.1. establece que *“[e]n todas las categorías, es condición indispensable para el ascenso a la inmediata superior, la existencia de la vacante, el cumplimiento de todos los requisitos para ocuparla, y haber aprobado los exámenes teóricos y prácticos que se establecen en los manuales de desarrollo de carrera”*. De ello se sigue, de manera indubitada, que el hecho de operar tres juegos de azar categoría “A” y acreditar más de seis meses de desempeño como “Croupier” de tercera, aunque es un

Fecha de firma: 02/08/2021

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: DANIEL EDUARDO STORTINI, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ROBERTO CARLOS POMPA, JUEZ DE CAMARA



#24592739#296450559#20210716083709365



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

requisito excluyente para la designación como “Croupier” de segunda, no es una condición suficiente, pues para eso hace falta que exista una vacante, y que se elija al postulante mediante un proceso de oposición.

Por estas razones, dado que, reitero, en el marco del CCT 802/2006 “E”, la recategorización -y, por ende, el ascenso de los “Croupier”- no opera de manera automática sino a través de un concurso y frente a la existencia de una vacante, y toda vez que la señora Orellano, en su demanda, se limitó a señalar que operó “*Pocker, Black Jack, Ruleta Americana y Punto y Banca*” (fs. 8vta), mas no adujo que se hubiera producido una vacante ni que, tras aprobar los cursos de capacitación, se hubiere presentado a concurso, ni tampoco que se hubiera inscripto para ser designada de manera temporaria en una categoría superior (como lo manda el artículo 1 del título 2 del Anexo I del convenio colectivo); propicio dejar sin efecto las diferencias salariales diferidas a condena en la anterior sede *so pretexto* de la existencia de un incorrecto encuadre profesional, y desestimar tal cuestión como injuria para rescindir la relación laboral. Es que, remarco, aunque la pretensora hubiere desempeñado tareas propias de una “Croupier de segunda”, lo cierto es que ningún derecho le asistió, no sólo para solicitar su recalificación, sino, tampoco, para percibir la remuneración de esa categoría.

V) A mi modo de ver, tampoco la cuestión relativa a las horas extraordinarias pudo haber sido invocada por la señora Orellano para colocarse en situación de despido.

En la anterior instancia se desestimó la declaración de insalubridad del trabajo prestado que solicitara la reclamante al demandar, y además se tuvo por cierto que la pretensora se desempeñó bajo la modalidad “trabajo por equipos” (arts. 202 de la LCT, 3 inc. b. de la ley 11.544, y 2, 3 y 10 del decreto ley 16.115/33). Ambas decisiones, que resultan ajustadas a lo normado por el quinto párrafo del artículo 200 de la ley 20.744, y lo establecido por el artículo 9 del CCT 802/2006 “E”, que dice que “*para todas aquellas actividades en que la empresa realice las tareas en forma continuada, todos los días del año, las 24 hs., dispondrá de su personal dividido en equipos en función de los turnos que se determinen para el cumplimiento*”, llegan firmes a Alzada, y hago este comentario para aclarar cuál es el punto de partida de mi análisis.

Dispone el artículo 2 del decreto 16.115/33, reglamentario del inciso b) del artículo 3 de la ley 11.544, que “*cuando el trabajo se efectúe por equipos, la duración podrá ser prolongada más allá de las ocho horas por día y de cuarenta y ocho semanales, distribuyendo las horas de labor sobre un período de tres semanas consecutivas o sea un total de 144 horas en 18 días laborables, en forma que el término medio de las horas de trabajo dentro del ciclo no exceda de ocho horas por día o cuarenta y ocho semanales, sin que en ningún caso el trabajo semanal exceda de 56 hs.*”.

En base a la directriz que emana del artículo 377 del CPCCN, le correspondía a la señora Orellano demostrar que, cuando debía trabajar de



hacia de 19.00 hs. a 03.00 hs., comenzaba a las 18.10 hs. y finalizaba a las 3.10 hs., y, así, que su desempeño superó los límites legales antes mencionados de 56 hs. semanales o 144 hs. en 18 días.

