

SENTENCIA DEFINITIVA

TRIBUNAL DE APELACIONES DE TRABAJO DE 4º TURNO

MINISTRA REDACTORA: DRA. SYLVIA DE CAMILLI HERMIDA.

MINISTROS FIRMANTES: DRA. MÓNICA IVANOVICH OUJO, DR. ADOLFO FERNÁNDEZ DE LA VEGA MÉNDEZ Y DRA. SYLVIA DE CAMILLI HERMIDA.

VISTOS EN EL ACUERDO:

Para sentencia definitiva de segunda instancia estos autos caratulados: "**TANCREDI MATTOS, CATHERINE C/ TELIZ RAFFO, CLAUDIO Y OTROS. PROCESO LABORAL ORDINARIO". IUE 2-37190/2022**", venidos en apelación del Juzgado Letrado de Trabajo de la Capital de 8º Turno, a cargo de la Dra. Roberta Licciardi Lacava.

RESULTANDO:

1) La Sala acepta el relato de antecedentes procesales que se consignan en la sentencia apelada, procediendo al dictado de la presente.

2) Por sentencia definitiva de primera instancia N°21/2023 de 8 de mayo de 2023 (fs.369-395), se ampara la falta de legitimación pasiva opuesta por Claudio Téliz y Efstratius Gerard Harjirallis Silva, a quienes se absuelve de condena.



<https://validaciones.poderjudicial.gub.uy>



CVE: 003061807215521D933B

Página 1 de 29

Se ampara la demanda y en su mérito se condena a la demandada Kalo Psomi S.R.L. a pagar a la actora Catherine Nicole Tancredi Mattos - las indemnizaciones por despido común (indirecto) y abusivo pretendidas, más la multa estatuida en el art. 29 de la ley 18.572, reajustes e intereses legales de conformidad con el Decreto Ley 14.500 desde la exigibilidad y hasta el momento del pago efectivo. Costas de la demandada, de su cargo; las de la actora, de oficio. Sin especial condenación en costos.

3) Los representantes de la parte demandada, interpone recurso de apelación contra la sentencia definitiva (fs. 398-410 vto.), agraviándose, en síntesis, por cuanto:

A) La a quo entiende verificado el acoso sexual denunciado por la Sra. Tancredi, condenando al pago de un despido indirecto y un despido abusivo, mediante una incorrecta valoración de los hechos y de la prueba diligenciada. La recurrente en sus fundamentos según las previsiones legales, omite consideraciones respecto de los hechos denunciados. No valora correctamente la historia clínica agregada, la declaración de la psicóloga de la trabajadora, ni los testigos deponentes en autos. Si bien la actora menciona en su demanda alguno de los comportamientos que el art. 3 de la Ley 18.561 establece que podrían constituir manifestaciones de acoso sexual, no acredita ninguno de ellos como lo admite la propia recurrente. Ni por indicios se puede deducir que existió, pero de todos modos la Sede erróneamente entendió que existió, alejándose de los criterios de la sana crítica, no analizando la prueba en su conjunto.

B) No se comparte la liquidación de la condena. Considerando el sueldo base que denunció la actora sin advertir que incumple con la carga de sustanciación.



4) Por providencia N°889/2023 de 19 de mayo de 2023 (fs.412), se dispuso el traslado del recurso interpuesto, resultando evacuado a fs.414-422.

5) Por decreto N°1002/2023 de 1º de junio de 2023, se tuvo por interpuesto en tiempo y forma el recurso de apelación, franqueándose la alzada (fs.424).

6) Recibidos los autos por el Tribunal, el 13 de junio de 2023, se señaló fecha de acuerdo y se dispuso el pase a estudio de conformidad con lo establecido en el art. 17 de la Ley 18.572 en la redacción dada por el art. 6 de la Ley 18.847 (fs.428-429).

CONSIDERANDO:

I) La Sala por la unanimidad de sus voluntades naturales irá a revocar la sentencia apelada en cuanto ampara el reclamo por despido (indirecto) y abusivo contra KALO PSOMI S.R.L. y en su lugar, desestima la demanda, absolviendo a dicha codemandada de condena, por los fundamentos que seguidamente se expondrán.

II) La recurrente, admite la pretensión de condena despido indirecto y especial por acoso sexual en el lugar de trabajo, cuando, a nuestro modo de ver, existe un incumplimiento de la carga probatoria que pesaba sobre la actora, en tal sentido. Al respecto, asiste razón a la apelante, en cuanto a que en la recurrente, se realizó una valoración de la prueba arrimada a la causa que no se tiene el honor de compartir, ya que resulta insuficiente para reputar configurada una situación de acoso laboral de índole sexual respecto de la reclamante,



por lo que, habrán de recepcionarse los agravios planteados en sustento de la apelación.

En efecto, si bien coincidimos con la apelada, en relación con los supuestos que configuran una situación de acoso laboral de índole sexual de acuerdo a las disposiciones legales y doctrina y jurisprudencia más recibidas que cita y que esta Sala adhiere plenamente, no tenemos el honor de compartir con la Sra. Juez a quo, que tales supuestos se hayan verificado en el caso planteado, que motiva la apelación en estudio.

Tal como ha afirmado el Colegiado en reiterados pronunciamientos, la Ley N°18.561 promulgada el 11.9.2009, tiene, conforme a su art. 1, como objeto principal prevenir y proteger a las víctimas del acoso sexual, dado que este implica una forma grave de discriminación y de falta de respeto a la dignidad de las personas en las relaciones laborales y en la docencia; y en segundo lugar, el de sancionar a los sujetos victimarios (cfr. Eduardo Goldstein en "Acoso moral y sexual en el trabajo en el Uruguay" en "Revista de Derecho Laboral", N°241, pág. 104).

