



**LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL CON
PERSPECTIVA DE GÉNERO**

**ANÁLISIS DEL FALLO: “MONTANI TRIBIO DANIELA C/ TRAMAT S.A. Y
OTROS U.T.E. P/DESPIDO P/RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL”
– SUPREMA CORTE DE JUSTICIA – SALA SEGUNDA PODER JUDICIAL
MENDOZA.**

NOTA A FALLO

Carrera: Abogacía

Alumno: Nicolás Pérez Pesce

Legajo: VABG61571

D.N.I.: 35.119.821

Fecha de Entrega: 01/11/2021

Tutora: Belén Gulli

Año: 2021

Autos: “Montani Tribio Daniela c/ Trammat S.A. y otros U.T.E. p/despido p/recurso extraordinario provincial”

Fecha de la sentencia: 13 de Marzo de 2020.

Tribunal: Suprema Corte De Justicia – Sala Segunda Poder Judicial Mendoza.

Sumario: I. Introducción – II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal – III. La *ratio decidendi* de la sentencia del Máximo Tribunal mendocino – IV. Antecedentes legislativo, doctrinario y jurisprudencial – V. Postura del Autor – VI. Conclusión – VII. Referencias bibliográficas – VII.1 Legislación – VII.2 Jurisprudencia – VII.3 Doctrina.

I. Introducción.

La perspectiva de género es esa mirada o enfoque que logra contemplar las diferencias estructurales entre varones, mujeres y todo el espectro de la diversidad de géneros en la sociedad actual, y las diversas condiciones particulares que tales diferencias estructurales generan, con el objetivo de brindar soluciones adecuadas para cada caso, atendiendo sus particularidades (Barrios, 2021).

En el ámbito laboral existen diversas normas que protegen a las mujeres de la discriminación que pudieren sufrir. En este espectro normativo se encuentra la Ley N° 26.485 Ley de Protección Integral a las Mujeres la que en su artículo 6 inciso c) indica lo concerniente a la violencia laboral de la cual pueden ser víctimas las mujeres¹.

Por su parte, la Ley N° 20.744 Ley de Contrato de Trabajo en el artículo 81² en su primera parte, establece que el empleador debe dispensar a todos los trabajadores igual trato en identidad de situaciones. Esta norma consagra el derecho a la igualdad de trato a

¹ Ley N° 26.485 Ley de Protección Integral a las Mujeres (...) c) Violencia laboral contra las mujeres: aquella que discrimina a las mujeres en los ámbitos de trabajo públicos o privados y que obstaculiza su acceso al empleo, contratación, ascenso, estabilidad o permanencia en el mismo, exigiendo requisitos sobre estado civil, maternidad, edad, apariencia física o la realización de test de embarazo. Constituye también violencia contra las mujeres en el ámbito laboral quebrantar el derecho de igual remuneración por igual tarea o función. Asimismo, incluye el hostigamiento psicológico en forma sistemática sobre una determinada trabajadora con el fin de lograr su exclusión laboral; (...).

² Artículo 81 Ley N° 20.744 Ley de Contrato de Trabajo.

favor del trabajador, que encuentra fundamento en el artículo 14 *bis*³ de la Constitución Nacional y correlato en el deber genérico impuesto al empleador en el artículo 17⁴ de la ley citada: la prohibición de hacer discriminaciones.

Asimismo, en este plexo normativo se mencionan la Convención sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención Belém do Pará), el primero de ellos con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN)

Cabe poner de resalto que la capacitación en materia de género cobra especial relevancia para operadores y operadoras del derecho y en consecuencia, sobre la aplicación de la perspectiva de género al momento de resolver por ser considerado ello un mandato constitucional. Así lo ha determinado el Máximo Tribunal mendocino en la causa “Montani Tribio, Daniela c/ Trammat S.A. Y Otros U.T.E. P/Despido P/Recurso Extraordinario Provincial” de fecha 13 de marzo del 2020.

Este Tribunal ha fallado con perspectiva de género a favor de la actora gerente de una reconocida firma dedicada al rubro transporte quien había esgrimido ser víctima de una notoria diferencia salarial en comparación con otros compañeros hombres que desempeñaban las mismas funciones y ostentaban el mismo puesto que ella.

