

UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21

CARRERA: ABOGACÍA

AÑO: 2022



MODELO DE CASO

JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO

VALDATTA FLORENCIA MICAELA C/ ASFALIA S.A. P/ DESPIDO P/ RECURSO
EXTRAORDINARIO PROVINCIA DE MENDOZA.

Carrera: Abogacía.

AUTOR: Romina Andrea Bustos Pizarro.

D.N.I: 33439082.

LEGAJO: VABG69835

TUTOR: Romina Vittar

Tema: Nota fallo

Autos: Valdatta Florencia Micaela c/ Asfalia S.A p/ Despido p/ Recurso Extraordinario provincia de Mendoza.

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

Fecha de sentencia: 7 de mayo 2021

Sumario: I.- Introducción. II.- Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal. III.- Análisis de la ratio decidendi. IV.- Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudencia. V.- Postura del autor. VI.- Conclusión. VII- Referencias.

I. Introducción.

Desde hace mucho tiempo, se viene atendiendo a la problemática de género, la misma ha cobrado especial importancia en las instituciones públicas y en los órganos legislativos

Es por ello que aquí abordaremos un conflicto en particular, si bien dentro de nuestra sociedad se puede observar las desigualdades entre los roles que se le asignan a hombres y mujeres en función del contexto socioeconómico, histórico, político, cultural y religioso, este caso no es la excepción. La siguiente exposición trata de una controversia que se originó en el año 2012 en la provincia de Mendoza, en el contexto de una relación laboral, donde Valdatta Florencia Micaela empleada de una estación de servicio Asfalia SA, se ve obligada a utilizar vestimenta inapropiada, la joven expuso sus molestias a quien correspondía no siendo escuchada, lo que llevo a que la misma se ausentara de su trabajo, derivando en un despido sin causa.

La actora interpuso una demanda por despido discriminatorio, la misma no resulto favorable ya que no puedo ser probada, llevándola a interponer un recurso extraordinario, dejando en evidencia un claro problema de prueba, frente al cual la accionada tampoco logra probar la causa invocada por su parte consiste en el abandono de trabajo, por lo que el despido devino injustificado.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

La causa se inicia con la demanda por despido discriminatorio interpuesta por la actora, quien alegó que su empleadora le obligó a utilizar como parte del uniforme unas calzas que no eran de su medida, que ella verbalmente solicitó en reiteradas oportunidades unas calzas de su talle y también que en su lugar se le entregara un pantalón de corte de mujer acorde. Todo lo cual desencadenó el posterior intercambio epistolar y sanciones por negarse a usar el uniforme para finalmente ser despedida por la accionada por abandono de trabajo, por las ausencias de la actora los días 11 y 18 de noviembre de 2013.

En primera instancia la actora no logro demostrar que el despido fuera discriminatorio, interpuso un recurso extraordinario, la accionada no logró probar la causal invocada de abandono de trabajo por parte de la actora art. 244 LCT según a como ha quedado trabada la Litis y de acuerdo con el auto de admisión formal obrante de los presentes, la única cuestión a resolver es si resulta procedente o no la indemnización prevista en el art. 1 de la ley 23.592.

La Sentencia del a quo -agregada a fs. 421 y sgtes., hizo lugar a la demanda interpuesta por Florencia Micaela Valdatta en contra de Asfalia SA por los rubros despido, preaviso, multa art. 2 ley 25.323 y diferencias salariales establecidas en la pericia contable, con más los correspondientes intereses. Por otro lado, rechazó la acción por los rubros no retenibles –atento el depósito efectuado por la accionada-, multa art. 80 LCT y despido discriminatorio art. 1 ley 23.592. Para así decidir, en lo que ha sido motivo de agravio declarado procedente, sostuvo que la accionada no logró probar la causal invocada de abandono de trabajo por parte de la actora (art. 244 LCT). Tampoco correspondía la condena por el rubro del art. 1 de la ley 23.592, ya que no se demostró que el despido fuese discriminatorio, sino que se invocó otra causal, que finalmente no resultó acreditada, por lo que el despido devino injustificado.