Establece el art. 2: "*(Concepto de acoso sexual). Se entiende por acoso sexual todo comportamiento de naturaleza sexual, realizado por persona de igual o distinto sexo, no deseado por la persona a que va dirigido y cuyo rechazo le produzca o amenace con producirle un perjuicio en su situación laboral o en su relación docente, o que cree un ambiente de trabajo intimidatorio, hostil o humillante para quien lo recibe.*"

Esta definición de acoso sexual establecida en la norma citada, incluye las dos nociones manejadas por la doctrina y el derecho



comparado, que son el chantaje sexual o acoso sexual puro (*quid pro quo*) y el acoso sexual ambiental. El primero implica la imposición de exigencias sexuales bajo la amenaza de padecer algún tipo de perjuicio en la relación laboral o docente y el segundo la creación de un contexto intimidatorio, hostil, ofensivo o humillante para la víctima, sin que exista ninguna consecuencia laboral negativa para ella. (cfr. Natalia Colotuzzo y Carolina Panizza en "*Regulación Legal del acoso sexual. Análisis de la Ley N° 18.561*" en "*Cuarenta estudios sobre la nueva legislación laboral uruguaya*", pág. 144 y 145; Carolina Panizza en "*La Ley N° 18,561 de acoso sexual*" en "*Revista de Derecho Laboral*", N° 235, págs. 609, 610 y 642; Eduardo Goldstein, ob. cta., pág. 104).

A su vez, se destaca que pueden observarse distintos grados de acoso, realizándose clasificaciones que van desde el acoso leve o verbal, el cual refiere al mantenimiento de conversaciones de contenido sexual, hasta un el acoso muy fuerte el cual refiere a las presiones físicas o psíquicas. Lo que tienen de común es que en todas ellas hay una afectación a la dignidad de la persona, a la intimidad y al derecho a la libertad sexual. Por este motivo, se ha dicho que se trata de un ilícito pluriofensivo.

Por su parte el art 3 reza: (*Comportamientos de acoso sexual*). *El acoso sexual puede manifestarse -entre otros- por medio de los siguientes comportamientos:*

1) *Requerimientos de favores sexuales que impliquen: A) Promesa, implícita o explícita, de un trato preferencial respecto de la situación actual o futura de empleo o de estudio de quien la reciba. B) Amenazas, implícitas o explícitas, de perjuicios referidos a la situación actual o futura de empleo o de estudio de quien la reciba.*



C) Exigencia de una conducta cuya aceptación o rechazo, sea, en forma implícita, condición para el empleo o de estudio.

2) Acercamientos corporales u otras conductas físicas de naturaleza sexual, indeseada y ofensiva para quien los recibiera.

3) Uso de expresiones (escritas u orales) o de imágenes de naturaleza sexual, que resulten humillantes u ofensivas para quien las recibiera.

Un único incidente grave puede constituir acoso sexual."

Este art. 3 enumera una serie de conductas a título enunciativo que pueden dar lugar a situaciones de acoso sexual, encontrándonos ante una norma abierta, posible de ser completada por otros tipos de manifestaciones que puedan configurar la conducta antijurídica que vulnera el derecho fundamental tutelado, siempre que se adecuen a la tipicidad de la definición. Si bien esas conductas en general pueden darse en forma repetitiva, la ley marca claramente que un solo incidente, alcanza para constituir acoso sexual.

Los sujetos ofensores y responsables son, en principio de acuerdo al art. 4, el empleador, el jerarca o quienes lo representen en el ejercicio, ya sea en el ámbito público o privado (acoso vertical), siendo en este caso la responsabilidad de carácter objetivo. En esta categoría al incluirse al empleador o quienes lo representan en el ejercicio del poder de dirección por lo que se ha considerado que comprende a los jefes, gerentes, jerarcas o simplemente supervisores, pues si bien también son dependientes de la empresa son quienes ejercen el poder de dirección frente a los trabajadores estando



facultados para tomar decisiones con relación a los mismos y ejercer el poder disciplinario en caso de que así se requiera.

Este Colegiado ha señalado en casos de acoso sexual en el lugar de trabajo, que no hay duda, que al momento de ponderar la prueba, hay que tomar en cuenta el ámbito de privacidad donde normalmente tienen lugar las acciones de la índole de las denunciadas, ya que por tratarse de insinuaciones y conductas de naturaleza sexual, la mayoría de las veces se producen sin la presencia de testigos directos, según condice con lo que indica la experiencia común. Siendo que habitualmente y debido a su reprobación cultural, llevan al agresor a guardarse de que así sea. Tal circunstancia, por lo general, dificulta la prueba directa y determina la necesidad de hacer hincapié en la ilustración de hechos aledaños o indirectamente vinculados que puedan de algún modo enlazarse con los denunciados, así como ponderar el estado emocional en que queda la trabajadora, prueba indicaria indicativa de la afectación sufrida. Y como se expresara anteriormente, el acoso sexual puede materializarse a través de acercamientos corporales u otras conductas físicas de naturaleza sexual, que son indeseados u ofensivos para la persona que los recibe.

III) Aplicando los precedentes conceptos, luego de analizar razonablemente la probanza de marras, tomando en cuenta cada medio producido y en su conjunto, a la luz de los principios lógicos y normas de experiencia que conforman la sana crítica de conformidad con lo preceptuado por el art. 140 del C.G.P., contrariamente a lo planteado en la atacada, no es posible afirmar que la actora haya cumplido con su carga de acreditar fehacientemente haber padecido el acoso sexual que invoca en su libelo introductorio por parte del Sr. Efstratius Gerard Harjirallis Silva, apodado Miguel, uno de los socios de la panadería donde trabajaba.



La apelante se agravia, en puridad, por cuanto la recurrida, entendió verificado el acoso sexual denunciado por la Sra. Tancredi, condenándola al pago de despido indirecto y despido abusivo. Esgrime, en resumen, una incorrecta valoración de los hechos y de la prueba diligenciada. Postula, que la recurrida en sus fundamentos según las previsiones legales, omite consideraciones respecto de los hechos denunciados, no valora correctamente la historia clínica agregada, la declaración de la psicóloga de la trabajadora ni los testigos deponentes en autos.

