



Reflexiones sobre la no discriminación, la violencia económica y la protección integral de la mujer

Causa “Montani Trivio Daniela c/ Trammat S.A. y otros UTE p/ Despido p/ Recurso Extraordinario Provincial”

Autora: Micaela Ayelén Santander

Modelo de caso – Nota a fallo

Carrera: Abogacía

Año 2021

Sumario: I.- Introducción. II.-Los hechos que motivaron la causa, la historia procesal y su resolución. III.-Ratio Decidendi. IV.- Análisis conceptual, doctrina y jurisprudencia. Igualdad y no discriminación. Violencia económica contra la mujer y el rol del principio de no discriminación. V - Postura de la autora. VI.- Conclusión VII.- Referencias.

I.- Introducción

La igualdad entre el hombre y la mujer fue reconocida paulatinamente en nuestro ordenamiento jurídico aplazando concepciones patriarcales y retrógradas, lo cual permitió al sexo femenino ir incrementando su participación en los ámbitos en los que antes no tenían lugar. La Constitución Nacional (en lo sucesivo CN) expresa que todos los ciudadanos son iguales ante la ley (art 16) y también sostiene, a través de la constitucionalización de los tratados internacionales de derechos humanos, que la mujer debe conservar sus derechos en igualdad de condiciones que sus pares varones. Dentro de estos tratados internacionales encontramos a la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés) ratificada por la ley 23.179 de nuestro país.

Sin dejar esto de lado, derecho del trabajo establece ciertas reglas de paridad entre trabajadores, como ser la de igualdad remuneraciones por igual tarea (art. 14 bis CN). Esto implica necesariamente comparar el status de una persona con respecto a otra que se encuentre en la misma posición. La desigualdad remuneratoria hacia la mujer es un tema controvertido en el debate público, siendo unas de las tantas realidades donde se pueden ver inmersas las mujeres y que el sistema busca subsanar. Por ello es que vemos una serie de normas, como por ejemplo el art. 5 inc. 4 apartado d) de la ley de Violencia Contra La Mujer N° 26.485, que buscan la paridad en estas situaciones, definiendo a la violencia económica en los ámbitos de trabajo que puede sufrir el género femenino.

La regla de la no discriminación es una de las derivadas del principio protectorio, que resguarda al trabajador o trabajadora en las diferentes instancias del contrato de trabajo -comienzo, extinción, pero también durante su existencia-. Que un empleador lleve adelante prácticas que impliquen una actitud contraria a esta manda

normativa (art. 81 LCT), no se debe a una mera cuestión de cultura, sino a que puede hacerlo en virtud de la situación de superioridad y del estado de dependencia que existe para con el trabajador. Esta es la nota tipificante del contrato de trabajo (Grisolía, 2016) que complica la lucha contra la discriminación, debido a que la patronal -en los casos que se abusa de su posición dominante- puede desviarse lentamente a un verdadero flagelo excusándose en los derechos y deberes a su cargo.

En este fallo se verifica cómo los tribunales resuelven, la desigualdad remuneratoria que constituye una de las formas de ejercicio de violencia contra la mujer en los términos de la normativa expuesta precedentemente. La causa “Montani Trivio Daniela c/ Tramet S.A. y otros UTE p/ Despido p/ Recurso Extraordinario Provincial” tratada en la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza se admite la demanda de despido de la actora por haberse vulnerado su derecho a percibir una idéntica remuneración respecto de los demás gerentes de la accionada, que en su mayoría son hombres, evidenciando un trato discriminatorio.

El planteo llevado ante la justicia muestra un problema jurídico de tipo axiológico dado que existe un conflicto entre una norma o un conjunto de normas y los principios generales que dominan la materia discutida. Este se refleja en la contradicción de la sentencia dictada en la primera instancia (entendida como norma jurídica particular emanada por la autoridad jurisdiccional que rige el caso concreto) respecto a los principios rectores del derecho del trabajo (principio protectorio, primacía de la realidad, de no discriminación e igualdad de trato, entre otros. Encontramos el origen de esta contradicción cuando el *a quo* omitió pronunciarse respecto del salario que debió percibir la trabajadora por haberse desempeñado como gerenta, en igualdad de condiciones con el resto de los gerentes de la empresa. La Corte mendocina debe, en este caso, velar por resolver esta contradicción sin caer en la misma situación que el tribunal inferior.

