



Universidad Empresarial Siglo 21.

Cargas probatorias y su valoración para probar el *mobbing* laboral

Carrera: Abogacía

Seminario Final de Grado.

Fecha de entrega: 19.11.2023.

Nombre: Hernández, Jesica Antonella

D.N.I: 36.711.932

Legajo: VABG 107909

Tutora: María Alejandra Quintanilla.

Modelo de caso – Cuestiones de género.

Fallo: “C. O. N. M. c/ Prevención ART S.A. | Enfermedad accidente s/Recurso extraordinario provincial” de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza, Sala Segunda.

Sumario

1. Introducción. 2. Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal y decisión de la de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza. 3. Identificación de la ratio decidendi de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza. 4. Descripción del análisis conceptual y antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. 5. Crítica de la autora. 6. Conclusión.

1. Introducción.

El *mobbing* o acoso laboral es una realidad social que hoy en día aqueja a los trabajadores, causándoles un detrimento hacia sus derechos laborales y, también, humanos. Consiste en acciones dolosas, provocaciones y malestares desde la índole psicofísica hasta sexual, transformando el trabajo y la capacidad laboral del trabajador, que en muchos casos se convierte en una lucha y tortura diaria (Pérez del Viso, 2021). Bajo lo antedicho, la relevancia de analizar los autos “C. O. N. M. c/ Prevención ART S.A. | Enfermedad accidente s/Recurso extraordinario provincial” (SCJM, 13-04024351-2/1, 2021) de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza se da por las afecciones que padeció una mujer producto del *mobbing* laboral.

El fallo antedicho posee una relevancia jurídica que está vinculada con el accionar de los jueces de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza, que no solo se posicionaron en el detrimento que se le causó a la actora en torno a sus derechos laborales, sino que fueron más allá y su sentencia se vinculó mediante la perspectiva de género. Consideró que las patologías se vincularon con el *mobbing* que tuvo que afrontar la actora mientras estuvo vinculada con la empresa y, que, por consiguiente, correspondía a la ART en indemnizar a la actora bajo los parámetros de la Ley de Riesgos del Trabajo (LRT).

Por otro lado, el problema jurídico de dicha causa es de prueba. Siguiendo a Alchourrón y Bulygin (2012), dicho problema jurídico se trata de una afectación del silogismo jurídico. En tal sentido, se trata del valor y funcionamiento de las cargas

probatorias y las presunciones legales de la temática que se esté evaluando. Es decir, este problema no se vincula en cómo se prueba o se introduce la prueba, sino con la valoración y el funcionamiento de las cargas probatorias y las presunciones legales, que juntas darían una resolución al caso.

Los jueces de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza (que en adelante será referenciada como SCJM), encontraron por probado que la actora sufrió violencia laboral (*mobbing*) y sexual dentro de su ámbito de trabajo, bajo los testimonios de la misma, en consonancia con las presunciones legales que emergen de la Ley 26.485 (Ley 26.485) y los instrumentos internacionales de derechos humanos, como la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer (Convención de Belem do Pará).

2. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza.

De las constancias de la causa surge que la Sra. C. O. N. M (actora), laboró para Tramata S.A. desde el año 2014 hasta el año 2016, cumpliendo tareas de auxiliar. En dicho lapso, la actora sufrió *mobbing* laboral y también, violencia sexual que tuvieron como consecuencia depresión y desgaste físico por el estrés laboral producido por el hostigamiento constante.

Por ello, la actora interpuso demanda contra la ART Prevención S.A., en la cual reclamó un concepto de incapacidad laboral permanente, ante la Cámara Primera del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza. Dicho tribunal decidió rechazar la demanda interpuesta por la actora ya que, determinó que la capacidad no era permanente sino parcial en un 11.50%.

Contra dicho pronunciamiento, la actora interpuso recurso extraordinario provincial ante la SCJM. Sostuvo que la sentencia es arbitraria y violatoria del derecho a defensa. Explicó que la Ley de Riesgos del Trabajo no limita el pago a la aseguradora correspondiente a la primera manifestación invalidante. La SCJM decidió admitir el recurso antedicho por los argumentos que se expondrán a continuación.