A fin de considerar los agravios expresados por la recurrente, es preciso previamente, remitirnos al objeto del proceso y de la prueba fijado en audiencia única a fs. 296, y situar debidamente el mismo, remitirnos a la relación de hechos planteada por la actora en su escrito de demanda. De su lectura emerge (fs. 46 vto.-47 vto.), que los actos directos de acoso que la Sra. Tancredi atribuye al Sr. Harjirallis (Miguel), que habrían cesado más de un año y medio antes de que se considerara despedida, consistieron en: insinuaciones, roces en la pierna e invitaciones a concurrir a un motel, que habrían tenido lugar en un vehículo cuando salían ambos a hacer el reparto de productos de la panadería/rotisería. Asimismo, relata que el 21/5/2019 le envió flores a su casa y en dos oportunidades la besó, una, encontrándose en el altillo de la panadería y otra en la puerta de su casa; en ambos casos, le pidió disculpas. Afirma que la miraba de una manera que la hacía poner incómoda y hacía comentarios sexistas. Sostiene, que vivía en una situación de alerta constante, tratando de no estar a solas con él porque la hacía sentir incómoda, la situación le generaba angustia, llegaba a su casa llorando y no quería volver al trabajo, no lo podía dejar porque necesitaba su salario. El Sr. Miguel, ponía énfasis en que, si ella accedía a sus peticiones, él



contaba con los recursos económicos para hacer que su vida fuese más cómoda, a lo que ella siempre manifestó su negativa. Señala que alguna vez intentó hablar con el otro socio, pero ni siquiera quiso escucharla y más adelante optó por ignorarla.

Tales hechos, según lo afirmado en la demanda, habrían acontecido desde el año 2019 hasta el 2020. Pues, según expone a fs. 48, a partir del año 2020, tanto el Sr. Miguel como el otro socio de la empresa, empezaron a ignorarla, al punto de no dirigirle la palabra. Y desde el año 2020, como viene de decirse, según expone a fs. 48, además de sacarle el reparto, le vedan la posibilidad de hacer horas extras, le cambiaron el horario de trabajo y a partir de julio de 2021 le dicen que no va a estar más de cajera, lo que implicaba percibir \$2000 menos de su sueldo. Después la mandaron al seguro por desempleo.

Relata (fs. 49 vto.-50) que todo lo vivido a nivel laboral, le provocó trastornos de salud, tanto físicos como emocionales, en consulta de fecha 25 de junio de 2021 consta angustia, depresión, estrés laboral, trastornos de pánico, ansiedad. Diagnóstico: Ansiedad. En diversas consultas se recomienda consulta con psiquiatra por estrés laboral. Comienza psicoterapia en setiembre de 2021, siendo atendida por la psicóloga Laura Correa, cuyo informe adjunto y del cual surge claramente estrés postraumático que le produjo la situación de acoso vivida en su trabajo. Se consideró indirectamente despedida el 2 de diciembre de 2021, reclamando el despido abusivo previsto en el art. 11 inc. 2 de la ley 18.561, acumulable a la indemnización por despido común.

La recurrente, recoge la versión de los hechos brindada por la actora Sra. Tancredi, la que entiende suficientemente respaldada con el informe y declaración de su psicóloga tratante a partir del relato



que le formulara la misma y dos testigos, la Sra. González, amiga de la actora y ex empleada de la panadería, que dejó de trabajar con anterioridad a la época en la cual habrían ocurrido los actos de acoso sexual referidos en la demanda y el Sr. Copelotti, pareja de la Sra. Tancredi desde principios de 2020 y conviviente desde marzo de 2021, cuya relación se habría iniciado a posteriori de los hechos relatados sobre el acoso sexual denunciado.

Si repasamos tales declaraciones, se advierte, que la Sra. González, trabajó en la panadería El Piñón desde el año 2016 al 2018, cuando renunció el 31 de diciembre de dicho año (fs. 296), para estudiar magisterio. Fue compañera de trabajo de la actora, hacían mostrador, atención al cliente, limpieza, una especie de reparto al mediodía en la zona. Eran unas siete empleadas, compartía unas dos horas de trabajo con la actora, quien además de las encargadas (Lucía y María) o los patrones, era la única que hacía de cajera. Mientras trabajó con la actora, no sabe que el Sr. Miguel haya tenido conductas inapropiadas. La actora le dijo por WhatsApp hace unos seis meses antes de la audiencia, que en la panadería le estaban haciendo la vida imposible porque Miguel estaba intentando "levantársela" y ella como se estaba negando, le hacían todo para que renuncie. Quedaron que se iban a juntar, pero la testigo tiene poco tiempo. Ella estaba certificada, pero todavía trabajaba en la panadería, ella no iba al psicólogo. La actora renunció a la panadería por la situación que vivió con Miguel. Le contó que Miguel le mandó flores cuando salió lo de la audiencia, todo lo que sabe es porque ella se lo contó (fs. 298). Afirma, que cuando fueron compañeras en la panadería, ella no le insinuó ni le dijo que Miguel tuviera conductas inapropiadas desde el punto de vista sexual, en esa época no pasó. Relata, que en la época que trabajaba la testigo, no mandaron a nadie al seguro. Había un ambiente muy machista, en el fondo trabajaban los varones haciendo el



pan, ellas lo hacían al frente, cuando ellas pasaban les chiflaban o hablaban bajito, los patrones no decían nada. Una vez se quejó de un cliente que le miró los senos y el Miguel le dijo, que la cara no se la iba a mirar.