En los párrafos posteriores analizaremos a fondo el fallo, verificando su plataforma fáctica, el iter procesal, la decisión del alto tribunal y lo dicho en la doctrina y jurisprudencia al respecto, para luego comentarlo en pos de fijar una postura respecto a las conclusiones que se pueden extraer de este fragmento jurisprudencial.

II.- Los hechos que motivaron la causa, la historia procesal y su resolución

La actora, Daniela Montani Trivio, abogada de profesión, asume en el año 2006 como gerente del área de legales para la empresa mendocina Andesmar S.A.. Posteriormente tras la disolución de la empresa, pasó a cumplir funciones en la firma Trammat S.A. y otros (unión temporal de empresas). A partir de estas transferencias de contrato de trabajo a nuevos empleadores, pero prosiguiendo la misma relación laboral, a partir del año 2012, denunció haber recibido tratos discriminatorios por su condición de mujer, principalmente en la diferencia remuneratoria con respecto a sus colegas gerentes de otras áreas. Este marco sirvió de base para elevar sus niveles de estrés y terminó cursando un cuadro de trastorno de ansiedad depresivo con tratamiento psiquiátrico.

A raíz de su situación médica, la empresa inició una serie de controles a su trabajadora y, ante las disidencias con el terapeuta de confianza de la trabajadora, solicitó los trámites para tener una junta médica ante la subsecretaría de trabajo. Allí los profesionales intervinientes expresaron que ella debía continuar con el tratamiento médico prescripto hasta que fuera dada de alta por su médico debido a que la patología persistía. En forma de respuesta, ante estas situaciones, la trabajadora resultó despedida por haber ejecutado de forma incorrecta sus tareas. La empresa realizó una auditoría interna donde logró -presuntamente- comprobar que ella gestionó de forma ilícita algunas transferencias de fondos, cargas de gastos, asignación fraudulenta de pasajes de la empresa de transporte, entre otras causas. Por otro lado, legitimaron su opción de despedirla no solo por las faltas disciplinarias, sino que se encuadró la situación dentro de lo establecido en el art. 244 de la ley de contrato de trabajo, ya que se le había solicitado que justificara sus inasistencias con los respectivos certificados médicos y que no fueron oportunamente rendidos. Finalmente afirman que confirmaron todo lo antes expuesto cuando adjuntaron a la causa la carta documento por medio de la cual se informó esta situación a la trabajadora.

El tribunal de primera instancia dio lugar a la demanda de la actora por considerar injustificado el despido de la patronal. Falló en consecuencia de las pruebas rendidas y condenó a la empresa a pagar las indemnizaciones por despido incausado (art. 232, 233, 245 LCT), más lo establecido en el artículo 2 de la ley 25.323 y sus

correspondientes intereses. No sucedió lo mismo respecto a la indemnización prevista en el artículo 80 de la LCT, ya que con la comunicación postal por el cual se remitieron a la trabajadora los motivos de su despido, también surgía que le dejaban a su disposición los certificados de trabajo pertinentes a evitar dicho monto.

La empresa y la trabajadora, cada una con sus pretensiones, deducen recurso extraordinario provincial contra el decisorio por considerarlo arbitrario (en el caso de la patronal) y por deficiente (de parte de la damnificada). Desde la accionada exteriorizaron que el juzgador ha incurrido en una interpretación errónea de los arts. 244, 62 y 63 de la Ley de Contrato de Trabajo. Por otro lado, la accionante, cuestiona que no hizo lugar al reclamo por diferencias salariales y a la indemnización por omisión de entrega de certificados de trabajo.

La cámara se pronuncia por mayoría, admitiendo parcialmente al recurso extraordinario interpuesto por la actora Montani Trivio, Daniela en contra de la sentencia impugnada y condena a Tramati S.A. y otros U.T.E., Autotransportes Andesmar S.A. y Condominios S.A. a pagarle solidariamente las indemnizaciones más la actualización del mejor salario por las deficientes liquidaciones en razón de su real categoría laboral.

III.-Ratio Decidendi

El máximo tribunal de la provincia de Mendoza utilizó los siguientes argumentos a saber para confirmar la sentencia de primera instancia, pero modificándola en cuanto a las diferencias salariales por la desigualdad remuneratoria que padecía la trabajadora. A saber: En primer lugar, verificó que no se dieron los extremos para imponer la extinción de la relación laboral por abandono de trabajo (244 LCT). La falta de cumplimiento por parte de la trabajadora de las obligaciones a su cargo (asistir a los establecimientos y prestar su fuerza de trabajo) no se realizaron por deseo ni culpa de la trabajadora, sino incitado por su padecimiento psiquiátrico y su correspondiente tratamiento.