3. Identificación de la *ratio decidendi* de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza.

Los jueces de la SCJM decidieron hacer lugar al recurso interpuesto por la actora de manera unánime. En dicho sentido, los jueces resolvieron el problema jurídico de prueba ya que, consideraron que los elementos del caso se debían encuadrar bajo la perspectiva de género. Así, realizaron una valoración del plexo probatorio considerando la legislación sobre la cuestión de fondo como la CEDAW, Convención Belém do Pará y la Ley 26.485 (Ley 26.485, 2009).

Citaron jurisprudencia. Mediante “Kraus” (Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala II, 3-45334-4/1, 2020) y “Acevedo Cariglio” (Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala II, 302, 2007) dictados por el mismo tribunal, llegaron a la conclusión de que el *mobbing* es un tipo de violencia que se ejerce de manera sistemática y recurrente y durante un tiempo prolongado sobre otra persona dentro del lugar de trabajo y, que posee la finalidad de perturbar el ejercicio de sus labores. Además, consideraron que este tipo de violencia se realiza con la finalidad de que las personas abandonen su puesto de trabajo. Lo cual les hizo llegar a la conclusión de que la patología de la actora, es decir, el estrés laboral, fue causado por el *mobbing*.

Del mismo modo, consideraron la sentencia “Palorma” (Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala II, 34, 2017) y “Moreno” (Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala II, 54, 2020) a los fines de determinar que la primera manifestación invalidante de la actora determinó la responsabilidad de la ART bajo los términos del art. 47 de la Ley de Riesgos del Trabajo (Ley 24.557, 1995, art. 47). La patología que padeció la actora, según la SCJM, no tenía cualquier causa, sino que estaba ligada a situaciones de presión y estrés que se daban en su ambiente laboral exigente. Lo cual hizo que la actora perdiera toda defensa psíquica y física, para hacer frente a la situación.

Además, citaron legislación, como la Ley 27.499 o bien conocida como la Ley Micaela, en donde se dispuso la capacitación de manera obligatoria en la temática de género y violencia en contra de la mujer, para todas las personas que tengan un cargo público. Desde esta visión, los jueces dijeron que resultó esencial de juzgar con

perspectiva de género para desterrar aquellas prácticas derivadas de la cultura jurídica patriarcal.

Se aplicó la Ley 26.485, como norma orientada a promover y garantizar el reconocimiento y protección de las mujeres y sus derechos. Según dicha ley, se debe promover y garantizar la erradicación y eliminación de la discriminación entre mujeres y varones en todos los órdenes de la vida. Asimismo, se deben remover los patrones socioculturales que promueven y sostienen la desigualdad y las relaciones de poder sobre las mujeres.

Concluyendo, los jueces decidieron que la violencia ejercida por la actora tuvo lugar en su ámbito de trabajo y afectó no solo el derecho de igualdad y no discriminación, sino también su integridad humana y dignidad. En dicho caso, ha quedado demostrado que el ambiente de trabajo de la actora la perjudicó porque hubo violencia de género, por lo cual la ART posee la obligación de resguardar la integridad física y psíquica de los trabajadores y trabajadoras a su cargo y, por consiguiente, abonar una indemnización por el daño que padeció.

4. Descripción del análisis conceptual y antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.

Previo a adentrarnos en la crítica de esta sentencia en análisis, se debe realizar un análisis de los conceptos nucleares de la causa. Mara (2021), sostiene que la violencia siempre ha formado parte de la vida laboral. Pero no siempre se ha visibilizado con el carácter de los tiempos actuales. La problemática es mucho más grave de lo que se cree, ya que en muchas ocasiones no se comunican todos los actos de violencia que se soportan en el ámbito laboral.

