

Algunas enseñanzas de “El lugar de trabajo higienizado”

Paola Bergallo *

En el transcurso de las últimas tres décadas el debate sobre el acoso sexual en Estados Unidos ha alcanzado un desarrollo considerable. El artículo de Vicki Schultz, “El lugar de trabajo higienizado”, es un nuevo aporte¹ de la autora al abordaje jurídico de este fenómeno en el país del norte. El trabajo es, también, una herramienta útil para quienes en otros contextos se empeñan en que el problema del acoso sexual sea tomado en serio y reclaman políticas públicas y de las organizaciones para combatirlo.

En estas líneas me propongo explorar en qué medida un trabajo que se propone intervenir en un debate forjado al calor de unas circunstancias jurídicas lejanas, y en el marco de las realidades laborales del mundo desarrollado, puede iluminar nuestros esfuerzos de conceptualización y lucha contra el acoso sexual².

El fenómeno del acoso sexual –lo señala cualquier introducción al tema– no es nuevo, ni mucho menos privativo de los países más desarrollados. En la Argentina, los escasos datos existentes sugieren que se trata de un problema serio que experimenta una alta proporción de personas, mujeres en su mayoría. Según un estudio comparado de la Organización Internacional del Trabajo, en 1996 la Argentina se ubicaba entre los países en los que la extensión del acoso sexual era más alarmante. Sin embargo, diez años después no existen ni siquiera estadísticas o investigaciones oficiales que den cuenta de la dimensión y las particularidades del problema³ y, mucho menos,

* Agradezco a Raquel Asensio, Mariana Alvarez, Julieta Di Corleto, Natalia Gherardi, Patricia Rodríguez Bernal, y Marcelo Alegre por sus comentarios e ideas para pensar el tema.

1. En “Reconceptualizing Sexual Harassment” (107 YALE L.J. 1683 [1998]), trabajo publicado en 1998, Schultz hace una provocadora propuesta de redefinición conceptual del acoso sexual. Ésta inspiró debates cruciales sobre la regulación estadounidense del fenómeno. La versión en español de este artículo fue publicada en una versión editada como Vicki Schultz, “Una explicación alternativa del acoso por un ambiente laboral hostil: un paradigma basado en la competencia”, traducido en Roberto Gargarella (comp.), *Derecho y grupos desaventajados*, Gedisa, Barcelona, 1999.

2. Otra línea posible de comentarios al trabajo de Schultz, la más obvia quizás, consistiría en cuestionar sus argumentos en el marco del debate estadounidense. Si bien esa discusión puede ser interesante, considero más importante darle prioridad al sentido en el que los aportes de Schultz pueden ser útiles para nuestras discusiones internas.

3. En el sitio web del Ministerio de Trabajo de la Nación no hay datos oficiales sobre el acoso sexual (www.trabajo.gov.ar, visitada el 3/3/06). Ocurre lo mismo en la página web de la Comisión Tripartita de Igualdad de Trato y Oportunidades entre Varones y Mujeres en el Mundo Laboral, en la que su presidenta, la licenciada Olga Hammar, declara en relación con la violencia laboral: “hoy en día no existen estadísticas que reflejen la realidad numérica de la problemática”. Discurso “Acoso moral, la nueva problemática” (disponible en <http://www.trabajo.gov.ar/ctio/actualidad.htm>, visitada el 3/3/2006). En el mismo sitio, bajo el acápite “Actualidad”, se anuncia que la Comisión Tripartita trabajó sobre un proyecto de regulación de la violencia laboral que presentó el senador Pichetto. Para justificar el proyecto se transcribe el siguiente párrafo: “En nuestro país, el 6.1% de los hombres y el 11.8% de las mujeres sufrió algún tipo de violencia física o psicológica en el ámbito laboral, mientras que los casos de acoso sexual en el trabajo sufridos por mujeres ascienden al 16.6%. Estas cifras colocan a la República Argentina prácticamente a la cabeza de los países encuestados. Sólo es superada por Francia, en donde los casos de violencia física o psicológica alcanzan al 11.2% de los hombres y al 8.9% de las mujeres, elevándose a un 19.8% los incidentes sexuales