En cuanto al testimonio del Sr. Copelotti, afirma a fs. 307 que es pareja de la actora desde enero de 2020, en el 2019 la había visto ocasionalmente un par de veces. Cuando comenzaron la relación, no le contó los motivos exactos, le decía que había mal ambiente en la panadería, mal trato, que los dueños le habían retirado el saludo. No conoce a los demandados, los vio al llevar a su pareja a la panadería. Ella vivía sola, en Capurro, se veían 3 o 4 veces a la semana, pero no vivían juntos, le habían cortado los repartos y no cobraba esa propina, estaba estresada por eso, él en ese momento no podía ayudarla económicamente. Ella a mediados de 2020 se fue a vivir a casa de la madre. La acompañó al médico a principios de enero, se hizo estudios, todo le salió bien y empezaron a ver el tema psicológico. En marzo de 2021 comenzaron a convivir y le empezó a comentar todo. Comenzó con la psicóloga a mediados de 2021 y hubo mejoría. La decisión de dejar de trabajar fue mutua, él la veía triste, cambios de humor deprimida. Se mudaron juntos a Zapicán, mejoró su economía porque maneja una pescadería de su padre. Al estar muy bien, decidió que ella no trabaje, que siga yendo a terapia para que esté mejor. Lo que sabe del acoso es porque ella se lo contó.

La Lic. Correa (fs. 329-332) es la psicóloga que trató a la actora derivada por su mutualista SMI, desde setiembre de 2021. Declara en audiencia de 2 de marzo de 2023, que la Sra. Nicole, venía de estar certificada por elementos de angustia y ataques de pánico, le relata la situación que vivía en su trabajo. Ella siguió certificada, le sugirió que judicializara el tema, que se certificara y dejara ese



empleo. A fs. 333 reconoce el informe que realizó por relato de la paciente para el expediente que luce a fs. 42 y 43. A fs. 336 declara que la actora se fue a vivir sola antes de la sintomatología que presentó y cuando consultó con la testigo, ya vivía en pareja. Después de haber egresado de la empresa demandada trabajó en otra panadería, su situación psicológica no le permitía ese nuevo trabajo y renunció.

Los demás testigos deponentes en autos, no refieren haber tomado conocimiento de algún tipo de acoso de parte del Sr. Miguel hacia la trabajadora reclamante. Así, la testigo, Sra. Ríos, declara en audiencia de 19.12. 2022, a fs. 300, ser empleada de la panadería desde hace seis años, sus patrones son Marcelo Teliz y Miguel. Atiende el mostrador y sale a repartir pedidos en camioneta con cualquiera de ellos. A veces le dan propina en los repartos, otras no. Hacía el mismo horario con la actora de 6:30 a 14 horas. A fs. 301 indica que en febrero de 2022 empezó a estar en la caja, le pagan \$2000 por esa tarea, fuera del recibo de sueldo. En la panadería eran 7 empleadas, en el fondo hay varones, que elaboran el pan. Hace dos años que no veía a la actora, desde que se fue de la panadería, no sabe el motivo. Ella estaba en la caja y hacía el reparto, como compañeras se llevaban bien. Nunca la vio angustiada en el trabajo, ni por el ambiente laboral, no hablaban mucho, escuchó que iba al psicólogo. Nunca la notó incómoda por el comportamiento de Miguel hacia ella. El ambiente laboral en una escala de 1 a 10, lo sitúa en 9 (fs. 301). Nadie comentó por qué la actora dejó de trabajar. Como vivían cerca iban juntas, caminando, en ómnibus o taxi, cuando entraban 6 y 30 cuando abría Marcelo, las pasaba a buscar. El ambiente de trabajo, no era machista. No notó incómoda a la actora en el trabajo (fs. 302). Cuando la pandemia, enviaron dos empleadas a seguro de paro, una de ellas era la actora.



A fs. 303 in fine, la Sra. Pérez, declara que trabajó en la panadería hasta el 2 de setiembre de 2020, Miguel era su encargado, conoce a la actora como compañera. María y Lucía eran las encargadas. La testigo ingresó el 18 de junio de 2019, dejó porque tuvo un bebé y no pudo seguir trabajando. La actora hacía lo mismo que todas, reponían bizcochos, atendían el mostrador, hacía repartos con Miguel o Marcelo en camioneta, igual que otra chica que declaró antes. La testigo trabajaba de 12 a 20 horas. En la parte que ellas trabajaban eran 5 mujeres, los varones trabajaban en elaboración. Cuando ella se fue, la actora siguió trabajando, por comentarios de una compañera cuyo nombre no quiso dar, supo de rumores, que la actora se había ido por padecer acoso por parte de Miguel, pero la persona no le dijo que ella hubiera visto eso. La testigo, mientras trabajo no detectó conductas de ese tipo hacia ninguna empleada, hacia la actora tampoco. No vio a la actora angustiada cuando trabajaban juntas. No vio a la actora trabajar de cajera, no sabe si lo hizo. Cuando trabajaban el ambiente de trabajo era normal, hablaban de pavadas. En ese período la actora no se certificó (fs. 305). A fs. 306 relata la testigo, que entró a la panadería el 18/6/2019, en setiembre de 2019, se certificó por amenaza de aborto y estuvo certificada hasta que nació el bebé. Se reintegró en abril de 2020, trabajó un mes y se certificó porque se le complicaba. En total solamente trabajó 3 meses con la actora.

La testigo Sra. García, declara a fs. 310-311, que trabaja en la panadería desde el año 2012, vive en el barrio, es la empleada más vieja, trabaja en mostrador, cajera y como encargada. Fue compañera de trabajo de la actora, hacía el trabajo que hacían todas. Ella, a veces hacía el reparto a casas y empresas. Relata que la actora estaba saliendo con un chico que trabajaba en Autolider, una empresa que era cliente, llevaban pedidos de rotisería. Ese chico difundió unas fotos de la actora en redes sociales, un señor de Autolider le dijo a ella