Dos fueron los testigos que declararon a propuesta de la accionante: Marcos Moreno (fs. 198/99) y Myriam Polifeme (fs. 212/213).

El primero, que dijo haberse desempeñado para la entidad demandada como “Croupier” entre diciembre de 2009 y febrero de 2015, manifestó que *“la actora laboraba mayormente en el horario de la noche”,* y que ambos ingresaban *“entre las 21.00 y las 21.30 para comenzar la jornada a las 22.00, pero [que les] pedían que est[uvieran] antes”.* Agregó que *“el horario de salida era a las 6.30”.* Finalmente, al pasar, cuando se refirió a los malos tratos que sufría Orellano en su trabajo –punto sobre el que volveré más adelante-, manifestó Moreno que a la accionante *“la hostigaban en la mesa y en su horario de descanso”,* con lo cual reveló que había pausas durante la jornada laboral, aunque señaló que en el caso de la actora no se respetaban.

Polifeme, que dijo haber sido “Croupier” a las órdenes de la unión transitoria de empresas accionada desde mayo de 2008 en adelante, y encontrarse en litigio contra ella por *“diferencias salariales”,* afirmó que *“casi siempre, la mayoría del tiempo, la actora efectuaba el turno noche ingresando alrededor de las 21.00 hs. [y] saliendo después de las 6.00”.*

Las declaraciones sucintamente reseñadas *supra* en modo alguno corroboran que la señora Orellano se hubiere desempeñado en exceso de los límites previstos en el artículo 2 del decreto 16.115/33 ni, por ende, que tuviera derecho a reclamar el pago de horas extraordinarias (arts. 3 del decreto ley 16.115/33, y 200 y 202 de la ley 20.744).

Tanto Moreno como Polifeme refirieron que Orellano ingresaba al predio de la empresa entre las 21.00 y las 21.30 hs.; pero Moreno fue categórico al señalar que, en verdad, comenzaba a trabajar a las 22.00 hs. Lo que ninguno de los dos explicó es qué es lo que hacía la accionante –o ellos mismos, que manifestaron haber cumplido el mismo horario de labor que ella- en el tiempo anterior a empezar a trabajar; quiero decir: es obvio que se debía cambiar y colocarse el uniforme de “Croupier”, pero incluso cuando es opinable que ese tiempo pueda considerarse integrativo de la jornada laboral, la realidad es que una hora o 30 minutos parece excesivo frente a los 5 o 10 minutos que, a lo sumo, que puede demandar esa actividad. Insisto, no hay prueba que dé cuenta de que la señora Orellano pusiera su fuerza de labor a disposición de la compañía antes de las 22 hs.

Respecto del horario de salida, Moreno sostuvo que Orellano se retiraba a las 6.30, mientras que Polifeme dijo que lo hacía después de las 6.00 hs. Nuevamente, ninguno de los dos explicó qué sucedía entre las 6.00 am y el momento ~~exacto en el cual la reclamante egresaba del predio del “Casino Buenos Aires”;~~ pero





Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

tampoco dijeron que, hasta ese momento exacto, la accionante estuviere a disposición de la compañía para trabajar.

Por lo demás, remarco que los declarantes no ofrecieron dato alguno respecto de la jornada de trabajo que la reclamante dijo haber cumplido entre las 19 y las 3.00 hs.

Insisto, las declaraciones de Moreno y Polifeme no demuestran que la señora Orellano se hubiere desempeñado más allá de los límites de 144 hs. en 18 días y 56 hs. semanales; ni tampoco –lo cual no es relevante en el marco en el cual nos encontramos (trabajo por equipos)- que la pretensora hubiere trabajado más de 8 horas diarias. Así, propicio revocar también este aspecto de la sentencia apelada, dejar sin efecto lo reconocido en concepto de horas extraordinarias, y rechazar esta cuestión como sustento del despido.

VI) No fue válido, tampoco, que la reclamante invocara para rescindir el vínculo dependiente la falta de pago –y la consiguiente deuda- de los adicionales por “turno” y “nocturnidad” previstos en los incisos 1 y 2 del artículo 10 del CCT 802/2006 “E”.