políticas públicas o privadas destinadas a desterrarlo. Ello, a pesar de que como se señala en los numerosos proyectos legislativos presentados desde todos los bloques parlamentarios y desde la Comisión Tripartita de Igualdad de Trato y Oportunidades entre Varones y Mujeres en el Mundo Laboral, los hallazgos de algunas indagaciones exploratorias indican que no sólo las mujeres, sino en general las personas con preferencias sexuales diferentes, y en menor medida los varones heterosexuales, han enfrentado con frecuencia formas de acoso sexual en los ámbitos laboral, educativo o de la salud⁴.

Si bien el acoso sexual es un fenómeno de vieja data, son bastante más recientes, en cambio, la decisión de nombrarlo, y el hecho de problematizarlo y de considerar las consecuencias jurídicas y las sanciones que puede acarrear para quienes lo practican –aun cuando esas consecuencias sean a menudo difusas o imperceptibles.

En nuestro país, desde hace años, el tema integra la agenda del género y, más recientemente, el discurso contra la violencia laboral en el empleo⁵. Pero a diferencia de otros países latinoamericanos, cuyos avances en este sentido han sido mayores⁶, en el nuestro apenas hace poco se encuentran proyectos específicos en curso en el Congreso Nacional o el poder Ejecutivo⁷. Por otra parte, el desarrollo del discurso

sufridos por mujeres” (disponible en <http://www.trabajo.gov.ar/ctio/actualidad.htm>, visitada el 3/3/2006). Si bien esta información no tiene citas, responde a una investigación realizada por la Organización Internacional de Trabajo en 1996. Nótese que se trata de datos de una investigación internacional de más diez años de antigüedad. Entre los pocos datos recientes se cita, además, un estudio sobre acoso sexual femenino en el ámbito de la Administración Pública Nacional de la Secretaría Gremial de la Mujer de la Unión del Personal Civil de la Nación de 1997 según el cual, en una muestra total de 302 mujeres, el 47.4% había sido víctima de acoso sexual (citado en el Proyecto de Acoso Sexual de las diputadas Elisa Carrió y Marcela Rodríguez). Finalmente, según el Informe Nacional para Argentina sobre la Situación de la Violencia de Género contra las Mujeres del Proyecto Regional RLA/97/014 del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, bajo el acápite “Registro, procesamiento y análisis de datos”, se informa que “no existen registros centralizados acerca de ninguna de las distintas formas de la violencia hacia las mujeres y tampoco criterios homogéneos para el relevamiento de datos. Y se puede afirmar, sin ninguna duda, que la situación de violencia hacia las mujeres no se refleja en los diversos sistemas nacionales de estadística, porque no está incorporada, ni siquiera está categorizada”. Disponible en <http://www.undp.org/rblac/gender/campaign-spanish/argentinafull.htm>, visitado el 3/2/06.

4. Si bien el acoso sexual es un problema de estos tres ámbitos espaciales, aquí me referiré sólo al acoso laboral, dado que Schultz circunscribe su debate a esta dimensión. El acoso sexual en los otros dos ámbitos de relaciones no es ni menos frecuente ni un problema menos relevante.

5. Véase, por ejemplo, Diana Scialpi, “La violencia laboral en la administración pública argentina”, en *Revista Venezolana de Gerencia (RVG)*, Año 7, N° 18, 2002, 196-219, Universidad del Zulia, disponible en <http://www.dianascialpi.com.ar/notas/Revistavenezolanadegerencia2002LaviolencialaboralenlaAPN.pdf>, visitada el 3/3/06; y Diana Scialpi, *Violencias en la administración pública. Casos y miradas para pensar la administración pública como ámbito laboral*, Editorial Catálogos, Buenos Aires, segunda edición ampliada, 2004.