Contra dicha decisión, Florencia Micaela Valdatta, por medio de representante, interpuso recurso extraordinario provincial, con fundamento en el art. 145, ap. II, inc. d del C.P.C.C.yT. Basándose en la arbitrariedad por haber omitido el pronunciamiento en torno al rubro comprendido en el art. 1 de la ley

23.592. Además considera, que el tribunal omitió valorar el intercambio epistolar entre las partes, dejando así de lado las injurias alegadas por cada una de ellas y no sólo el abandono de trabajo. A su vez argumenta que tampoco se ha considerado la pericia psicológica que da cuenta de secuelas emocionales y sobre la autoestima de la actora a partir del episodio sufrido, sin tener que someter la procedencia del daño moral al riguroso escrutinio probatorio.

La suprema corte decide hacer lugar al recurso extraordinario provincial interpuesto contra la sentencia glosada caratulados: “Valdatta Florencia Micaela c/ Asfalia SA p/ despido”, originarios de la Excma. Cámara Quinta del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial. En consecuencia, la parte dispositiva deberá incluir la condena por el rubro “daño moral”, por la suma de PESOS CIENTO CINCUENTA MIL (\$ 150.000), con más los intereses establecidos en la Segunda Cuestión de los presentes hasta la fecha del efectivo pago.

III. Análisis de la ratio decidendi.

La Corte Suprema de Mendoza encuadró el caso dentro de las leyes de protección de la mujer y los tratados internacionales referidos a la violencia de género.

En cuanto a la interposición del recurso el Dr. José V. Valerio, sostuvo que la accionada no logró probar la causal invocada de abandono de trabajo por parte de la actora (art. 244 LCT).

Que no correspondía la condena por el rubro del art. 1 de la ley 23.592, ya que no se demostró que el despido fuese discriminatorio, sino que se invocó otra causal, que finalmente no resultó acreditada.

Que hubo arbitrariedad por haber omitido el pronunciamiento en torno al rubro comprendido en el art. 1 de la ley 23.592.

Que el tribunal omitió valorar el intercambio epistolar entre las partes, dejando así de lado las injurias alegadas por cada una de ellas y no sólo el abandono de trabajo.

Que tampoco se han considerado las pericias psicológicas que dan cuenta de secuelas emocionales y sobre la autoestima de la actora a partir del episodio

sufrido, sin tener que someter la procedencia del daño moral al riguroso escrutinio probatorio.

El Dr. Valerio tuvo en cuenta que a los fines de determinar la satisfacción sustitutiva para compensar el dolor padecido por la actora art. 1741 C.C Y C N debe considerarse el valor de algún bien que ponga de manifiesto las preferencias y gustos del trabajador, o alguna constancia que me permitan evaluar el precio consuelo, si bien no existe en autos prueba concreta para determinar cuál sería este precio debe ser algo que resulte gratificante para la actora de manera de poder contar con pautas más específicas a la hora de cuantificar el presente rubro, considero razonable fijarlo en razón de las circunstancias discriminatorias que rodearon el despido y afectaron la dignidad de la trabajadora, el estado de salud de la misma y la angustia e incertidumbre que produce la pérdida de un trabajo.

Por lo expuesto, el voto fue compartido por el magistrado Mario Adaro y Dr. Omar A. Palermo, sostuvieron que existió un trato discriminatorio Obligando al pago de indemnización ya que consideró que la actora fue víctima de discriminación.

En cuanto a las soluciones el Dr. José V. Valerio, expreso que en virtud de lo expuesto con anterioridad y de lo que ha llegado firme a esta instancia extraordinaria, corresponde fijar el daño moral sufrido por la trabajadora teniendo en cuenta la afectación de su dignidad producida por haber sido obligada al uso de calzas, lo que provocó que debiera soportar frases inapropiadas por parte de los varones que transitaban por el lugar. Como resultado se estableció la suma de \$150.000 para gastos reparadores para la víctima. Sobre la misma cuestión los Dres. Mario D. Adaro y Omar A. Palermo adhieren al voto que antecede.

Y por último respecto a costas el Dr. José V. Valerio, aseguro que corresponde imponer las costas a la recurrida por resultar vencida art. (36 ap. I del C.P.C.C. y T).Sobre la misma cuestión los Dres. Mario D. Adaro y Omar A. Palermo adhieren al voto.

IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudencia.

