



SEMINARIO FINAL

MODELO DE CASO

TEMA: Derechos fundamentales en el mundo del trabajo
Cámara en lo Criminal y Correccional, Civil y Comercial, Familia y del Trabajo de
Córdoba, Sala IV, autos "B., E. J. y otro p.ss.aa" (2021).

NOMBRE: Pedernera, Olga Mariela del Valle.

LEGAJO: VABG92690

DNI: 22.223.593

TUTORA: Lozano Bosh, Mirna.

CARRERA: Abogacía

SUMARIO: I. Introducción - II. La premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal - III. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia – IV. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales – V. Postura de la autora – VI. Conclusión- VII. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

El estado es el principal responsable y tiene la obligación absoluta de luchar por erradicar todo tipo de discriminación, acoso y desigualdad sobre todo más aún en los casos donde vemos involucradas mujeres, los jueces deben asumir la responsabilidad de aplicar la perspectiva de género a estos casos por la relevancia que reflejan.

La expresión violencia y acoso por razón de género designa la violencia y el acoso que van dirigidos contra las personas por razón de su sexo o género, o que afectan de manera desproporcionada a personas de un sexo o género determinado, e incluye el acoso sexual (Convenio 190° OIT).

La perspectiva de género por su parte, forma un enfoque interpretativo con nuevos paradigmas en materia de la eliminación de la violencia de género, todo ello con el fin de equiparar las divergencias que sufre la mujer en nuestra sociedad.

Primordialmente la elección del presente fallo respecto a su importancia y relevancia para el análisis del caso, es la importancia social y cultural que representa la correcta implementación y aplicación de las leyes a los casos concretos de acoso laboral en el mundo del trabajo. Resulta de gran trascendencia ya que permite lograr una resolución de manera integral teniendo en cuenta la legislación conforme a la perspectiva de género. Desde esta perspectiva los medios probatorios adquieren especial relevancia por su estrecha relación con los derechos de la mujer de poder acceder a la justicia de forma igualitaria.

El problema jurídico que podemos advertir en el presente fallo, se trata de principalmente un problema fáctico, éste es sobre la prueba, está contiene una dificultad

en cuanto se torna dificultoso en poder demostrar los hechos alegados o manifestados en el juicio.

Como regla quien alega el hecho se encuentra en la obligación de probarlo, pero al encontrarse en una situación en donde se transgreden derechos fundamentales se invierte la carga probatoria. Dentro del derecho existen normativas que regulan el acoso laboral, pero al carecer de pruebas se desconoce si la normativa resulta relevante. Asimismo, se puede observar un problema de relevancia debido a quienes les corresponde impartir justicia deciden omitir el método de evaluación con perspectiva de género a la disputa, dejando de lado que está se encuentra legislada en nuestro ordenamiento jurídico y además también en tratados internacionales que gozan jerarquía constitucional.

II. LA PREMISA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL

La Sra. A.R.M. se desempeñaba como telemarketer de ventas para una firma presidida por el Sr. E.J.B. en dicho lugar recibía acoso laboral entre otras cuestiones por parte del supervisor de la empresa el Sr. F.J.S., el propósito de estas aberrantes formas hacía su persona tenían el fin de que renunciara a la empresa. Las conductas que impartieron contra la Sra. A. de forma violenta, derivaron un grave daño de la salud física y psíquica y que se sintiera discriminada por pertenecer al género femenino.

Esta situación insostenible llevo a que demandara a los mencionados supra con el fin de cesar tales formas y repararlas acorde a derecho. Asimismo, asumió el carácter de actora en el proceso judicial pertinente.

La parte actora inicia acción solicitando el pago de un resarcimiento por daño material y moral a los fines de una reparación integral que la restituya a su situación anterior. Ante la Cámara en lo Criminal y Correccional, Civil y Comercial, Familia y del Trabajo de Córdoba, Sala IV, la parte codemandada presenta un acuerdo, a los fines de conciliar y eximir su responsabilidad frente a los hechos a los fines de resolver el conflicto ofreciendo abonar lo pretendido por la parte actora.

La parte actora con total acuerdo para que se lleve a cabo referido acuerdo con la voluntad de está y del codemandado se lleva a cabo instancia de conciliación en la Cámara a fines de homologarlo.