El origen del término *mobbing* nació en el año 1961. Etimológicamente, el término *mobbing* proviene del inglés *mob* cuya connotación define lo que en nuestro lenguaje significa plebe, populacho, que se desprende el significado de molestia, turbación o malestar. Así, debe entenderse por tal a todo acoso, ataque moral con violencia, maltrato psicológico, humillación y toda acción u omisión que en forma

directa o indirecta atente contra la dignidad, integridad física o psíquica, y/o moral (Julio, 2020).

Ahora bien, ¿qué es juzgar con perspectiva de género? Jalil Manfroni (2021), dice que la perspectiva de género es una herramienta que hoy en día resulta transversal a todo el derecho. Mediante ella, se permite visibilizar las desigualdades socioculturales que se vinieron dando a través de la historia, entre hombre y mujeres en relación a su sexo.

Como la violencia hacia las mujeres es un tema de preocupación de índole internacional, se sancionó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las mujeres (Convención Belém do Pará). La misma instó a los gobiernos que se adhirieron a que se proteja y promuevan políticas públicas para terminar con la violencia contra la mujer (Duarte, 2023). Asimismo, es también gracias a la Convención Internacional de no Discriminación contra la Mujer (CEDAW), que la violencia en contra la mujer causa un detrimento hacia los derechos humanos (Kemelmajer de Carlucci, 2023).

En torno al problema jurídico de prueba, la Dra. Kemelmajer de Carlucci (2019), sostuvo que los testimonios de las mujeres que son víctimas de violencia se deben evaluar conforme a los instrumentos de derechos humanos y la perspectiva de género. Si los jueces no realizan un análisis y valoración de los hechos bajo esta temática, los procesos judiciales son ineficaces y, en la mayoría de los casos, se estaría re-victimizando a la mujer.

Asimismo, para Maza (2022), una de las principales preocupaciones en torno a juzgar con perspectiva de género, se da a la hora de evaluar la prueba dentro del proceso judicial. Los jueces deben ahondar a fondo y determinar si realmente la mujer sufrió un abuso o violencia de género de cualquier índole. E, marco extrajurídico que es más difícil de ver y de descifrar. Así, es tarea de los jueces, identificar el impacto que las normas y su aplicación. Deben indagar el impacto y las consecuencias que las normas, instituciones así como las medidas de políticas públicas tienen en las mujeres o en razón de su género.

Para ello, resulta más que necesario realizar un ejercicio de deconstrucción en la forma que se ha venido interpretando el derecho, desde un particular modo de análisis

de la perspectiva de género. Los jueces poseen un imperativo constitucional y supranacional de hacer efectiva la igualdad entre hombres y mujeres, motivo por el cual deben ser conscientes de la existencia de patrones socioculturales que influyen en el marco de lo que deben decidir. Si no se incorpora esta perspectiva en la toma de decisiones judiciales por parte de los magistrados, se seguirá fracasando la lucha por la igualdad real de mujeres y varones. No alcanza con legislar, se deben aplicar y valorar las leyes (Tamarit Sumalla y Pereda Beltran, 2020).

Por su parte, Scaglia (2019), sostiene que la incorporación de la perspectiva de género al mundo jurídico implica un análisis crítico e integral del fenómeno, que comprende no sólo la interpretación y aplicación de leyes, convenciones y tratados internacionales de derechos humanos, sino también la consciencia de la trascendencia de las decisiones judiciales y el rol de la justicia. Dentro del derecho internacional de los derechos humanos, los estándares para la valoración de la prueba en casos de violencia de género apuntan a la protección de la víctima. Esta regla intenta evitar la re-victimización.

La Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal, en la causa “Amitrano, Atilio Claudio s/ recurso de casación” (CNCP, 14.243, 2019) dijo que conforme al testimonio de la víctima, no resulta violado el principio de razón suficiente, por el hecho de que una sentencia se fundamente en las manifestaciones de un único testigo. En igual sentido, el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en “Newbery Greve, Guillermo Eduardo” (TSJ CABA, 8796/12, 2015) dijo que los elementos de prueba que se producen durante el juicio sino del valor y la fuerza probatoria que se le asigne a la evidencia, incluso cuando ella principalmente se asiente en el relato de la víctima.