que las había visto, le dio vergüenza y no quiso hacer el reparto, porque el señor había visto sus votos en ropa interior. El reparto a veces se hace con Marcelo y otras veces con Miguel. En una riñonera ponen el dinero y se reparte la propina. La testigo relata que tenía un buen vínculo con la actora, se contaban las cosas, como compañeras. Cuando entró a la panadería tenía pareja, después tuvo novios. Con esa ex pareja, tuvo problemas, la ninguneaba, ella se sentía mal, iba al psicólogo, por lo que ella le contaba. Charló un montón de veces con ella, nunca supo que se sintiera acosada o avasallada por los dueños. Nunca supo que Miguel haya tenido conductas inapropiadas con ella desde el punto de vista sexual (fs. 312). La testigo sabía que ella no estaba bien psicológicamente, le mandaba papeles de certificación. Preguntada si los patrones han tomado represalias contra alguna trabajadora por alguna discusión, contesta a fs. 312 in fine, que no, pero en ocasiones, Nicole y Marcia, venían tomadas del baile y con ropa de baile, directo para la panadería y les decían que fueran se cambiaron. Las fotos publicitarias que mencionó estaban en sus redes sociales, en Instagram las subió la actora, ropa interior negra y fondo en un tela azul, lila. Sólo ellas sabían de las fotos. Relata la testigo, que ha visto a Nicole angustiada en el trabajo por muchos motivos, le contaba que estaba angustiada por su ex pareja, por problemas con su mamá, luego se fue a vivir sola. Después estaba mal porque su hermano se quiso matar, estaban viendo si lo internaban. Se separó de la pareja, se empezó a certificar. Por esos motivos la veía mal a ella. Eso se lo contó la actora a ella y a las compañeras. No se sentía bien, se empezó a certificar, precisaba días. Preguntada por qué se sacó de la caja a la actora, responde, que hasta el último momento que ella fue, cobraba (fs. 312-313).

A fs. 315-316, el testigo Sr. Etchevery, comerciante, distribuidor de Schneck, proveedor de la panadería hace más de diez



años, nunca escuchó comentarios impropios o actitud rara con alguna empleada. Según él es un lindo ambiente laboral.

El Sr. Nieto, cliente de la panadería desde que abrió, es del barrio, trabaja de chofer en el mercado y de noche reparte pizza. Tiene amistad con Lucía, la encargada y conoce a los dueños. En el mostrador hay mujeres, al fondo varones. Preguntado cómo percibe el ambiente, responde que hay buena onda. Nunca presenció comentarios inapropiados con las funcionarias (fs. 317).

De los testimonios relevados resulta que ninguno los testigos deponentes en autos, presenció o percibió algún acto o indicio de acoso sexual hacia la actora por parte del Sr. Miguel, ni de ninguna otra persona. En cuanto a los testimonios de personas que trabajaron junto a la actora en la panadería, ilustran que la Sra. Tancredi actuaba naturalmente y no se demostraba molesta con nadie. Sin perjuicio, de referir tenía problemas familiares y económicos.

Tanto la Sra. González (amiga de la actora) como el Sr. Copelotti (pareja conviviente de la accionante), aluden a actos de acoso sexual en el lugar de trabajo, que le fueran relatados por la propia actora, a posteriori de la época en la que habrían ocurrido los mismos.

Respecto al testimonio de la psicóloga, Lic. Correa, dicha profesional elaboró su informe a partir del relato que le hiciera la actora. No se trata de prueba pericial a la que puede dársele eficacia probatoria como tal, sino de actos de alegaciones integrados a los actos de proposiciones de las partes, caracterizados únicamente por el hecho de provenir de un sujeto especializado en materia distinta a la jurídica (cfr. Cardinal-Klett en *"El informe del asesor técnico de la parte: su naturaleza jurídica y valoración"* en *"IX Jornadas Nacionales*



de Derecho Procesal", ed. Universidad, págs. 210 a 217). Asimismo, sus apreciaciones, según surge de la lectura de la Historia Clínica obrante en autos, a diferencia de lo expuesto por la recurrida, no encuentran pleno respaldo en aquella, a la que la declarante indicó tener acceso, ya que la sintomatología de la actora del año 2018 no fue considerada por la testigo (fs. 222).

IV) En efecto, de la Historia Clínica de la Sra. Tancredi, surgen situaciones relativas a la salud mental de la paciente, como ser autoagresión, ataques de pánico y cuadros de angustia que habrían tenido lugar en una época anterior a la cual se ubican los presuntos actos de acoso sexual, de ahí que su mera lectura, contradice lo declarado al respecto por la psicóloga Lic. Correa.

En la demanda la actora refiere que el comportamiento acosador de parte del Sr. Miguel, habría comenzado a mediados de 2019, lo que habría afectado su salud física y mental.

Sin embargo, en su Historia Clínica, cuya copia fiel fuere remitida por la mutualista SMI, consta a fs. 222, que el 6 de enero de 2018, la actora con 21 años de edad consulta por crisis de angustia y ansiedad desde hace un mes, crisis de pánico 6 episodios en 3 meses. Se ha cortado para provocarse dolor en ese período. Sin ideas de auto ni hetero agresión. Sin ideas delirantes. No trastorno del sueño. El planteo clínico primario es trastorno de pánico (ansiedad paroxística episódica). Como observación se refiere a comunicación telefónica con psiquiatra de guardia, quien recomienda pase a policlínica de Psiquiatría y a comité de Psicoterapia. En el resumen de alta, se consigna crisis de pánico con tres meses de evolución, angustia, ansiedad. Pase a Policlínica de Psiquiatría y comité de Psicoterapia.



El 6 de mayo de 2018 (fs. 221) consulta por otitis, dolor de oído.

El 27 de diciembre de 2018 concurre a control ginecológico, consta que busca embarazo (fs. 220).

El 12 de junio de 2019 consulta en Policlínica, por prurito, flujo fétido (fs. 219).

El 11 y 27 de diciembre de 2019 y 20 de enero de 2020 consulta con odontólogo y extracción dental (fs. 216-218).

El 30 de enero de 2020 (fs. 215) concurre a policlínica acompañada por su madre, refiere angustia y se le da pase a psicólogo.

El 7 de febrero de 2020 concurre a odontólogo (fs. 214).

El 27 de febrero de 2020, concurre a control ginecológico (fs. 213).