Es que de los propios recibos de haberes que la accionante acompañara al pleito al contestar el traslado que le fuera conferido en los términos del artículo 71 de la ley 18.345, se desprende que su ex empleadora le liquidaba y abonaba todos los meses una suma bajo el rótulo “P.I.R”, que, como bien se indicara en el responde, consiste en la sumatoria del “Sueldo básico”, del “Adicional por turno” y del “Adicional por antigüedad”. Para así corroborarlo, basta una simple lectura de las escalas salariales del CCT 802/06 “E” que obran en la biblioteca del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación (ver <https://convenios.trabajo.gob.ar/ConsultaWeb/consultaBasica.asp>), de las que se extrae que esta metodología de cálculo conjunta es la que propician el sindicato y la empresa. Consecuentemente, dado que lo reclamado en concepto de esos adicionales fue debidamente abonado –al menos en el tiempo que revelan los recibos sueldo que aportara la señora Orellano, pero no hay razón alguna que no lo hubiera sido el resto del tiempo que abarca el reclamo y, en todo caso, era ella a quién le correspondía probar que no fue así (art. 377 del CPCCN), y ninguna prueba en ese sentido y respecto de ese lapso temporal aportó-, propicio modificar este punto del pronunciamiento de grado, y desestimar tanto las diferencias salariales solicitadas con esta base como esta cuestión como injuria extinguir el contrato de trabajo.

Por otro lado, explicó la señora Orellano, en su presentación inaugural, que “la demandada, en una revista perteneciente al Casino (...) publicó un retrato y/o imagen [de su] hijo menor (...) sin haber obtenido previamente su consentimiento como así también el de su cónyuge”, y que, a raíz de los reclamos que formulara desde principios de 2014 –fecha en la que dijo haber tomado conocimiento del



que ambos progenitores suscribieran “*un consentimiento escrito*”, lo cual, finalmente, no sucedió (fs. 5vta). Por la publicación -según dijo- indebida de la foto de su hijo, solicitó una reparación por los daños y perjuicios sufridos; asimismo, agregó que la no retractación de la compañía fue “*una de las causales por las que (...) se consideró injuriada y despedida*” (fs. 6vta).

VII) Antes de proseguir en el análisis de las causales injuriosas en las cuales la accionante basó su decisión rupturista, abordaré la cuestión relativa a la condena a abonar una reparación por la utilización indebida de la imagen del hijo de la señora Orellano que le fuera impuesta en primera instancia a la unión transitoria de empresas; este punto, como se verá, se encuentra estrechamente vinculado con la suerte del distracto.

La queja que efectúa la entidad accionada al respecto no tendrá favorable recepción en mi propuesta.

En primer lugar. Se dijo en la anterior sede: “*la demandada acompañó copia de un e-mail el cual le habría llegado desde la casilla corinapacino@gmail.com en el cual se adjuntaba la fotografía de un niño con el asunto “foto para la revista” el cual fue constatado por el escribano Rodrigo S. Alvariñas Canton, habiendo la trabajadora negado el envío de dicha comunicación electrónica, la prueba pertinente para acreditar que dicho e-mail fue enviado efectivamente de la casilla de correo de la actora era la pericia informática. No habiéndose producido dicha prueba, no ha quedado acreditado que el e-mail invocado como instrumento de la conformidad de la actora para la publicación de dicha fotografía haya sido enviada por ésta (conf. arts. 52, 53 y 55 CCYCN)*”; y lo cierto es que la entidad accionada no rebate en modo alguno esa afirmación ni, por tanto, las razones que condujeron a la magistrada *a quo* a descalificar el argumento central que, en su defensa, esbozó en su responde y que nuevamente expone en su crítica. La queja, por eso, está desierta en este punto (art. 116 de la ley 18.345).