5. Crítica de la autora

Del análisis de la sentencia de la SCJM, se puede entrever que la Corte realizó un análisis exhaustivo de la causa ya que, no solo englobó la cuestión de género sino que fue aún más allá y analizó la causa dentro del derecho laboral. Asimismo, se considera que la sentencia de la SCJM sienta un precedente de cómo se deben probar los actos violentos hacia las mujeres.

Se puede entrever que el plexo probatorio ha sido analizado teniendo en cuenta los tratados y convenciones de derechos humanos y, además, la legislación vigente sobre la materia. La SCJM con esta sentencia hizo hincapié en la valoración de la prueba a través de los testimonios de la víctima.

Además de lo antedicho, también analizó los hechos bajo la órbita laboral y eso determinó que la ART debía hacerse cargo de los daños y perjuicios padecidos por la actora ya que, se comprobó que no solo hubo violencia sexual, sino también psicológica. La patología de la actora se fue dando de manera progresiva por el prolongado tiempo que estuvo bajo un hostigamiento constante.

Resulta importante que las empresas, en su deber de contralor, puedan inmiscuirse más a fondo sobre el trato que tienen sus trabajadores, como así también los jefes hacia sus subordinados, con el objetivo de prevenir el *mobbing* laboral, que hoy en día no solo afecta a las mujeres, sino también a los hombres. Por ello, resultaría loable que, a través de la sanción de una ley especial, se obligue a los empresarios a realizar cursos sobre perspectiva de género y también sobre medidas que no incurran al *mobbing* laboral.

Asimismo, al margen de que la ART sea la encargada de responder por las enfermedades laborales, se puede entrever que en este caso, lo que sucedió fue por el mero hecho de que la empresa fue ajena al trato entre sus trabajadores y jefes. Ello da a pensar que la empresa también es responsable de los daños y perjuicios padecidos por la actora y que, ello no se arregla con el mero hecho de pedir disculpas, sino que hubiese sido loable que la SCJM multara a la empresa al pago de una indemnización por daños y perjuicios por la falta de control de un buen empleador.

Entonces, ¿cómo se puede ser buen empleador y prevenir el *mobbing* laboral? ¿Alcanza la LCT y la Ley 26.485 en dicho sentido? Estos son dos interrogantes que deberían hacerse los legisladores a la hora de sancionar las leyes. Se considera que, para dar respuestas a los mismos, se debería legislar en la materia de *mobbing* laboral y así, capacitar a todos los trabajadores, empleadores, jefes, superiores, entre otros, para evitar la discriminación y el *mobbing*.

Por último, lo que más se resalta de esta sentencia, es el análisis que realizó la SCJM. Tuvo en cuenta la Ley 26.485 (Ley 26.485, 2009), la CEDAW y Convención

Belém do Pará, como así también los tratados de derechos humanos. Su aplicación y valoración ha sido destacable sobre el tema.

6. Conclusión

En esta nota a fallo se ha analizado la sentencia de autos C. O. N. M. c/ Previsión ART S.A. | Enfermedad accidente s/Recurso extraordinario provincial” (SCJM, 13-04024351-2/1, 2021) de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza, en la cual se discute sobre el *mobbing* laboral que recibió una trabajadora. La relevancia jurídica de este fallo se vinculó con el desempeño de los jueces, quienes no solo se posicionaron desde el derecho laboral, sino que también realizaron un análisis de la causa en torno a la perspectiva de género.

Asimismo, se pudo identificar un problema jurídico de prueba ya que, se encontró por probado que la actora sufrió violencia laboral y sexual en su puesto de trabajo, mediante sus testimonios. De esta manera, los jueces determinaron que se debía valorar el testimonio de la mujer en torno a la legislación vigente sobre la perspectiva de género, como la Ley 26.485 (Ley 26.485), la CEDAW y Convención Belém do Pará. Además, dentro de sus argumentos principales, dijeron que la patología que padeció la actora estaba íntimamente ligada a la presión y estrés que pasó dentro del ambiente laboral.