El fallo abordado se originó en el año 2012, cuando una empleada de la estación de servicio pidió cambiar su uniforme por uno igual al de sus compañeros, porque el que utilizaba le quedaba demasiado apretado al cuerpo y le incomodaba. Además, aseguró que recibía con frecuencia frases inapropiadas de los clientes. Los reclamos de la trabajadora no fueron atendidos, ante tantas situaciones incómodas derivó en secuelas psicológicas, tras esto la misma se ausenta de su trabajo el día 11 y 18 de noviembre, a lo cual la empresa decidió despedirla por abandono de trabajo. El 14 de noviembre de 2013 la actora envía una carta documento a la empresa accionada. El 15 de noviembre del 2014 la empresa se limitó a contestar la carta a documento, por lo que dejó asentado que el uso de calza atentaba contra el pudor de la actora y además la accionada no logró probar la causa de abandono invocada, tampoco impugnó la pericia psicológica, cuyas conclusiones muestran que la actora presenta secuelas psico-emocional y ansiedad, a partir de lo cual su autoestima se vio disminuida.

Así como en este fallo Valdatta podemos encontrar otros precedentes, como el fallo Kraus Ingrid Analia c/ la Caja ART S.A/ Enfermedad Profesional. P/ Recurso Extraordinario Provincial La causa llegó a la Suprema Corte provincial de Mendoza luego de que el Tribunal Laboral asignado no hiciera lugar al reclamo de indemnización de la trabajadora en relación a las dolencias psíquicas y psiquiátricas sufridas en el marco de la relación laboral. La trabajadora había sufrido, de manera sistemática y a lo largo del tiempo, tratos degradantes y humillantes por parte de sus superiores tales como la imposición de apodosos, que le sean solicitadas más tareas que al resto de sus compañeras/os sin recibir mayor remuneración por ello, restricción para utilizar el baño. El Tribunal dio lugar el reclamo por discriminación y considero aplicar perspectiva de género, convirtiéndolo en una práctica habitual y exigible. Ya que es necesario hacer visibles las desigualdades naturalizadas socialmente constituye una forma de propender a la igualdad requerida por nuestro ordenamiento jurídico.

Otro caso es de Montani Trivio, Daniela c/ Tramit S.A. y otros U.T.E. s/ despido s/ recurso extraordinario provincial, el cual admite la demanda por despido entablada por una gerente de una empresa de transportes, habida cuenta que recibía un salario inferior al de los varones que se desempeñaban su mismo puesto, no percibía aumentos salariales y recibía casi la mitad de los ingresos que

aquéllos, sin justificación alguna. Cabe destacar el evidente trato discriminatorio hacia la actora respecto de los demás compañeros hombres que cumplían idéntica función. En consecuencia, el quebrantar el derecho de igual remuneración por igual tarea o función constituye violencia contra las mujeres en el ámbito laboral.

En suma tenemos el fallo Sisnero de 20 de mayo del 2014 donde la Corte Suprema de Justicia de la Nación dicto un presente en materia de discriminación laboral, donde se destacó los principios de igualdad, de prohibición de discriminación y el derecho a elegir libremente una profesión o empleo. El caso surgió a raíz de una acción de amparo presentada por Mirtha Graciela Sisnero contra varias empresas de transporte público de pasajeros de la ciudad de Salta, alegando que se violaba el derecho a la igualdad y no discriminación ante la imposibilidad de acceder al puesto de chofer, pese a cumplir con los requisitos de idoneidad requeridos. La resolución de la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de la ciudad de Salta estableció que las empresas deberán contratar mujeres hasta alcanzar un cupo de treinta por ciento de la planta de chóferes para compensar las ilegítimas desigualdades detectadas en materia de acceso a la conducción de colectivo, en la cual, a la hora de evaluar su idoneidad, podrán aceptar o rechazar su postulación conforme a criterios objetivos y razonables ajenos a toda discriminación por género.

Un fallo similar al comentado con anterioridad es el Borda, Érica c/ Estado Nacional (Ministerio de Trabajo, Empleo y Seg. Social de la Nación) y otros s/ acción de amparo, del 11 de Octubre de 2018 por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. Capital Federal. En el presente caso se admite la acción de amparo por discriminación de género, debido a que la actora reclamó la protección de su derecho subjetivo a obtener trabajo como chofer de las líneas de colectivo del área metropolitana. Se resuelve aplicando el fallo Sisnero alcanzar un cupo de treinta por ciento de la planta de chóferes, asimismo aplicar la pauta contenida en la Ley 25674 de asociación sindical.