El recurso es admitido parcialmente por la Cámara en lo Criminal y Correccional, Civil y Comercial, Familia y del Trabajo de Córdoba, Sala IV que en este caso resuelve homologar el presente acuerdo entre las partes a toda voluntad respecto a que cree conveniente una solución alternativa en el conflicto laboral y penal respecto de las dolencias psíquicas padecidas por la actora.

III. ANÁLISIS DE LA *RATIO DECIDENDI* EN LA SENTENCIA

La Cámara en lo Criminal y Correccional, Civil y Comercial, Familia y del Trabajo de Córdoba, Sala IV por unanimidad resolvió en la causa “B. E. J. y otro Lesiones calificadas por el art. 80”, para ello se encuadró dentro de los siguientes argumentos:

La Sra. A.R.M. dentro de su labor sufrió una relación de tono hostil en donde el superior jerárquico, quien debía protegerla o ayudarla en su labor, desproporcionadamente realizó tratos hostigadores, violentos, acoso laboral, aberrantes entre otras cuestiones que influyeron en la salud psíquica y ocasionándole graves secuelas. Este contexto que se presentó como propio de una situación de acoso o mobbing laboral.

El acoso laboral sufrido por la trabajadora se mantuvo durante toda la relación laboral haciéndose cada vez más grave y ocasionando un deterioro en su salud. El acoso “no fue prevenido y menos aún reparado por la empleadora, de conformidad a la correspondiente obligación de resguardar la integridad física y psíquica de los trabajadores y trabajadoras a su cargo”¹.

¹Cámara en lo Criminal y Correccional, Civil y Comercial, Familia y del Trabajo de Córdoba “B. E. J. y otro | Lesiones calificadas por el art. 80” (2021).

La trabajadora era discriminada por ser mujer y ello implicó que no pudiera continuar con relación laboral debido a los descriptos tratos que eran manifestados contra ella. De esta manera, se pone de manifiesto la violencia ejercida contra la trabajadora y la misma puede encuadrarse dentro de la violencia de género. La ley N° 26.485 en el art. 6 inc. c) establece las modalidades de violencia y dentro de ellas se encuentra la violencia laboral que es la padecida por la Sra. A.

El vocal Enrique Berger dijo que puede haber alternativas para solucionar estas problemáticas entre ellas menciona que: “Respecto a las vías alternativas de solución del conflicto penal, no puede desoírse cuáles son los principios que están en auge, en el entendimiento de que los procesos de justicia restaurativa han pasado a ser importantes alternativas a los procesos de enjuiciamiento en la justicia penal y a la utilización del encarcelamiento”.

La racionalización de los altísimos costos sociales que conlleva el sistema penal impone la necesidad de hacer una interpretación extensiva de la conciliación que permita materializar en nuestra provincia este tipo de salidas alternativas a la pena; este tipo de soluciones prioriza el interés de las partes y particularmente de la víctima, en la medida que permite arribar a un acuerdo donde la persona recibe un resarcimiento - material o moral- o una reparación integral que lo restituye a su situación anterior.

Una vez que la víctima está de acuerdo en que la reparación ha sido integral o, en su defecto, ha arribado a una conciliación con la persona acusada, el Estado ya no puede seguir confiscándole el conflicto y solamente debe homologar ese acuerdo, luego de hacer un análisis de racionalidad del mismo y de la capacidad de ambas partes al momento de acordar voluntades.

Debemos resaltar, que el Código Penal en su artículo 59 hace una enumeración de las formas de extinguir la acción penal, diferenciando la aplicación de un "criterio de oportunidad", al cual coloca en el inciso 5, con la "conciliación o reparación integral del perjuicio" que ubica en el inciso 6. Mencionando en ambos incisos, que será de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes. Y es esta última parte la que debería ser de análisis para poder determinar, finalmente, si corresponde o no hacer lugar a lo solicitado por las partes.

En base a todo ello, la Cámara en lo Criminal y Correccional, Civil y Comercial, Familia y del Trabajo de Córdoba, Sala IV manifestó que el acuerdo es válido, que nació de la voluntad de las partes, que no es contrario al interés público, que la víctima ha sabido defender sus derechos, ha estado debidamente representada por un letrado de confianza, y en base a que el imputado no tiene antecedentes penales confiriendo todo esto la voluntad del Ministerio Público Fiscal, la cual entonces no se encuentra viciada. Por todo ello en unanimidad hacen lugar a lo solicitado. Los vocales Dra. María Antonia de la Rúa y Luis Miguel Nassiz sostienen lo mismo que el vocal que antecede el Dr. Enrique Berger con unanimidad de positividad en lo planteado.