Y en segundo lugar, a mi entender, la simple exhibición no consentida –lo que está probado o, al menos, no está desacreditado en el *sub lite* (art. 9 de la ley 20.744)- de la imagen afecta el derecho protegido por el derogado artículo 31 de la ley 11.723 y por el actual artículo 53 del Código Civil y Comercial de la Nación, y genera por sí sola un daño moral representado por el disgusto de ver avasallada la propia personalidad o la de aquellos que se encuentran bajo tutela (ver, en este mismo sentido, la sentencia definitiva dictada por la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil el 9/12/1999 en la causa Labi, Sergio J. c/ Editorial Perfil SA s/ daños y perjuicios”). Considero, en esta línea, que en materia de reparación por violación del derecho a la imagen se produce una inversión de la carga probatoria que sitúa en cabeza de aquél que utilizó sin consentimiento una fotografía, la carga de demostrar que no causó perjuicio alguno al sujeto involucrado –o, en el caso de menores de edad, también a sus padres-; y lo

Fecha de firma: 02/08/2021

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: DANIEL EDUARDO STORTINI, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ROBERTO CARLOS POMPA, JUEZ DE CAMARA



#24592739#296450559#20210716083709365



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

cierto es que Casino Buenos Aires SA de Inversiones en Entretenimientos SA UTE no produjo prueba alguna en este sentido.

Por lo demás, el interés superior del niño (art. 3), su identidad (art. 8), el derecho a no ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada (art. 16), como el de los padres a guiarlos en el ejercicio de sus derechos (art. 14), se encuentran consagrados por la Convención sobre los Derechos del Niño, incorporada al artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional y que por lo tanto deben ser observados.

En consecuencia, las razones que se esbozan en la queja para que se deje sin efecto la reparación por violación del derecho a la imagen diferida a condena en la anterior sede, no son atendibles.

Aunque no pueda afirmarse que constituya un agravio concreto en tanto no es más que una frase aislada (art. 116 de la ley 18.345), quiero agregar, en aras de garantizar el derecho de defensa en juicio de la recurrente (art. 18 de la Constitución Nacional), que la acción por daños y perjuicios derivados de la utilización sin consentimiento de la imagen de su hijo que articulara la señora Orellano, no se encontraba prescripta al presentarse la demanda. Y ello es así por cuanto, incluso cuando la pretensora tomara conocimiento del acto lesivo en un indeterminado momento de septiembre de 2012 –siempre después del 3/9/2012, en tanto ese fue el primer día hábil-, cuando se publicó la revista, lo cierto es que la primera intimación que cursara a la compañía el 3/9/2014, es decir, cuando aún no habían transcurridos dos años del suceso lesivo, a fin de que se le reparara el daño producido, suspendió el plazo prescriptivo por un año en los términos del artículo 3.986 del Código Civil derogado, con lo cual, a la fecha que surge del cargo de la presentación inaugural (23/12/2014), la acción aún estaba vigente.

Por estos motivos, como lo adelanté, propicio confirmar la condena a abonar daños y perjuicios derivados de la utilización sin consentimiento de la imagen del hijo de la señora Orellano, que le fuera impuesta a la entidad accionada en primera instancia. En lo que respecta a su cuantía, atento a la magnitud del evento lesivo y a los daños en la esfera íntima de la pretensora que ese suceso pudo haberle ocasionado, considero acertado que en la anterior sede se fijara dicha indemnización equivalente a un mes de sueldo, y por eso voto por confirmar esa extensión y por desestimar la queja que, de manera dogmática, formula la actora al respecto (art. 116 de la ley 18.345).

VIII) Vuelvo a la línea de análisis de la cual me desvié antes. Como lo acabo de apuntar, la señora Orellano se considero despedida por no haberse la compañía retractado por la publicación indebida de la foto de su hijo menor, y también por haber sido víctima de *mobbing*. Afirmó que desde 2012 en adelante, *“los superiores (...) comenzaron a hostigarla sin parar, tanto al ingreso de su jornada como asimismo al finalizar”*, que seguramente eso se debió a la extorsión sufrida para que firmara el consentimiento para la exhibición de la foto de su niño; que tanto el señor como la señora Escobar la *“insultaban constantemente”*; que *“las órdenes de trabajo se las daban de*

malas formas, tofes como “dale, dale apúrate quien te crees que sos h.. de p...”»; que le



referían que llevaba un “Karma”, por “*tener hijos enfermos*”; que cuando sufría acosos o insultos de parte de clientes alcoholizados, sus superiores le decían “*bueno, aguántatela, te lo mereces, si no te gusta y sabes, puedes renunciar*”; que, pese a llevar un embarazo de riesgo, y la obligaban a trabajar en un sector apto para fumadores y de pie; y que en un momento se desmayó y “*no la dejaron irse del barco hasta tanto terminase su horario*”.