En segundo lugar, respondió al agravio de la demandada en cuanto repelía la imposición de la indemnización establecida en el art 2 de la ley 25.323, entendiendo que

al encontrarse injustificada su desvinculación, el hecho de acudir a la justicia, hace acreedora a la trabajadora de dicho incremento del 50% de todos los conceptos.

En cuanto a la situación de la desigualdad remuneratoria planteada en autos el tribunal superior ponderó las distintas afirmaciones, quedando comprobado que la dra. Montani Trivio reclamó en diversas oportunidades la equiparación salarial respecto a sus pares gerentes. Considera que esto surge de la simple comparación de los recibos de sueldo de los trabajadores con igual tarea y similar fecha de ingreso, así como la opinión de los expertos peritos, no pudieron detectar conceptos extraordinarios, ni aumentos, ni nada por el estilo que implique la diferencia plasmada y denunciada por la actora. Además, se comprobó que la periodicidad de sus haberes fue variable como mínimo, llegando en ciertas épocas de la relación laboral a ser abonada en cuatro pagos a lo largo del mes.

Por último, verificamos pertinente el marco normativo que aplicó la Suprema Corte de Mendoza, ya que tanto art. 14 bis como las normas de erradicación de la discriminación contra la mujer tienden a proteger estas situaciones. Resulta importante su fallo en cuanto demuestra la pertinencia de fallar con su aplicación cuando una mujer está en condiciones paupérrimas respecto a el contexto en donde se desarrolla laboralmente.

IV.- Análisis conceptual, doctrina y jurisprudencia

Igualdad y no discriminación.

En el ámbito del derecho del trabajo, podemos entender como discriminación a toda lesión, daño, desmedro, ataque o perjuicio causado a la persona del trabajador y que lo afecta en su condición de ser humano. Esto implica desconocer de forma rotunda sus derechos humanos y personalísimos, tales como el derecho a la libertad, la igualdad, dignidad, honor, integridad psicofísica, entre otros (Mosset Iturraspe, 2009).

Nuestra CN declara la igualdad ante la ley en su artículo 16, mientras que en el 14 bis impone que esta deba trasladarse a las relaciones de trabajo mediante la igualdad de remuneraciones por iguales tareas. Esto, en realidad no hace más que generar el puntapié inicial contra las discriminaciones arbitrarias y desigualdades generadas por

los empleadores. Según nos expone Grisolia (2016), esta cuestión de igualdad se traslada a los demás temas del derecho del trabajo. Siendo parte íntegra de todo tipo de normativas como las relativas al despido, por ejemplo, donde establece distintos tipos de extinción en base a la discriminación sufrida por el trabajador.

Siguiendo a Bidar Campos (2016), esta igualdad prevista en la constitución no debe llevarse a interpretaciones absurdas. Esto porque si consideramos que los humanos son y merecen exactamente el mismo trato independientemente de las circunstancias, no podríamos condenar por ejemplo la actitud de un trabajador que realiza un hecho ilícito en ocasión de trabajo. Esta cuestión se palea mediante la aseveración de que el ser humano de por sí tiene desigualdades “necesarias” y que obedecen a una cuestión de diversidad, empeño, estudios, capacidades, etcéteras. Lo cual siempre lleva al camino de la igualdad, pero en similares circunstancias, no igualdad por sobre todo lo demás.

En el caso de la igualdad, aplicada a la temática del despido discriminatorio o a los ajustes de los haberes a la realidad de la tarea realizada tiene recientes exponentes en la jurisprudencia. Tal es así por ejemplo en el caso “Gago, Adriana Cristina vs. Hospital de Pediatría S.A.M.I.C.” donde la trabajadora percibió una merma sostenida en el tiempo de su salario por la condición de mujer, resolviendo la Cámara Nacional del Trabajo Sala V que debía ajustarse la base de cálculo de las indemnizaciones a la real remuneración debida a ella por su relación laboral. Otro caso de desigualdad, pero no remuneratoria, se puede apreciar en los autos “Aranda, María Luisa vs. Banco Patagonia S.A. s. Ordinario - Inaplicabilidad de ley”, sentenciado por el Superior Tribunal de Justicia de Río Negro, donde la trabajadora fue infravalorada en el organigrama de la empresa por su falta de “belleza” física.