IV. ANÁLISIS CONCEPTUAL, ANTECEDENTES DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES.

El acoso laboral es un fenómeno que se presenta dentro de la relación laboral afectando tanto a empleados del sector público como privado, donde se produce una violación de sus derechos que transgrede directamente causando un menoscabo en la salud. El acoso laboral también es denominado mobbing, es un conflicto laboral que no excluye, sino que por el contrario incluye tanto a los trabajadores hombres como mujeres (Fanjul, 2002).

La expresión violencia y acoso en el mundo del trabajo designa un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género y la expresión «violencia y acoso por razón de género» designa la violencia y el acoso que van dirigidos contra las personas por razón de su sexo o género, o que afectan de manera desproporcionada a personas de un sexo o género determinado, e incluye el acoso sexual (Convenio 190°, OIT).

En materia laboral, según afirma Hernández (2015) las reglas sobre la carga de la prueba tienen por objeto determinar cómo debe distribuirse la actividad consistente en probar los hechos que motivan el litigio entre las partes. Quien omite probar no es

pasible de sanción alguna, dado que la carga de la prueba supone un imperativo del propio interés de cada litigante, es decir se trata de una mera circunstancia de riesgo que consiste en que quien no prueba los hechos que debía probar, pierde el pleito en cuestión. Es por ello que en este ámbito y por eso se marca la importancia de aplicar la perspectiva de género para resolver estos tipos de casos, es donde se aplica el concepto de la carga dinámica de la prueba.

El juez que imparte justicia en la causa para la cual debe intervenir tiene que ser consciente de que en estos tipos de casos existe está denominada dificultad probatoria para quien alega los hechos en el pleito. Asimismo, para evitar una posible impunidad debe aplicar este principio de primacía de la realidad, con especial atención a que el proceso no se detenga en la superficie aparente de las situaciones jurídicas, sino que busque en lo más profundo, es decir en lo real. (Maza, 2004).

A nivel local, Argentina no tiene una norma dedicada exclusivamente a la problemática de la violencia laboral, pero sí existe como uno de los alcances de la Ley 26.485 de prohibición de violencia contra la mujer. Esta norma en su artículo 6 inc. c) que la violencia laboral contra las mujeres es:

(...) 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.

Al presentar el problema jurídico se sostuvo que existía una norma perteneciente al derecho positivo argentino que podía encuadrarse dentro del caso, esa norma era la del Art. 59 del Código Penal donde hace una enumeración de las formas de extinguir la acción penal, diferenciando la aplicación de un "criterio de oportunidad", al cual coloca en el inciso 5, con la "conciliación o reparación integral del perjuicio" que ubica en el inciso 6.

Asimismo, tomando en cuenta la doctrina aportada y acompañada, la definición de la violencia laboral del art. 6 inc. c. de la Ley 26.485 y del art. 59 del Código Penal resulta que es aplicable al caso en concreto, que con ello poder resarcir a la mujer más allá de la cuantía que resulta subjetiva en su importe final del daño moral y pérdida de chance de la mujer que fuere acosada laboralmente y sexualmente en el ámbito laboral, pero resulta relevante ser tenida en cuenta como forma de reparación o resarcimiento que por ello fue tomado como justificación para fundamentar el fallo.

V. POSTURA DE LA AUTORA

Todas las cuestiones vertidas en el presente caso bajo análisis, podemos observar que pese a existir pruebas contundentes a cerca del acoso laboral y sexual sufrido por la parte actora del proceso planteado, resulta complejo probar la situación debido a que siempre en estos casos se realiza en ausencia de terceros, todo ello dificultando luego probar lo alegado.

A esta conclusión arriba luego de comprender que el acoso laboral encuentra su raíz en la relación que surge entre las personas dentro del ámbito laboral, pero no frente a cualquier relación, sino frente a una en donde predomine la desigualdad de poder. Esa desigualdad estructural se pone en evidencia cuando una persona hostiga a otra con la finalidad de desestabilizarla física y psicológicamente para que termine por abandonar su fuente laboral o acceda a situaciones aberrantes por el miedo de perder el trabajo.