Por otro lado, dentro de los antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales, se realizó un estudio sobre los conceptos nucleares del fallo. De allí también surge que el problema jurídico de prueba se relaciona con la valoración de los testimonios de las mujeres que son víctimas de violencia de género.

Del análisis de esta causa se pudo entrever que si bien la ART fue la responsable de responder por la enfermedad laboral que padeció la actora, no puede dejarse de lado el rol de la empresa en este sentido. Por ello, se considera que la empresa también debería responder por los daños y perjuicios padecidos por la actora y que, ello no se arregla con un simple pedido de disculpas. Sin embargo, el análisis de los jueces y la resolución del problema jurídico fue elemental para llegar a la conclusión que tuvieron

pues, la violencia de género es muy difícil de probar y el haber valorado el testimonio de la mujer es propio de un tribunal que aplica la legislación vigente de manera loable.

Pero, ¿alcanza con la LCT y la perspectiva de género para prevenir el *mobbing* laboral? Se cree que no. Por ello, con esta nota a fallo se invita a los legisladores a repensar sobre la perspectiva de género y a sancionar una ley específica para que todo aquel que sea dueño de una empresa esté capacitado en género y, sus súbditos también.

7. Referencias

Legislación

Congreso de la Nación Argentina. (08 de mayo de 1985). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. [Ley 23.179 de 1985]

Congreso de la Nación Argentina. (13 de marzo de 1996). Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer - "Convención de Belem do Pará" [Ley 24.632 de 1996].

Congreso de la Nación Argentina. (11 de marzo de 2009). Protección integral hacia la mujer [Ley 26.485 de 2009].

Congreso de la Nación Argentina. (03 de octubre de 1995). Riesgos del Trabajo [Ley 24.557 de 1995].

Doctrina

Duarte, D. (2023). Violencia y acoso incluido por razones de género. En *Microjuris (edición digital)*. Cita online: MJ-DOC-16959-AR||MJD16959.

Kemelmajer de Carlucci, A. R. (2023). La violencia en las relaciones de familia: diálogo con la jurisprudencia Argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.

Kemelmajer de Carlucci, A. (2019). Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Recuperado de *La Ley (edición digital)*. Cita online: AR/DOC/1694/2019.

- Mara, V. G. (2021). Mobbing laboral: implicancias de un flagelo social silencioso. Profesionales y personal de la salud: ámbito privado. En *La Ley (edición digital)*. Cita online: AR/DOC/2357/2021.
- Maza, M. F. (2022). La necesidad de juzgar con perspectiva de género. En *Microjuris (edición digital)*. Cita online: MJ-DOC-16627-AR||MJD16627.
- Julio, M. N. (2020). Mobbing o acoso laboral: Guía Práctica. Ciudad autónoma de Buenos Aires: García Alonso, Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- Moreso, J. J. y Vilajosana, J. M. (2004). Introducción a la teoría del derecho. Madrid, ES: Marcial Pons.
- Péres del Viso, A. (2021). Nuevos abordajes del mobbing, bajo la perspectiva de género, el «wollying» y el teletrabajo. En *Microjuris (edición digital)*. Cita online: MJ-DOC-15782-AR||MJD15782.
- Tamarit Sumalla, J. M. y Pereda Beltran, N. (2020). Violencia y género en las relaciones de pareja. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Marcial Pons.

Jurisprudencia

- Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala II (28 de noviembre del 2007) Sentencia SP 302.
- Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (11 de septiembre del 2015). Sentencia SP 8796/12.
- Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala II, (10 de agosto del 2017). Sentencia SP 34.
- Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II (9 de mayo de 2019) Sentencia SP 14.243.
- Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza, Sala II (10 de noviembre del 2020). Sentencia SP 3-45334-4/1.
- Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala II (10 de noviembre del 2020). Sentencia SP 54.
- Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza, Sala II (23 de marzo del 2021). Sentencia SP 13-04024351-2/1.