Violencia económica contra la mujer y el rol del principio de no discriminación.

Es menester aclarar que todo lo antes dicho existe como un principio general de la materia y que tiene distintas exteriorizaciones. No obstante, el principio de no discriminación e igualdad de trato tiene su regulación no solo dentro de la misma ley laboral sino también por fuera de ella.

Se puede apreciar, por ejemplo, la ley 26.485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que

desarrollen sus relaciones interpersonales, condena expresamente los tipos de conductas que implican un daño a la mujer. Entre todas estas encontramos la siguiente: “La limitación o control de sus ingresos, así como la percepción de un salario menor por igual tarea, dentro de un mismo lugar de trabajo.”¹

Por otro lado, vemos como este fenómeno que impulsa el respeto de la dignidad ajena tiene regulación en la LCT, pero la misma lo hace de forma genérica en sus artículos 17 y 17bis (Reborido, 2009). No obstante, existen artículos donde se profesan sanciones a los empleadores discriminadores y sienta bases para su efectivo cálculo indemnizatorio, por ejemplo, el artículo 181 admite una presunción en contra de la patronal cuando se produce el despido del trabajador o trabajadora dentro de los tres (3) meses anteriores o seis (6) meses posteriores a la celebración de su matrimonio. Teniendo como consecuencia la indemnización agravada del artículo siguiente, el cual brinda, además de los conceptos clásicos (art. 232, 233, 245 LCT) un año completo de remuneraciones según su mejor salario, mensual, normal y habitual del trabajador en el último período de la relación laboral.

V.- Postura de la autora

Comentar un fallo de estas características resulta necesario para el desarrollo de la ciencia jurídica en torno al derecho del trabajo cuando se dicta sentencia con perspectiva de género. Nos permite evolucionar y afianzar las bases para lograr un ordenamiento social y justo, tanto desde la faceta legislativa como en su correspondiente traslado a la realidad.

Defender la posición de la mujer en organizaciones laborales no es otra cosa que pregonar el derecho humano al trabajo digno, no solo para ella sino para todas las personas. Lograr la equidad de género resulta necesario para equilibrar las desigualdades que se presentan de forma constante en los hechos. El derecho del trabajo nos brinda alternativas precisas para poder contrarrestar cualquier tipo de simulación de la realidad laboral que padecen algunas trabajadoras, siendo el medio ideal para exteriorizar una verdadera política pública igualitaria por parte del estado. Vemos que esto no solo depende del órgano legislativo sino también del judicial. En el caso

¹ art. 5, inc. 4, punto d, ley 26.485

“Montani”, podemos apreciar esta situación en cuanto el Superior Tribunal mendocino encuentra probadas las afirmaciones de la actora por medio de las presunciones recaídas contra el empleador por su silencio, por la misma doctrina de los actos propios, entre otras cuestiones.

Estamos en presencia de una sentencia icónica que nos va a dar fundamentos suficientes para hacer extensiva la interpretación de las leyes laborales a los fines y conforme al espíritu mismo de la constitución nacional y a los tratados internacionales de derechos humanos con igual jerarquía (art 75 inc 22 CN). Vincular las normativas de trabajo, las normas supralegales y las leyes afines a la protección integral de la mujer conlleva dejar de lado ciertos costumbrismos, que por retrógradas que sean, siguen presentes en nuestro ordenamiento. Paulatinamente se van dejando de lado el carácter de orden publico investido en algunas normas. Tal es así como el caso de la prohibición de ciertos tipos de trabajo a la mujer en la LCT. Hoy en día nadie puede asumir la postura de impedir acceder a una oportunidad laboral al sexo femenino por simples cuestiones ideológicas. Observo pertinente dar lugar a la objetivización de las relaciones laborales, ya que en muchos de los casos esto nos permite verificar que es indistinto si una mujer o un varón hacen una tarea, siempre que puedan hacerlo, basta y sobra para permitir el acceso al derecho humano de trabajar.