Debido a los sucesos de discriminación dados en nuestro país como en el mundo, surgen a modo de protección diversas leyes y tratados internacionales, como la ley 26.485 de 2009 ley de protección integral de la Mujer, responde a la obligación internacional del Estado Argentino de adoptar todas las medidas posibles para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres.

En el año 2017 debido a la violación y muerte de una joven llamada Micaela García oriunda Gualeguay (Entre Ríos) llevo a que en el año 2018 se dictara la Ley 27.499 Ley Micaela la misma dispuso la capacitación obligatoria en la temática de género y violencia contra la mujer, para todas las personas que desempeñen la función pública. Además cabe mencionar la Acordada n° 29.318 y su anexo Programa de capacitación permanente para la incorporación de la perspectiva de género en el marco de la Suprema Corte de Justicia del 3 de septiembre de 2019.

“Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas” (Art 16 C.N 1994)

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención de Belém do Pará define la violencia contra las mujeres, establece el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia. Propone por primera vez el desarrollo de mecanismos de protección y defensa de los derechos de las mujeres como fundamentales para luchar contra el fenómeno de la violencia contra su integridad física, sexual y psicológica, tanto en el ámbito público como en el privado, y su reivindicación dentro de la sociedad.(adoptada en Arg, 1994)

La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer “CEDAW” de 1979 asamblea de las naciones unidas, en nuestro país la convención se aprobó por la Ley 231797 de 8 de mayo de 1985 la Convención tiene como finalidad eliminar efectivamente todas las formas de discriminación contra la mujer, obligando a los estados a reformar las leyes con tal fin y discutir sobre la discriminación en el mundo.

La discriminación contra la mujer es mayoritariamente el resultado de la existencia de conceptos sociales y populares-como estereotipos- de que las mujeres son inferiores, que los hombres solamente pueden desempeñar ciertos roles sociales, que por lo general son los que están socialmente más subvaluados. Estos conceptos permanecen insertos en la cultura y promueve práctica sociales que son discriminatorias en perjuicio de las mujeres tanto en el seno familiar como en la esfera pública. (CIDH,

el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia y discriminación, 2009, Haití, párrafo 35).

V. Postura del autor

Debido a lo sucedido con la resolución del juez de primera instancia quien hizo lugar a la demanda por despido sin causa, esto llevo a la actora interponer un recurso extraordinario provincial. Respecto a la resolución del Tribunal Superior con quien estoy en total acuerdo ya que supo escuchar, atender y restablecer los derechos vulnerados de la Sra. Valdatta, quien había sido expuesta y discriminada por el solo hecho de ser mujer.

Es de suma importancia el desarrollo de la problemática de las mujeres y la desigualdad a la que se nos enfrentamos constantemente, en los últimos años los diversos casos que se han presentado, nos ha permitido advertir la invisibilización de prácticas basadas en estereotipos, que resultan discriminatorias es por eso que es necesario entender que la perspectiva de género se presenta como una herramienta de interpretación de los hechos y el derecho estrictamente necesaria para el abordaje de los conceptos de discriminación y violencia, que los presenta como un fenómeno estructural y sistemática, por medio de esto podemos reconocer y visibilizar la presencia de estereotipos o prejuicios que forjan y contribuyen a conformar fenómenos de múltiple discriminación.

Es en este punto en el que surge como necesaria la intervención de la justicia, que analice de una particular manera los hechos y el derecho invocados, cuando llegan a su conocimiento situaciones en las cuales de alguna manera se observe comprometido el derecho a la igualdad y no discriminación de las mujeres, es decir, se está requiriendo una nueva forma de juzgar. (Dra. Silvina G. Barbatti Dechiara, 2021)

Es por ello que considero necesario resalta esta sentencia que da como resultado un precedente ejemplar, no tan solo se aplicó igualdad sino también un debido resarcimiento a la victima de discriminación al reconocer su derechos y establecer una cuantía llamada precio consuelo, donde este le permitiría a Valdatta realizar alguna actividad de ocio par sí misma y de esta manera ayudarla en su bienestar y recuperación.