La OIT en su Convenio N° 190 dijo al respecto:

“(…) Reconociendo que la violencia y el acoso también afectan a la calidad de los servicios públicos y privados, y que pueden impedir que las personas, en particular las mujeres, accedan al mercado de trabajo, permanezcan en él o progresen profesionalmente (...)” (OIT Convenio N° 190, 2019).

En igual sentido menciona la OIT respecto a la definición de violencia y acoso como:

“(…) la expresión «violencia y acoso por razón de género» designa la violencia y el acoso que van dirigidos contra las personas por razón de su sexo o género, o que afectan de manera desproporcionada a personas de un sexo o género determinado, e incluye el acoso sexual (…)”. (OIT Convenio N° 190, 2019).

El presente fallo marca una relevante e importante manera de juzgar a los que imparten justicia, ya que no existe una cuantía específica y clara de cuanto debería recibir una mujer por ser discriminada, acosada en sentido laboral y sexual en su ámbito laboral. Entonces para reparar dicho daño cabe la forma de generar acuerdos con el fin de resarcir de manera económica para dar por terminado con la acción penal, y que la mujer pueda reinsertarse en el mundo del trabajo su debido tiempo frente a recuperarse del daño que le fue provocado injustamente. Todo ello genera un precedente importante para erradicar estas conductas indeseables y manifestar la inclusión de la perspectiva de género para ser tenida en cuenta por los jueces.

La perspectiva de género permite que el material probatorio aportado a la causa pueda alcanzar una mayor importancia en cuanto a los derechos de las mujeres y la posibilidad que se les permita acceder de manera igualitaria a la justicia.

VI. CONCLUSIÓN

El acoso laboral o mobbing como eje principal de la problemática que trabajamos bajo análisis, relacionada de manera directa en el mundo del trabajo y en especial relevancia cuando se trata de una mujer involucrada, genera un enorme daño psíquico y físico para ésta que es quien soportó los tratos hostiles y discriminatorios por parte del superior jerárquico para la empresa que prestaba servicios. Teniendo un trato indigno del cual no tenía razón o motivo para soportarlo, es por eso que son los jueces que deben aplicar las nuevas herramientas doctrinarias, jurisprudenciales y legislaciones sobre esta temática abordada para poder igualar y generar una equidad de la mujer frente al desafío institucional que ha soportado durante siglos.

La implementación de la perspectiva de género ha permitido generar una transformación en cuanto al reconocimiento del derecho de las mujeres en el ámbito

laboral y que sea reconocido por nuestro Estado. En la actualidad no existen legislaciones de carácter local que desarrollen de manera completa esta temática, pero si tenemos la Ley 26.485 que provee la protección para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, en este caso en el mundo del trabajo.

VII. BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA.

- Organización Internacional del Trabajo. (2019). Convenio sobre la violencia y el acoso Núm. 190. Recuperado de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C190
- Fanjul, Aurelio J. (2002) El acoso moral (mobbing). Un nuevo riesgo en la medicina del trabajo. Buenos Aires: Astrea
- Maza, M. Á. (2004). El despido discriminatorio: una pequeña derogación con grandes consecuencias jurídicas. Revista Lexis Nexis Laboral y Seguridad Social, N° 9, p. 546 y ss.
- Hernández, M. (2015). Carga dinámica de la prueba: El paradigma de la carga probatoria en el proceso laboral. Asociación Argentina de Derecho Procesal, pp. 1-19.

LEGISLACIÓN

- Ley N° 24.430 Constitución Nacional. Sancionada en 1853 con las reformas de los años 1860, 1866, 1898, 1957 y 1994, el Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina, Promulgada: enero 3 de (1995).

- Ley nacional N° 23.592 de Ejercicio de Derechos y Garantías Constitucionales y Medidas Contra Actos Discriminatorios, el Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina Promulgada: agosto 23 de (1988).
- Ley N° 24.632 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer - Convención de Belem do Pará, el Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina Promulgada: abril 1 de (1996).
- Ley N° 26.485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, el Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina Promulgada de Hecho: abril 1 de (2009).

JURISPRUDENCIA

- Cámara en lo Criminal y Correccional, Civil y Comercial, Familia y del Trabajo de Córdoba, Sala IV, autos "B., E. J. y otro p.ss.aa" (2021) Recuperado de: <https://ar.microjuris.com/docDetail?Idx=MJ-JU-M-136047-AR&links=null>