De lo dicho anteriormente desprendemos la necesidad racional de que cada persona tiene derecho a la libre elección de su trabajo, a recibir y gozar de condiciones equitativas y satisfactorias de empleo, así como a una remuneración digna e igualitaria entre pares. Esto claramente no sucedió en los autos rendidos en este trabajo. La actora fue víctima de violencia económica y se extendió esta situación a lo largo de toda la relación laboral. Tal es así que no solo duró todo ese tiempo, sino que sufrió en el medio una persecución en cuanto la criticaron por la calidad de sus servicios y prestaciones, pasando por la fragua de toda una configuración de abandono de trabajo. Esta última situación con sobrehumana falta de diligencia por parte de la empleadora que realizó chequeos médicos e incluso participó de la comisión médica asignada a la trabajadora por la disidencia en el parte médico de los profesionales intervinientes. Lo cual nos lleva a admitir que no solo debió respetar el tratamiento y la licencia otorgada para

recomponer su salud, sino que debió ajustarse a las posturas y procedimientos previstos para este tipo de afecciones.

Para finalizar este apartado, reivindicamos el respeto absoluto que hizo el tribunal respecto del principio afectado y la sobrada cantidad de argumentos exteriorizados. Constituye una excelsa forma de demostrar que la justicia no hace ojos ciegos a la problemática de género presente en ciertos sectores de la sociedad.

VI.- Conclusión:

A lo largo de estas páginas hemos analizado un fragmento de jurisprudencia que sienta un gran precedente en materia de decisiones con perspectiva de género en el derecho del trabajo. La causa “Montani Trivio Daniela c/ Trammat S.A. y otros UTE p/ Despido p/ Recurso Extraordinario Provincial” nos demuestra cómo se debe proceder para argumentar una situación lesiva de los derechos de la mujer en los ámbitos donde se desarrolla.

Logramos verificar una indeterminación en el derecho de orden axiológico, donde confluían de forma antagónica la sentencia de la primera instancia (norma individual para las partes del proceso) y los principios generales de la materia. El decisorio recurrido por ambas partes desconoció la realidad que afectaba a la actora, siendo que por su trabajo recibió un maltrato sistemático y prolongado hacia su persona. Una de las tantas lesiones a su status de ser humano fue la de abonarle una remuneración menor comparada con las que recibían sus compañeros en igual puesto y antigüedad. Esta situación incumplía con el deber del empleador de no discriminar y dar igualdad de trato.

El principio constitucional vulnerado resulta reivindicado por el Superior Tribunal de Justicia de Mendoza, ordenando se paguen dichas diferencias salariales y, además, que esta sea reconocida en su liquidación final y en los conceptos indemnizatorios.

Por otro lado, apreciamos que la actora no solo sufrió una desigualdad remuneratoria, sino que pasó por distintas circunstancias que derivaron en una patología tan común, pero a la vez tan dañina como es el estrés laboral. Esto llevó a que requiera la atención de profesionales para poder afrontar la situación.

A modo de finalizar este texto, verificamos en esta sentencia es fiel reflejo de que la antigua brecha que separaba hombres de mujeres se ha visibilizado, mas no ha sido exterminada. Actualmente las mujeres acceden a lugares que antes no le era permitido y ello fue producto de una inclusión progresiva. Hay que seguir litigando para evitar que esto se repita, hay que seguir en el camino de la adaptación de las estructuras sociales, jurídicas y culturales a las cuestiones de género.

VII.-Referencias:

A.- Doctrina:

Bidart Campos, G. J. (2008). *Compendio de derecho constitucional*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediar.

Grisolía, J. A. (2016). *Manual de Derecho Laboral*. 7ma. Ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Reborido, P. V. (2006). Ley de Contrato de Trabajo: revisión de normas con reproche de discriminación, *Doctrina Laboral Errepar*, abril 2006, pp. 326.

Mosset Iturraspe, J. (2009). Derecho a la no discriminación. *Daño por discriminación, en Revista de Derecho Laboral I, año 2009*, pp. 49-69. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.

B.- Legislación:

Constitución Nacional.

Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer ratificada por la ley N.º 23.179.

Ley de Violencia Contra La Mujer N° 26.485.

Ley de Contrato de Trabajo N.º 20.744.

C.- Jurisprudencia:

Cámara Nacional del Trabajo Sala V. “Gago, Adriana Cristina vs. Hospital de Pediatría S.A.M.I.C”.

Superior Tribunal de Justicia de Río Negro. “Aranda, María Luisa vs. Banco Patagonia S.A. s. Ordinario - Inaplicabilidad de ley”.

Superior Tribunal de Justicia de Mendoza. “Montani Trivio Daniela c/ Trammat S.A. y otros UTE p/ Despido p/ Recurso Extraordinario Provincial”.