En el caso traído a análisis, las pruebas sobre la existencia de esta diferencia salarial resultaron cruciales para la Corte al momento de fallar.

A raíz de lo vertido se puede advertir que el problema jurídico que presenta el caso es un problema de prueba que, por el principio de inexcusabilidad derivado del art. 8 Código Civil y Comercial de la Nación, el juez debe resolver de cualquier manera la causa aplicando presunciones legales. Alchourrón y Bulygin (2012) sostienen que el problema surge cuando se conoce cuál es la norma aplicable y las propiedades relevantes de ella, pero, por ausencia de pruebas en la causa, no se sabe si existe o no dicha propiedad relevante.

³ Artículo 14 bis Constitución Nacional. El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea. (...)

⁴ Artículo 17 Ley N° 20.744 Ley de Contrato de Trabajo. Por esta ley se prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores por motivo de sexo, raza, nacionalidad, religiosos, políticos, gremiales o de edad.

En efecto este problema de prueba se materializa por cuanto el Tribunal *a quo* no ha efectuado una apreciación diferente de los hechos y las pruebas de la causa (respecto a lo resuelto en primera instancia), como los testimonios de los testigos, que indicaron que eran todos gerentes hombres y la actora la única mujer y específicamente lo concerniente a la deferencia salarial de la actora quien era gerente de la firma, en comparativa con sus compañeros hombres que ostentaban el mismo puesto pero diferente salario.

El análisis de este fallo resulta relevante ya que, se verifica cómo la Suprema Corte de la Provincia ha sentenciado valorando el material probatorio incorporado al proceso teniendo en cuenta que dentro del principio fundamental *in dubio pro operario* (art. 9 Ley de Contrato de Trabajo) la perspectiva de género posee especial consideración cuando la mujer es víctima en razón de su género.

En el desarrollo del mismo recorreremos la historia procesal, la decisión del tribunal, los motivos de dicha decisión, los antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales, la postura personal en torno a la problemática planteada y finalmente la conclusión del conflicto jurídico.

II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal.

El caso traído a análisis tiene origen en los autos N°152.895, caratulados: “Montani Tribio, Daniela c/Tramat S.A y ots. U,T,E. p/despido”, cuya sentencia definitiva fue dictada por la Excma. Cámara Segunda del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza, que derivó en la deducción de un recurso extraordinario provincial en contra de dicha resolución. Cabe destacar que el recurso mencionado fue deducido tanto por la actora Daniela Montani como por las demandadas Tramat S.A. y Otros U.T.E., Condominios S.A. y Autotransportes Andesmar.

En esa oportunidad, la actora manifestó que el juzgador del tribunal *a quo* omitió pronunciarse respecto del salario que debió haber percibido por haberse desempeñado como gerenta, en igualdad de condiciones con el resto de los gerentes de la empresa, y con la pertinente incidencia en el monto de los rubros reconocidos en la sentencia. Es dable recordar que en la sentencia recurrida diversos rubros indemnizatorios prosperaron, sin embargo, la equiparación salarial fue desestimada.

Las demandadas por su parte, sostuvieron que la Cámara interpretó de manera errónea los arts. 244 62 y 63 de la Ley de Contrato de Trabajo y arbitrariamente admitió la multa prevista por el art. 2 de la Ley 25.323, atento a que la actora con su accionar dio motivos suficientes para que se la despidiera, por lo que bien podría haberse morigerado la sanción.

Procesalmente la causa inició en la Excma. Cámara Segunda del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza, en contra de la sentencia de dicha Cámara la actora interpuso recurso de aclaratoria el cual fue desestimado. Finalmente tanto la actora como la demandada interpusieron contra la sentencia definitiva de la Cámara recurso extraordinario provincial ante la Suprema Corte de Justicia Sala Segunda de Mendoza.

En cuanto a la resolución el Tribunal *ad quem* manifestó que en primera medida cabe resolver lo atinente al recurso interpuesto por la demandada toda vez que la suerte del recurso deducido por la actora se encontraba íntimamente ligada a la solución de éste. En consecuencia, rechazó el recurso extraordinario provincial interpuesto por las demandadas.