6. Cabe citar, como ejemplo, las legislaciones de Costa Rica, Perú y Chile, que recientemente han sancionado leyes de orden laboral sobre el acoso sexual, y las de Brasil, Ecuador, Honduras, México D.F., Venezuela y República Dominicana, que tipifican el acoso sexual como delito.

7. Véase el proyecto de la Comisión Tripartita de Igualdad de Trato y Oportunidades entre Varones y Mujeres en el Mundo Laboral que, sin embargo, no parece ocupar un lugar relevante en la agenda del Ministerio de Trabajo.

jurídico sobre el acoso sexual no ha tenido mayor difusión, tampoco ha dado muestras de mayor profundidad, y el hábito de reclamar en los tribunales es prácticamente inexistente⁸.

Por supuesto, la marginalidad del tema en los debates públicos, su precariedad discursiva y el hecho de que se recurra poco a los tribunales no se puede interpretar como un reflejo de la insignificancia del fenómeno. Lo que al parecer esa marginalidad sí expresa, más bien, es la carencia de acuerdos básicos sobre las prácticas que constituirían acoso sexual, y sobre todo la ausencia casi absoluta de consenso sobre el hecho de que debe ser reprochable y sobre su papel como herramienta funcional a perpetuar la discriminación sexual en el empleo. Además, es obvio que la formalización de reclamos por acoso, dadas la inestabilidad y vulnerabilidad que caracterizan las relaciones laborales en el país⁹ y la falta de mecanismos idóneos de reparación, parece casi inconcebible.¹⁰

¿Qué aporte le cabe entonces al trabajo de Schultz a la hora de pensar nuestras propuestas de políticas públicas y organizacionales, reformas legislativas y la función de los tribunales frente al tema?

(a) El blanco de las críticas de Schultz

La sanción del acoso sexual es un típico ejemplo del éxito de las contribuciones teóricas del feminismo y de la relevancia práctica de esos aportes en manos del activismo feminista. Aunque la maternidad del concepto¹¹ es disputada, nadie pone en duda que se trata de un aporte de los feminismos de segunda generación y del litigio feminista estadounidense que logró su recepción judicial como una forma de la discriminación por sexo prohibida por el Título VII de la Ley de los Derechos Civiles¹².

8. Véase, por ejemplo, Luis Rodríguez Saiach y Verónica Knavs, "Acoso moral y sexual en el Derecho del Trabajo". La Ley 22.3.2006, Suplemento Jurisprudencia. En este trabajo los autores revisan la escasa jurisprudencia publicada sobre el tema. Cabe aclarar aquí que lo que es casi inexistente es la práctica de reclamar judicialmente por el acoso sexual. Sin embargo, quienes practican derecho laboral saben que muy frecuentemente los reclamos por *ius variandi* encubren situaciones en las que las variaciones en las condiciones de trabajo son reprimendas recibidas luego de una situación de acoso.

9. Sobre la precariedad del trabajo femenino, véanse, por ejemplo, Cynthia Pok y Andrea Lorenzetti, "Los perfiles sociales de la informalidad en Argentina", y Laura Pautassi y Corina Rodríguez Enríquez, "Vulnerabilidad laboral, instituciones sociales y género en Argentina", disponibles en *Informalidad y Género en la Argentina*, <http://www.ciepp.org.ar/CIEPP%20publicacionesE.htm>, visitada el 3/3/06.

10. Me refiero aquí a la falta de recursos legales que permitan a los trabajadores reclamar por circunstancias como la discriminación o el acoso sexual y obtener reparaciones que no impliquen la pérdida automática del empleo y la posibilidad de conseguir un nuevo trabajo. Esta situación podría comenzar a revertirse con la reciente reforma al artículo 66 de la Ley de Contrato de Trabajo, según la Ley 26.088.