Se queja la demandada de que la señora jueza de grado tuviera por probado el “*el componente subjetivo, perverso e intencional que permite definir lo que en jurisprudencia, medicina y sociología del trabajo se identificó bajo la denominación de “mobbing*”. También esta crítica está desierta (art. 116 de la ley 18.345).

Primero, porque la entidad accionada finca su disenso, esencialmente, en el hecho de que la señora Orellano no acompañara un certificado médico para “*determinar un estrés laboral*” ni tampoco “*trajera*” “*como testigo a profesional de la salud alguno que pu[diera] dar crédito de sus dichos*”. Y ese argumento, en tanto ata la configuración del “*mobbing*” a la existencia de un simple certificado médico, es completamente inatendible y carece de asidero; ello, amén de que soslaya, no sólo las razones por las cuales en grado se tuvo por acreditado el hostigamiento –seguidamente me explayaré–, sino, también, que en primera instancia, en base a lo informado por el perito médico respecto de que la reclamante no presenta secuelas incapacitantes derivadas del estrés laboral sufrido, se desestimó la reparación que la pretensora solicitara por haber sido víctima de “*mobbing*”-.

Y segundo, porque la magistrada *a quo* tuvo por probadas las situaciones dañosas a las cuales Orellano dijo haberse encontrado expuesta en función de los testimonios de Marcos Moreno (fs. 198/99) y Myriam Polifeme (fs. 212/13), que concordaron en que a Orellano la hostigaban, que no le brindaban para que trabajara cómodamente, que la mandaban a trabajar a lugares en dónde se fumaba, que no le respetaban el horario de descanso, que la agredían verbalmente, que la insultaban, que todo comenzó a partir de la publicación sin consentimiento de la imagen del niño y a fin de que firmara el consentimiento; y, más allá de que comparta esa conclusión (arts. 386 del CPCCN y 90 de la LO), la realidad es que Casino Buenos Aires SA de Inversiones en Entretenimientos SA UTE no objetó debidamente la valoración de esas declaraciones que se efectuara en la anterior sede. Repárese en que no se hace cargo de que en origen se tuvo en cuenta que Polifeme tenía juicio pendiente contra ella –lo que ahora repite– pero, así y todo, se consideró eficaz su testimonio; y en que, en lo que concierne a Moreales, menciona una cuestión relativa a las fechas, cuya incidencia es totalmente menor y no altera en ningún modo lo resuelto en primera instancia acerca del valor de sus expresiones.

Allende lo expuesto, quiero hacer una salvedad, y es que, desde mi óptica, esta injuria, la relativa al *mobbing*, y la invocación que efectuara Orellano de la “*no retractación de la utilización indebida*” de la imagen de su hijo, se trataron, en verdad, de un único incumplimiento patronal. Moreno y Polifeme concordaron en un punto central y es que el hostigamiento comenzó, precisamente, luego de que la accionante

Fecha de firma: 02/08/2021

Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: DANIEL EDUARDO STORTINI, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ROBERTO CARLOS POMPA, JUEZ DE CAMARA



#24592739#296450559#20210716083709365



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

elevara quejas relativas al modo en que se utilizó la foto de su niño, con lo cual, en este marco, la “no retractación” no sólo sería el hecho desencadenante del *mobbing* sino, además, su hilo conductor, de modo tal que no fue un acto aislado susceptible de ser ubicado en septiembre de 2012 -cuando la accionante tomó conocimiento de la publicación- sino un conjunto de conductas repetidas que, lógicamente, se encontraron activas al momento de producirse el distracto. Hago esta aclaración para evitar suspicacias respecto de la contemporaneidad de esta causal disruptiva.