El 9 de marzo de 2020, concurre a Policlínica, 24 años, Relata, que trabaja en panadería y vive sola hace dos años. Pareja muy reciente. Se fue de la casa por discusión con su madre. Tuvo una relación de tres años con otro novio y pasaba llorando, no se había decidido a consultar, sentía opresión en el pecho, sentimientos de vacío, lloraba sin motivo al llegar a la casa, no tenía deseos de trabajar ni de cocinar. Se siente mejor, luego de hablar con la madre y con el novio, con padre y hermano tiene buena relación. Le cuesta hablar de sus dificultades y trata de aislarla. La madre la ayudó a conseguir número y concurrir. Trabaja como manicura al salir de la



panadería, duerme poco por trabajo. Se le da pase a psiquiatra (fs. 212).

El 23 de marzo de 2020 consulta por dolor de garganta, al tragar (odinofagia), no confirmado Covid-19 (fs. 211). 48 horas de reposo.

El 27 de marzo consulta por gripe, dolor de garganta, tos y expectoración. Le indican reposo.

El 30 de abril de 2020 consulta por odontología (fs. 209).

El 9 de junio de 2020 consulta por dolor abdominal (fs. 206-208).

El 20 de junio de 2020, consulta por contacto con su padre con Covid-19, se autoriza hisopado e indica cuarentena.

El 24 de junio de 2020 se otorga alta. Test de Covil-19, negativo (fs. 204).

El 30 de enero de 2021, consulta por dolor abdominal, se le indica medicación, estudios y alta (fs. 201-202).

El 15 de febrero de 2021 consulta por dolor abdominal, consta resultados de análisis y estudios (fs. 199-200).

El 19 de febrero de 2021 consulta por ardor de estómago (pirosis) se le indica dieta gástrica (fs. 197).

El 1º de marzo de 2021, consulta por dolor abdominal (fs. 196).



El 24 de marzo de 2021, consulta por dolor abdominal, refiere ansiedad, preocupación exagerada por el futuro. Solicita pase a psicólogo y psiquiatra. Refiere vivir situación estresante por seguro de paro hace un año. Hermano de 28 años con IAE con psicofármacos (fs. 194-195). Consta situación personal y familiar estresante, trastorno ansioso, dolor de epigastrio. Ordenes de pase a psiquiatra y psicólogo.

El 14 de mayo de 2021 concurre a repetir medicación (fs. 193).

El 27 de mayo de 2021, concurre a policlínica por intolerancia digestiva alta, atravesando situación vital estresante (fs. 192).

El 7 de junio de 2021, consulta por dolor lumbar (fs. 191)

El 16 de junio de 2021 consulta por contractura muscular, indican ejercicios de higiene de columna y medicación. Certificación por 4 días (fs. 190).

El 25 de junio de 2021 (fs. 189), consulta por depresión reactiva, 25 años. Consta consulta previa en Comité de recepción prepandemia. No comienzo de psicoterapia. No tratamiento psiquiátrico. Vive en pareja, trabaja en una panadería. Refiere contexto de estrés vital, diversos síntomas somáticos, alopecia, dolores difusos. Malestar gastrointestinal, cefaleas, mucha presión en su trabajo. Ambiente hostil. Estuvo certificada, reintegro laboral. Algunos periodos de ausentismo anímicamente con altibajos. Episodios de angustia y llanto. Vínculo conflictivo con su madre. Se deriva a psicoterapia modo SMI cognitivo conductual. Diagnóstico depresión reactiva.



El 28 de junio, 1º de julio, 13, 16, 23 y 26 de agosto de 2021, consulta para repetir medicación (fs. 183-188).

El 30 de agosto de 2021 consulta por diarrea y vómitos (fs.182).

El 2 de setiembre de 2021 concurre a repetir medicación (fs. 181).

El 10 de setiembre de 2021 consulta por angustia, depresión, estrés laboral. Se diagnostica angustia. Se certifica por 3 días (fs. 180).

El 13 de setiembre de 2021 concurre a repetir medicación, consta tratamiento con psicólogo y pendiente valoración con psiquiatra (fs. 179).

El 30 de setiembre de 2021 repite medicación y se realiza pase para consulta con endocrinólogo (fs. 178).

El 13 de octubre de 2021, figura como motivo de consulta trastorno obsesivo compulsivo. Refiere conflictiva laboral, envía una carta su psicóloga, estado ansioso. Se le indica medicación y licencia médica por 30 días (fs. 177).

El 13 de noviembre de 2021 se extiende licencia hasta ser valorada por psiquiatra.

El 15 de noviembre de 2021 concurre a consultar por infertilidad primaria. Refiere búsqueda de embarazo hace más de un año (fs. 175), se indican estudios y tratamiento hormonal.



El 6 de diciembre de 2021, concurre por repetición de medicación (fs. 174).

El 26 de diciembre de 2021 consulta por dolor por accidente de auto (fs. 172-173).

De las anotaciones en la historia laboral de la actora, resultan trastornos de ansiedad y estrés vinculados a sus lazos familiares y de pareja, que datan del año 2018, vale decir, un año antes a la ocurrencia de los actos de acoso sexual que refiere la trabajadora en su demanda, siendo que en ninguna de las numerosas consultas médicas tampoco refirió a acoso sexual en su lugar de trabajo, en cambio relató problemas con una pareja anterior, en el vínculo con su madre en el año 2018, así como sentirse mal por la salud mental de su hermano, que habría intentado suicidarse con psicofármacos. En el año 2018, se la deriva a psicólogo y psiquiatra, pero no llega a concurrir. En el 2020, plantea temas familiares, concretamente, el 9 de marzo de 2020, como se relevara anteriormente y se reitera, cuando concurre a Policlínica, relata que trabaja en panadería y vive sola hace dos años. Pareja muy reciente. Se fue de la casa por discusión con su madre. Tuvo una relación de tres años con otro novio y pasaba llorando, no se había decidido a consultar, sentía opresión en el pecho, sentimientos de vacío, lloraba sin motivo al llegar a la casa, no tenía deseos de trabajar ni de cocinar. Se siente mejor, luego de hablar con la madre y con el novio, con padre y hermano tiene buena relación. Le cuesta hablar de sus dificultades y trata de aislarla. La madre la ayudó a conseguir número y concurrir. Trabaja como manicura al salir de la panadería, duerme poco por trabajo. Se le da pase a psiquiatra (fs. 212). Luego, el 25 de junio de 2021 (fs. 189), consulta por depresión reactiva, 25 años. Consta consulta previa en Comité de recepción prepandemia, pero no comienzo de psicoterapia ni