En lo que concierne a la actora hizo lugar parcialmente al recurso extraordinario provincial interpuesto por la misma y condenó a las demandadas a pagarle solidariamente por el término de cinco días de quedar firme la liquidación efectuada la suma histórica en concepto de diferencias salariales por su puesto de gerenta.

III. La *ratio decidendi* de la sentencia del Máximo Tribunal mendocino.

El Alto Cuerpo mendocino resolvió que resulta necesario la valoración del material probatorio incorporado al proceso teniendo en cuenta que, dentro del principio fundamental *in dubio pro operario* (art. 9 Ley de Contrato de Trabajo) que rige en materia laboral, la perspectiva de género tendrá especial consideración cuando la mujer es víctima en virtud de su género.

A fines de reconstruir los argumentos brindados por la Suprema Corte de Justicia Sala Segunda de Mendoza debe considerarse que el Sr. Vocal Daniel Adaro, voto al cual adhirieron los demás integrantes de la Sala, tomó como base el derecho de igualdad y no discriminación el cual se encuentra receptado por normas internacionales como la

Convención sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención Belém do Pará), ambos con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN).

Por su parte, el Dr. Adaro ha citado a los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo, convenios que también se han pronunciado al respecto materializando el compromiso de la Organización Internacional del Trabajo de eliminar la discriminación del empleo. Y complementa esta norma con el Convenio N° 156 y Recomendación N° 165 ambos en pos de la erradicación de la discriminación en el ámbito laboral.

Asimismo ha argumentado que en la legislación interna argentina se encuentra la protección constitucional dispuesta en los arts. 14, 14 bis, 16 y 75 inc. 22 y 23, de la Ley 23.592 Ejercicio de Derechos y Garantías Constitucionales y Medidas Contra Actos Discriminatorios, Ley 24.685 de Protección Integral de las Mujeres, normas que refieren también a la discriminación laboral.

IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales

Probar es procurar la demostración que un hecho ha existido, y existido de un determinado modo y no de otro. De esta manera la prueba se manifiesta como toda materia útil al juicio que dota de contenido y fundamento a la actividad que se lleva a cabo en el proceso (Parma y Pérez, 2018).

Taruffo (2005) indica que usualmente, en el fondo de la cuestión judicial en los distintos ordenamientos jurídicos que se refieren a la prueba judicial, está la idea de que en el proceso se pretende establecer si determinados hechos han ocurrido o no y que las pruebas sirven precisamente para resolver este problema. Es decir, la prueba es un medio de verificación de las proposiciones de hecho que los litigantes formulan en el juicio.

Es por ello que la misma contiene al menos dos derivaciones, por una parte, es la demostración de existencia de un hecho ignorado o no confirmado, como la confirmación de un hecho supuesto y por otra parte involucra una labor de verificación o averiguación (Kielmanovich, 1996).

En virtud de la normativa que protege a la mujer de ser víctima de discriminación la Corte mendocina además de las pruebas y normativa internacional considero el principio *in dubio pro reo*, y el principio igual remuneración por igual tarea.

Es por esa razón que la perspectiva de género posee especial consideración cuando la mujer es víctima sólo por el hecho de ser mujer, perspectiva que se presenta “como una herramienta de interpretación de los hechos y el derecho estrictamente necesaria en el abordaje de los conceptos de discriminación y violencia, que los presenta como un fenómeno estructural y sistemático.” (Barbatti Dechiara, 2021 p. 1).

Así lo demuestra el caso “PMA c/ S.A.L.N s/despido” (Sala primera de la Cámara Nacional de Apelaciones del trabajo – 2013), en donde la actora resultó víctima de violencia de género ya que se le negó un ascenso porque la presencia de una mujer en el rubro era un inconveniente.

Lo destacable del caso citado es que en el mismo se consideró el principio de la prueba dinámica, por aplicación de la reglamentación del art. 6° inc. c de la ley sobre Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, dec. 1011/2010, y por lo tanto, le fue suficiente a la actora proporcionar algunos indicios serios de haber sufrido discriminación, para que se invierta el *onus probandi* y se desplace hacia la empleadora la carga de acreditar la legitimidad de su obrar.