En consecuencia, y más allá de este último matiz, voto por declarar desierta la queja que formula la entidad accionada respecto de que la señora jueza de grado tuviera por probado el “*mobbing*” denunciado en el escrito inicial; lo que conlleva confirmar esta decisión y, también, lo resuelto respecto de que dicha cuestión pudo ser válidamente invocada por la señora Orellano para rescindir la relación laboral (arts. 242 y 246 de la ley 20.744). Propicio, asimismo, y en consecuencia, mantener también la viabilidad de las indemnizaciones de los artículos 232, 233 y 245 de la Ley de Contrato de Trabajo.

IX) Sugiero confirmar, además, el progreso de la multa del artículo 2 de la ley 25.323, ello así en tanto no es cierto lo que afirma la ex empleadora respecto de que la señora Orellano no cumplió la intimación fehaciente a la cual la propia normativa supedita su viabilidad (ver CD 395454206, mencionada en la propia sentencia de grado); y, además, su extensión, en tanto considero que no hay motivo alguno en el *sub examine* para reducir su cuantía o, en su caso, dejarla sin efecto.

X) Más allá de que el perito médico informara que la señora Orellano no padece minusvalía derivada del acoso laboral sufrido, y que su peritación, a mi entender, revista plena eficacia suasoria (art. 386 y 477 del CPCCN), lo cierto es que las situaciones de violencia y “*mobbing*” vivenciadas afectaron moralmente a la pretensora –no pudo haber sido de otro modo- y ese daño moral no está atado a la existencia o no de incapacidad. Por eso, propicio receptor la queja que la señora Orellano desliza sobre este tópico y condenar a Casino Buenos Aires SA de Inversiones en Entretenimientos SA UTE a abonarle el equivalente a dos salarios en concepto de reparación de ese daño moral; ese importe, como es obvio, es sustancialmente inferior al que se reclamara al demandar –solicitud que se reitera en la crítica- pues allí se incluyó, también, un pedido de reparación por daño material que no es viable.

XI) Por otra parte, cuestiona la unión transitoria de empresas accionada el progreso de la multa del artículo 45 de la ley 25.345, sin embargo, no tiene razón.

Es que, desde mi perspectiva, los instrumentos que le enviara a la señora Orellano mediante la postal “Oca” con conffronte notarial (ver sobre de prueba reservado), es decir, el formulario P.S. 6.2 de la ANSES y el formulario 984 de la AFIP, no reúnen la totalidad de la información exigida por el artículo 80 de la ley 20.744



referido dispositivo legal le impone al principal. En consecuencia, propicio confirmar el progreso de esta sanción.

XII) Arribado a este punto, se impone la necesidad de practicar una nueva liquidación, a fin de reajustar la realizada en la anterior sede a la nueva decisión que propongo adoptar. Tendré presente, para ello, la fecha de ingreso y egreso de la reclamante (25/4/2008 y 2/10/2014, respectivamente), los rubros cuya procedencia llega firme a Alzada, y utilizaré como base de cálculo la suma de \$18.744,39 informada por en la peritación contable (fs. 248), que, atento lo expuesto respecto de la inexistencia de diferencias salariales por categoría, por adicionales de convenio y por horas extras, en ningún modo cabe alterar.

Rubro	Importe
Indemnización por antigüedad (art. 245 LCT)	\$ 131.210,73
Indemnización sustitutiva de preaviso (art. 232 LCT)	\$ 37.488,78
Integración del mes de despido (art. 233 LCT)	\$ 18.119,58
Días trabajados del mes de despido	\$ 1.249,63
SAC sobre integración	\$ 1.509,96
SAC sobre preaviso	\$ 3.124,07
Vacaciones proporcionales 2014	\$ 11.983,91
SAC sobre vacaciones 2014	\$ 832,22
SAC proporcional 2º semestre de 2014	\$ 4.842,30
Vacaciones 2013	\$ 15.745,29
SAC sobre vacaciones 2013	\$ 1.312,11
Indemnización por derecho a la imagen	\$ 18.744,39
Indemnización por daños derivados de mobbing	\$ 37.488,78
Multa art. 2 de la ley 25.323	\$ 93.409,54
Multa art. 80 LCT	\$ 56.233,17
Total	\$ 433.294,45