de tratamiento psiquiátrico. En esa oportunidad relata que vive en pareja y trabaja en una panadería. Refiere contexto de estrés vital, diversos síntomas somáticos, alopecia, dolores difusos. Malestar gastrointestinal, cefaleas, mucha presión en su trabajo. Ambiente hostil. Estuvo certificada, reintegro laboral. Algunos periodos de ausentismo anímicamente con altibajos. Episodios de angustia y llanto. Vínculo conflictivo con su madre. Se deriva a psicoterapia modo SMI cognitivo conductual. Diagnóstico depresión reactiva. Refirió la búsqueda de un embarazo en consulta de noviembre de 2021, lo que contradice la declaración de su pareja conviviente Sr. Copelotti de fecha 20 de diciembre de 2022, quien preguntado en audiencia sobre el punto, manifiesta que un embarazo está en sus planes futuros, pero ahora no, que no lo piensan. El testigo, refiere a que la actora tiene buena relación con su familia y la de ella y que a mediados de 2019, cuando la conoció siempre tenía una actitud positiva para trabajar, salir adelante, vivía sola.

Si cotejamos los datos que arroja la historia clínica de la actora en el año 2018 los mismos aluden a ataques de pánico y problemas de pareja, que coinciden con lo declarado por la testigo Sra. García, según le relatara la actora en esa época, cuando le contaba sobre su relación sentimental de entonces. De haber el Sr. Miguel enviado a la Sra. Nicole las flores que lucen en la fotografía de fs. 44, haberla besado dos veces y luego pedirle disculpas, como se señala en la demanda, así como haberla invitado a concurrir a un hotel para tener relaciones sexuales ello habría acontecido en el año 2019 y en esa época, la actora no comentó con ninguno de los testigos tal extremo.

Tampoco consultó en la mutualista por temas de ataques de pánico o ansiedad en ese periodo, ni hizo alusión alguna en la consulta,



mientras sí relató problemas con una pareja o familiares de vínculo con su madre, en consultas de 2018, 2020 y 2021, como se relevara en la presente.

También se observa, según surge de Historia Clínica que a pesar de los problemas con su pareja de entonces que mantuvo durante tres años, comentados por la actora a una encargada de la panadería cuando los estaba viviendo, de todos modos, buscaba embarazarse en esa época y no concurrió a psicoterapia según se había indicado en la mutualista desde el año 2018. Por lo que entendemos, que todos los datos que surgen de la Historia Clínica de la reclamante de haber sido considerados en la atacada, ilustran sobre situaciones emocionales de la actora relativas a sus vínculos familiares y de pareja y no hacen ninguna mención al comportamiento de alguna persona de su entorno laboral que pudiera afectarla. Es más, interrogada en varias oportunidades respecto "Abuso sexual no doméstico", responde negativamente (fs. 11, 13, 19, 215).

Así, el informe de la Lic. en Psicología Correa y su declaración, en la que fundó la Sra. Jueza a quo su decisión, resulta insuficiente e inconducente, puesto que su informe no posee carácter de pericia y como testigo conoce lo que expresa en función del relato de la actora, por lo que se trata de una testigo de "oídas". Por otra parte, la temática que nos ocupa requeriría de prueba pericial, máxime cuando lo expuesto por la única profesional actuante, no se condice con lo que surge de la Historia Clínica obrante en autos ni posee respaldo testimonial.

De acuerdo a todo lo anteriormente expuesto, no compartimos la valoración probatoria realizada en el grado anterior, pues que a nuestro entender, como se indicara anteriormente, no hay elementos



probatorios suficientes para afirmar que la demandante fuere víctima de acoso laboral de índole sexual, por parte del Sr. Harjirallis y menos aún que el proceder del mismo hacia su persona o el ambiente laboral incidiera negativamente en su salud física y mental.

V) Pasando a analizar las circunstancias en las que se produjo el egreso de la actora, no compartimos el enfoque de la recurrida, de reputar configurada una situación de despido indirecto basada en el acoso sexual.

En autos, la trabajadora plantea el despido indirecto, indicando como presupuesto habilitante de dicho instituto, el acoso sexual de parte de uno de los socios de la panadería, del cual habría sido víctima. Y, conforme a las consideraciones que vienen de exponerse, dicho acoso sexual, sobre el cual edificó su pretensión de despido indirecto, no fue suficientemente acreditado.

Como enseña el Prof. Plá Rodríguez en "El despido indirecto", Rev. Der. Lab., no.122, "Cabe aceptar el criterio del despido indirecto, cuando las circunstancias concretas en que se desenvolvía la vinculación evidencian que razonablemente le era imposible al trabajador continuar en el cargo, siempre, claro está que tal imposibilidad derivara de la voluntad o las exigencias del patrono"...