VI. Conclusión

En síntesis, resulta de suma importancia dejar en claro ¿de qué se hablamos cuando nos referimos a perspectiva de género? La perspectiva de género hace hincapié a la igualdad entre Hombres y Mujeres permitiendo dejar atrás una concepción del mundo basada en la idea de la naturaleza y la biología.

Se puede observar en el presente fallo, la labor realizada por la Corte Suprema de Mendoza, la que nos muestra que pudo dar respuesta al conflicto no resuelto por el tribunal de primera instancia y entendió que la actora sufrió un contexto de violencia y discriminación en su trabajo por su condición de mujer, para esto tuvo en cuenta la importancia del principio de igualdad consagrado en nuestra Constitución en su art 16, como así también los principios de la ley 26.485 orientada a promover y garantizar el reconocimiento y protección de los derechos de las mujeres, entre otras leyes, convenciones, pactos nombrados con anterioridad a lo largo de lo expuesto. Por lo tanto es necesario establecer mecanismos concretos para obtener su reconocimiento ya sea a través de prohibiciones generales de ejercicio de violencia o discriminación por sexo y acciones positivas. Por otra parte, si bien desde hace unos años comenzaron a producirse cambios en la forma de pensar los derechos consagrados, no podemos dejar de lado la necesidad de intervención de la justicia, que analice en particular los hechos y el derecho invocados, cuando llegan a su conocimiento situaciones donde se vean en juego el derecho a la igualdad y no discriminación de las mujeres.

Esto no es una simple resolución sino es una revalorización de la dignidad, igualdad y respeto hacia la mujer en este caso hacia Florencia Valdatta, marcando un rumbo en nuestra provincia hacia un avance social contra la discriminación y desigualdad.

“Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado”.(art3 convención de BelemDoPara).

"La igualdad hacia la mujer es progreso para todos" (Ban Ki-Moon, ONU).

VII. Referencia.

Ley 26.485 (2009). Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales. B.O. 01/04/2009. Oficial de la República Argentina, 01 de abril de 1996

Constitución de la Nación Argentina (1994). Sancionada: diciembre 15 de 1994.Promulgada: enero 3 de 1995.

Convención Belem do Para, Brasil, Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (1994). Recuperado de: <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.htm>

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), Asamblea General de las Naciones Unidas (1979). Recuperado de <http://www.mpfcordoba.gob.ar/pdf/CONVENCION%20SOBRE%20LA%20ELIMINACION%20DE%20TODAS%20LAS%20FORMAS%20DE%20DISCRIMINACION%20CONTRA%20LA%20MUJER.pdf>

Dworkin, R. (1989). Los Derechos en Serio. Barcelona: Ariel. Obtenido de https://img.legis.pe/wp-content/uploads/2017/09/Descargue-en-PDF-Los-Derechos-en-serio-deRonal-Dworkin-Legis.pe_.pdf

Ley 27499 (2019). Ley Micaela. Capacitación obligatoria en la temática de género y violencia contra las mujeres. B.O. 19/12/2018.

Borda, Érica y otros c/ Estado Nacional – mteyss s/ acción de amparo, Cámara Nacional Argentina de apelaciones del trabajo (2018). Recuperado de: [http://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Bo%20rda%20\(causa%20N%C2%BA%2025952\).pdf](http://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Bo%20rda%20(causa%20N%C2%BA%2025952).pdf)

Kraus Ingrid Analia c/ la caja art S.A. p/ enfermedad profesional p/ recurso extraordinario provincial, Suprema Corte de la provincia de Mendoza, Argentina (2021). Recuperado de <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/jurisprudencia/consultar/index.php>

Montani Tribio Daniela c/ Tramata S.A y otros u.t.e p/ despido p/ recurso extraordinario provincial, Suprema Corte de la provincia de Mendoza, Argentina (2020). Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/suprema-corte-justicia->

localmendoza-montani-trivio-daniela-tramat-sa-otros-ute-despido-
recursoextraordinario-provincial-fa20190000-2020-03-13/123456789-000-0910-
2otseupmocsollaf?

Sisnero, Mirtha Graciela y otros cl Taldelva SRL y otros, Corte Suprema
de justicia de la Nación Argentina (2014). Recuperado de: <http://jusformosa.gob.ar/oficinadelamujer/index.php/jurisprudencia/accesos-jurisprudencia-formosa/16-jurisprudencia/fallos-no-vedosos/164-2014-csjn-cisnero-samparo-laboral>