Ello pone de relieve que la patronal no proporcionó referencia alguna sobre ningún elemento que hiciera razonable excluir a la actora de la promoción a la categoría Senior, ni aportó pruebas que acreditaran la igualdad de trato en el empleo entre varones y mujeres, incumpliendo con su conducta los convenios internacionales receptados por nuestro derecho, lo que se traduce en un evidente incumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en su art. 7°, establece (...) “el derecho a tener condiciones de trabajo, equitativas y satisfactorias, que aseguren a todos los trabajadores un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie.” (...) ⁵

Otro caso resonante y coincidente con lo que aquí se desarrolla es el fallo “PSL c/ La Pompeya S.A. s/despido” (Sala primera de la Cámara Nacional de Apelaciones del trabajo - 2011), en donde se vislumbra que la actora quien desempeñaba tareas en un frigorífico fue desvinculada tras denunciar ante sus superiores que era víctima de acoso

⁵ Artículo 7 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

por parte de un gerente. Lo coincidente con el caso analizado anteriormente es aquí también se divisa un despido a todas las luces discriminatorio; y si bien la actora era quien debía probar el acoso del cual era víctima, la Cámara flexibilizó esa regla y receptó la teoría de la carga dinámica de la prueba, la que implica que las cargas probatorias pueden variar según quién esté en mejores condiciones para probar.

Estos precedentes jurisprudenciales cobran especial relevancia puesto que marcan un norte con respecto al derecho de igualdad, el cual como principio de derecho postulado en la Revolución francesa requirió más de dos siglos para adquirir eficacia práctica en relación con las mujeres. Con cual, “surge necesaria la intervención de la justicia, para que analice los hechos y el derecho invocados, cuando llegan a su conocimiento situaciones en las cuales se observe comprometido el derecho a la igualdad y no discriminación de las mujeres.” (Barbatti Dechiara, 2021 p. 1).

V. Postura del Autor

Tomando como punto de partida lo analizado en el caso de marras, surge claro como la prueba se tornó un elemento vital en pos de la defensa de los derechos de la actora. Es que, la Cámara no había considerado (aun con la prueba testimonial vertida y lo evidente en autos) que la actora haya percibido un salario menor al de sus compañeros que ocupaban el mismo puesto laboral como gerente del área de legales.

Lo anteriormente expuesto lleva a interrogarse lo siguiente: ¿Se juzga con perspectiva de género? ¿Existen diferencias laborales por el solo hecho de ser mujer? El material probatorio, ¿resulta una pieza fundamental al momento de sentenciar?

Respondiendo esos interrogantes se puede aducir que no todos los tribunales fallan con perspectiva de género, véase lo resuelto por la Cámara Segunda del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza la cual aun con material probatorio fuertemente vinculante, no consideró una diferencia salarial a todas las luces discriminatoria por razón de sexo.

Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia mendocina ha resuelto que resulta necesario la valoración del material probatorio incorporado al proceso teniendo en cuenta que, dentro del principio fundamental *in dubio pro operario* (art. 9 Ley de Contrato de

Trabajo) que rige en materia laboral, la perspectiva de género tendrá particular consideración cuando la mujer es víctima en razón de su género.

En este sentido claro está que juzgar con perspectiva de género es el camino para erradicar la violencia y las desigualdades por el solo hecho de ser mujer, y que juzgar con perspectiva de género se constituye como un imperativo constitucional conforme el derecho de igualdad.

Así en palabras de Medina (2015) se debe juzgar con perspectiva de género porque jueces y juezas tienen el imperativo constitucional y supranacional de hacer efectiva la igualdad; además, los magistrados y magistradas no pueden ignorar la existencia de patrones socioculturales y, en consecuencia, no pueden decidir este tipo de cuestiones como si fuera un caso en el cual se definen los derechos de dos hombres o de dos empresas.

De esta manera se advierte como los estereotipos de género atraviesan los casos y en consecuencia, las y los operadores judiciales pueden decidir dejando de lado esas creencias y construcciones socialmente atribuidas en virtud de diferentes funciones, ya sean estas biológicas, físicas, sexuales, sociales o incluso religiosas, como sucede en el caso traído a análisis donde claramente la prueba demostró una diferencia salarial aberrante.