A influjo de todo lo expuesto, propongo reducir el importe total por el que progresa la acción deducida por la señora Orellano contra Casino Buenos Aires SA Cía de Inversiones en Entretenimientos SA UTE a la suma de \$433.294,45, importe que devengará intereses de acuerdo a lo determinado en grado, en tanto no existe objeción al respecto en Alzada.

XIII) La solución que sugiero adoptar conlleva dejar sin efecto lo resuelto en primera instancia en materia de costas y regulaciones de honorarios, y proceder a su determinación en forma originaria (art. 279 del CPCCN). Abstracto deviene, por ende, el examen de las críticas que se formulan al respecto.

XIV) Atento a la existencia de vencimientos recíprocos, y dada la proporción en la cual progresa el reclamo articulado por la señora Orellano, voto por fijar las costas de ambas instancias en un 80% a cargo de la parte demandada y el restante 20% a cargo de la actora (art. 71 del CPCCN).

XV) De acuerdo al mérito, extensión y calidad de las labores desplegadas en grado, las leyes vigentes en cada uno de los actos procesales cumplidos, propicio regular los honorarios de la representación letrada de la señora Orellano, los de los abogados de Casino Buenos Aires SA Cía de Inversiones en Entretenimientos SA

Fecha de firma: 02/10/2014
Firmado por: JUAN SEBASTIAN REY, SECRETARIO DE CAMARA
Firmado por: DANIEL EDUARDO STORTINI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: ROBERTO CARLOS POMPA, JUEZ DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

de condena más intereses (arts. 38 de la LO. 6, 7, 9, 19 y 39 de la ley 21.839, y 21 y 22 de la ley 27.423, y decreto ley 16.638/57).

XVI) Para finalizar, en orden a lo que prevé el artículo 30 de la ley 27.423, sugiero regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la reclamante, y los de los asistentes legales de la entidad accionada, por su desempeño en Alzada, en el 30%, de lo que, en definitiva, le corresponda percibir, a cada una, por su actuación en la instancia anterior.

El Dr. Daniel E. Stortini dijo: Adhiero al voto del Dr. Pompa, por análogos fundamentos.

Por lo que resulta del acuerdo que antecede, el Tribunal **RESUELVE:** 1) Modificar el pronunciamiento de grado, y reducir el importe total por el cual progresa la acción deducida por la señora Orellano contra Casino Buenos Aires SA Cía de Inversiones en Entretenimientos SA UTE a la suma de cuatrocientos treinta y tres mil doscientos noventa y cuatro pesos con cuarenta y cinco centavos (\$433.294,45), importe que devengará intereses de acuerdo a lo previsto en el considerando respectivo; 2) Dejar sin efecto lo resuelto en origen en materia de cosas y regulaciones de honorarios; 3) Establecer las costas de ambas instancias en un 80% a cargo de la demandada y el restante 20% a cargo de la señora Orellano; 4) Regular los honorarios de los abogados de la pretensora, los de los asistentes legales de la entidad accionada, los del perito médico y los de la perito contadora, por sus trabajos en primera instancia, en el 15%, 14%, 7% y 6% del monto de condena más intereses respectivamente; 5) Fijar los honorarios de la representación letrada de la señora Orellano, y los de los abogados de Casino Buenos Aires SA Cía de Inversiones en Entretenimientos SA UTE, por su desempeño ante esta sede, en el 30%, de lo que, en definitiva, le corresponda percibir por su actuación en la instancia anterior; 6) Hágase saber a los interesados, lo dispuesto por el art. 1 de la ley 26.856 y por la Acordada de la CSJN N°. 15/2013, a sus efectos.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

Daniel E. Stortini
Juez de Cámara

Roberto C. Pompa
Juez de Cámara

pdi