En materia probatoria, en el caso del despido indirecto, nuestra jurisprudencia señala, desde larga data, que es el trabajador quien debe probar los graves incumplimientos patronales que den lugar al instituto invocado (TAT 3º, Sent. N° 44, 18.3.1999. Molinari, Gómez Franco, Piatniza AJL 1999; caso 512, pág. 227). Para que éste se configure se requiere una conducta del empleador que sea calificable de injusta y cause daño al trabajador, al punto tal, que el



mantenimiento del vínculo laboral se le hace insopportable. Nuestra jurisprudencia define al despido indirecto, como una ruptura unilateral del vínculo, que, a diferencia de la renuncia, no es un acto libre y voluntario, sino que se debe a una conducta arbitraria del empleador que imposibilita su prosecución. Constituye una denuncia del contrato de trabajo fundada en la inobservancia contractual del empleador. Pero, no cualquier inobservancia contractual habilita a considerarse despedido indirectamente, sino que es necesaria que la injuria del empleador sea grave y tal que haga insostenible el vínculo contractual. Se exige una prueba contundente, acabada, de la violación por parte del empleador de las obligaciones principales a su cargo en forma concomitante y grave con o sin intención de eludir el pago de una indemnización por despido. (TAT 1º, Sent. N° 14, 13.2.06. Pérez Brignani (red.), De Paula, Keuroglian. AJL 2006. Caso 166. pág. 103-104).

En el caso concreto, la prueba documental y testimonial producidas, no respaldan la versión de la actora recogida en primera instancia. Con respecto a su relacionamiento con el Sr. Miguel, se advierte que ningún testigo percibió una situación de acoso sexual. Y los "de oídas", que se pronuncian asertivamente sobre dicha situación, detentan respectivamente la condición de amiga, pareja y psicóloga de la actora y conocieron su relato mucho tiempo después de haber tenido lugar los hechos supuestamente acontecidos, poco antes de dejar su trabajo en la panadería o ya habiendo egresado y dispuesta a iniciar el juicio.

A nuestro juicio, la realidad que emana de la prueba de autos, no se pudo suplir únicamente con mero el relato de la reclamante, cuando no hay en el expediente indicios firmes de acoso sexual, fuera de dicho relato. Pues, el enfoque subjetivo de los testigos que repiten



el relato de la actora, sin conocimiento directo de los hechos acerca del proceder del Sr. "Miguel" respecto a la accionante, es claramente insuficiente para atribuir a esa persona la calidad de acosador sexual. Tampoco la foto de un ramo de flores. Máxime, cuando cabe reiterar, que del resto de los testimonios se desprende que el ambiente de trabajo era bueno, no surgiendo ninguno de los elementos expuestos en la demanda como indicios del acoso sexual, así ningún testigo señaló que a la actora no se le dirigiese la palabra o realizaran comentarios sobre su integridad moral. Por el contrario, de autos se desprende que la Sra. Tancredi actuaba naturalmente y no se demostraba molesta con nadie. Sólo refieren algunos testigos, como se señalara, que tenía problemas familiares y económicos y que estuvo mucho tiempo certificada.

Tampoco se probó el "chantaje", es decir que la Sra. Tancredi fuere enviada como represalia al seguro por desempleo, cuando el mismo habría tenido lugar en época de emergencia sanitaria declarada por el Poder Ejecutivo por la pandemia por Covid-19, enfermedad que por su notoriedad y afectación mundial constituye un hecho evidente. Surgiendo del informativo testimonial, que también enviaron al seguro a otra empleada de la panadería.

En cuanto a la no asignación de tareas en la caja y reparto en el último año de trabajo, resulta razonable la versión de la demandada de que como la actora tuvo en el seguro de paro y numerosas certificaciones por enfermedad entre el 2020 y el 2021, no podían contar con ella para esos roles que por otra parte, no eran exclusivos de la demandante sino que también los realizaban otras personas.

Por otra parte, no se ha acreditado que la actora realizara horas extras ni que se le haya negado tal posibilidad, ni que se la haya



modificado el horario de trabajo.

En cuanto a la necesidad del empleo, que se habría visto constreñida a dejar, a la fecha del egreso, no podemos ignorar la declaración de la pareja de la actora, cuando expresa que decidió que la misma no trabaje más, porque está muy bien económica mente, quiere que siga con la psicóloga y se sienta bien. Habiendo señalado anteriormente, que fue una decisión de mutuo acuerdo.

A lo que cabe agregar que la actora se consideró despedida (2 de diciembre de 2021, fs.2), días después de haber comenzado a trabajar para Produits de France SAS, tal como se desprende de la Historia Laboral Nominal (30 de noviembre de 2021, fs. 292).

En suma, el análisis conjunto de los medios probatorios antes reseñados, y la aplicación del principio de razonabilidad, permiten concluir en la ausencia de prueba por parte de la actora del acoso sexual alegado, no logrando acreditar los elementos suficientes para el acogimiento del despido indirecto de carácter abusivo planteado en la demanda y en consecuencia, corresponde revocar la condena al pago de indemnización por despido común y abusivo por acoso sexual dispuesta en primera instancia.

VI) La revocatoria de la condena determina la carencia de objeto del agravio expresado atinente a su liquidación.

VII) No se establecerá especial imposición de costas y costos en el grado.

Por tales fundamentos, disposiciones legales citadas, arts. 17, 18,



28, 29 y concordantes de la Ley N° 18.572 del 13.9.2009 y art. 7 de la Ley N° 18.847 del 15.11.2011, el Tribunal,

FALLA:

revócase la sentencia apelada en cuanto ampara el reclamo por despido (indirecto) y abusivo contra KALO PSOMI S.R.L. y en su lugar, desestímase la demanda, absolviendo a dicha codemandada de condena.

SIN ESPECIAL IMPOSICIÓN DE COSTOS Y COSTAS EN EL GRADO.

HONORARIOS FICTOS: CINCO BASES DE PRESTACIONES Y CONTRIBUCIONES.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

DRA. MÓNICA IVANOVICH OUJO

MINISTRA PRESIDENTE

DR. ADOLFO FERNÁNDEZ DE LA VEGA MÉNDEZ

MINISTRO

DRA. SYLVIA DE CAMILLI HERMIDA

MINISTRA

ESC. VERÓNICA LAMELA SANTURIO



<https://validaciones.poderjudicial.gub.uy>



CVE: 003061807215521D933B

SECRETARIA LETRADA



<https://validaciones.poderjudicial.gub.uy>



CVE: 003061807215521D933B