En consecuencia este trabajo afirma fuertemente que es preciso deconstruir ideas y representaciones preconcebidas, y analizarlas bajo la lupa de la perspectiva de género y resolver los casos teniendo eso en consideración y a la vez reformulando la idea de persona, sin importar su género para que de esa manera se logren sentencias más justas y ajustadas a la normativa que protege a las mujeres de sufrir todo tipo de violencia.

VI. Conclusión

La presente nota giró en torno al fallo “Montani Tribio Daniela c/ Trammat S.A. y otros U.T.E. p/despido p/recurso extraordinario provincial” (2020) dictado por la Suprema Corte de Justicia de Mendoza Sala Segunda, en el cual se pudo advertir un problema jurídico de prueba en virtud de que el Tribunal *a quo* no ha efectuado una correcta apreciación de los hechos y las pruebas de la causa para determinar si existía una

marcada diferencia salarial entre lo percibido por la actora y sus compañeros que ostentaban el mismo puesto.

Este problema jurídico fue correctamente zanjado por la Suprema Corte mendocina mediante una brillante sentencia la cual valoró el material probatorio incorporado al proceso (como la prueba testimonial clave en el caso y las pericias contables), teniendo en cuenta el principio fundamental *in dubio pro operario* (art. 9 Ley de Contrato de Trabajo) que rige en materia laboral y la perspectiva de género que tiene especial contemplación cuando la mujer es víctima en razón de su género.

Aunado a ello, se ha realizado un acabado análisis del fallo y se han aportado argumentos tanto doctrinarios como jurisprudenciales que junto con la sentencia denotan que vivimos inmersos en mandatos que se erigieron de modo desigual, basándose en una mirada androcéntrica que sitúa a la mujer y a las disidencias sexuales en una categoría humana diferente al varón.

Con lo cual, juzgar con perspectiva de género resulta indispensable para no fracasar en la lucha por la igualdad de las mujeres y para prevenir la violencia institucional que ocasionan las sentencias que omiten este imperativo constitucional, ya que no es suficiente contar con un plexo normativo de última generación si a la hora de aplicarlo se ignora la perspectiva de género y se sustancia el proceso omitiendo la cuestión del género y su problemática, que es en conclusión lo que produce el conflicto.

VII. Revisión Bibliográfica:

VII.1 Legislación:

- Constitución de la Nación Argentina.
- Convención sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.
- Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.
- Ley N° 20.744 Ley de Contrato de Trabajo. B.O 13 de mayo de 1976.
- Ley N° N° 26.485 Ley de Protección Integral a las Mujeres B.O. 1 de Abril de 2009.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

VII.2 Jurisprudencia:

- SCJM “Montani Tribio Daniela c/ Tramati S.A. y otros U.T.E. p/despido p/recurso extraordinario provincial”. CUIJ: 13-03668755-4/1 (2020)
- CNac. Apelaciones del Trabajo, Sala I, “PMA c/ S.A.L.N s/despido” Fallo: 88469 (2013).
- CNac. Apelaciones del Trabajo, Sala I, “PSL c/ La Pompeya S.A. s/despido”. Fallo: 87016 (2011).

VII.3 Doctrina:

Libros:

- Alchourron, C. y Bulygin, E. (2012). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires, AR: Astrea.
- Kielmanovich, J. (1996). *Teoría de la prueba y medios probatorios*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Parma, C. y Pérez, C. (2018). *La sentencia valoración y exclusión de pruebas, argumentación*. Costa Rica: Ed. Jurídica Continental.

- Taruffo, M. (2002). *La prueba de los hechos*. Madrid: Trotta.

Revistas:

- Barrios Colman, N. A. (2021) “Las sentencias sin perspectiva de género ¿Constituyen violencia institucional contra mujeres y disidencias sexuales?”. Revista La Ley. Perspectiva de género desde el derecho, (49) 27-29. Disponible en: [Enlace](#) (consultada el 21/05/2021).
- Barbatti Dechiara, S. G. (2021) “La perspectiva de género en las sentencias laborales: análisis sistemático de la doctrina judicial”. Revista Erreius. Disponible en: [Enlace](#) (consultada el 08/07/2021).