11. Véanse las diversas versiones sobre el origen del concepto en Vicki Schultz, "El lugar de trabajo higienizado"; Catharine A. MacKinnon y Reva Siegel (eds.), *Directions in Sexual Harassment Law*, New Haven, Yale University Press, 2003; y José Balta Varillas, *Acoso sexual en las relaciones laborales privadas*, ARA Editores, Perú, 2005.

12. Como se sabe, la introducción del concepto "discriminación por sexo" fue una propuesta conservadora formulada a último momento para sabotear la aprobación de la ley que, en manos del activismo feminista, unos años después dio origen, entre otros, a la sanción del acoso. En el marco jurídico estadounidense el acoso sexual es abordado como un problema laboral que no acarrea sanciones penales sino la responsabilidad extracontractual de quien lo comete o tolera. En 1980, la Comisión de Iguales Oportunidades en el Empleo (*Equal Employment Opportunity Comisión*) definió el acoso sexual como: "A. Proposiciones sexuales

En el balance de Catharine MacKinnon, los logros se observan porque

“[l]a experiencia [del acoso] ha sido nombrada, sus daños han sido dignificados con el grado de violación de derechos civiles, elevando la condición humana de sus sobrevivientes. La condena al sexo no deseado en circunstancias desiguales es expresada abiertamente y recibe más respeto público. Las mujeres pueden sentirse más valiosas y poderosas, menos estigmatizadas y temerosas, más como luchadoras por la libertad y menos como mojígatas, cuando rechazan el sexo en condiciones de desigualdad. Muchas más personas saben que un acosador sexual es un perverso y visualizan que la utilización del poder para obtener favores sexuales es una forma de dominación, lo sepa o no el perpetrador. En los sitios en donde se aplica el derecho de la igualdad –la mayor parte del empleo y la educación, y algo de los asuntos de vivienda– existe algún lugar común al que se puede acudir a presentar quejas. El derecho ofrece ahora muchas más respuestas que antes a las sobrevivientes que rechazan transacciones sexuales, padecen ambientes sexualizados o acceden a demandas de esta índole que no pueden evitar.”¹³

Si bien los avances en el ámbito estadounidense no se discuten, algunas autoras son más cautelosas a la hora de celebrar. Para Schultz, la génesis conceptual y las circunstancias en las que los tribunales estadounidenses receptaron el fenómeno del acoso sexual dieron lugar a una doctrina, la del “modelo sexual”¹⁴, que en ocasiones resulta poco inclusiva y en otras abarca más de lo necesario. Según lo señala Schultz, tanto en los casos de acoso sexual *quid pro quo*¹⁵, como en los de acoso por ambiente hostil¹⁶, de la jurisprudencia

indeseadas, requerimientos de concesiones de tipo sexual y otras conductas físicas o verbales constituyen acoso sexual cuando: 1. El sometimiento a tal conducta se hace, explícitamente o implícitamente, a condición de empleo. 2. La aceptación o rechazo de tal conducta por una persona es utilizada como base de una decisión que afecta la relación laboral en sí, o 3. Dicha conducta tiene el objetivo o el efecto de influir injustificadamente en el rendimiento laboral de la persona o crear un ambiente de trabajo ofensivo, hostil o intimidatorio. B. En orden a determinar si una conducta constituye acoso sexual, la Comisión considera el caso en su conjunto y las circunstancias en su globalidad, tales como la naturaleza de las proposiciones sexuales y el contenido en el cual los incidentes alegados han ocurrido. La determinación de la legalidad de una acción particular será determinada a partir de los hechos en cada caso concreto”. Varias sentencias de la Corte Suprema fueron interpretando y completando esa definición. Así, por ejemplo, en *Oncale v. Offshor Sundowner* (523 US 75 [1998]), la Corte estadounidense aceptó la aplicación de la prohibición de discriminar por sexo al caso de acoso sexual entre personas del mismo sexo, reconociendo que la orientación sexual de los –en este caso– hombres involucrados era irrelevante para la definición del acoso. Hoy se entiende que el acoso comprende los avances sexuales no bienvenidos, las solicitudes de favores sexuales y otros comportamientos de naturaleza verbal o física cuando (1) el someterse a dicha conducta de manera explícita o implícita es una condición para permanecer en el trabajo o (2) el rechazo de los avances sexuales se utiliza para tomar decisiones de trabajo que perjudican a la personas o (3) los avances sexuales tienen el propósito o el efecto de interferir de manera sustancial en el desempeño laboral o de crear un ambiente de trabajo intimidatorio, hostil u ofensivo.

13. Catharine A. MacKinnon y Reva Siegel (eds.), op. cit., p. 672. [Traducción de la autora.]

14. Según Schultz, este modelo del acoso promovido por las feministas radicales se limita al deseo masculino de explotar y dominar sexualmente a las mujeres. Vicki Schultz, traducción de Roberto Gargarella, citado supra nota 1, p. 102.

15. La modalidad de acoso sexual *quid pro quo*, o por chantaje, es aquella en la que un empleador o sus empleados condicionan el otorgamiento o mantenimiento de ciertos beneficios laborales a favores sexuales de otro empleado o cuando lo sancionan por negarse a otorgarlos. Éste es el primer tipo de acoso aceptado en la jurisprudencia estadounidense.

16. La modalidad de acoso sexual por “ambiente hostil” se presenta cuando se registran conductas o comportamientos de carácter sexual suficientemente severos o graves como para generar un ambiente laboral intimidatorio, hostil, ofensivo o humillante, que puede interferir con el trabajo de los empleados.

federal, y en particular de la Corte Suprema¹⁷, subyacen “problemas más fundamentales de acoso basado en el género y discriminaciones que no son primordialmente ‘sexuales’ en su contenido o formato”¹⁸.

En “El lugar de trabajo higienizado”, Schultz propone revisar de nuevo lo que considera como cuatro déficit del “modelo sexual”¹⁹. Plantea que el acercamiento tradicional al problema implica una visión esencialista de la sexualidad y requiere una abstracción improbable de la sexualidad del ámbito laboral. Según Schultz, el enfoque clásico del acoso produce, además, una “sexualización” del daño y acaba legitimando el sesgo contra grupos ya en desventaja, que son re-estigmatizados por las prácticas de sanción del acoso.

Schultz intenta mostrar en este trabajo que la perspectiva del modelo sexual del acoso resulta demasiado abarcadora y que en nombre de la prevención termina justificando la prohibición y sanción de un espectro muy amplio de conductas sexuales inextricables de las relaciones laborales, relativamente inofensivas e irrelevantes para la igualdad entre los sexos en el plano laboral. Además, las políticas de “tolerancia cero”²⁰ y los enfoques centrados en la “sensibilidad cultural”²¹, inspirados por el modelo sexual, son utilizados para suprimir toda conducta sexual y operan como pretextos para despedir a empleados ya estigmatizados por su edad, orientación sexual o raza.

Paradójicamente, agrega Schultz, las feministas que promueven este modelo de asepsia y desinfección en las relaciones laborales terminan por alinearse con las visiones conservadoras del mundo del empleo al estilo de las promovidas por el taylorismo²². Al llamar la atención sobre las ineficiencias y los costos del acoso sexual para los empleadores, como estrategia para sumarlos a la condena del acoso, las feministas adhieren implícitamente a un modelo laboral que concibe a los trabajadores como máquinas inhumanas²³.

El trabajo de Schultz se ubica en un contexto cultural cuyo trasfondo es el descripto más arriba por MacKinnon. El acoso sexual tiene nombre, y es reconocido como una práctica perniciosa que debe ser desterrada de los ámbitos públicos y privados de trabajo, la academia y el sistema de salud. Pero si bien Schultz y MacKinnon coinciden en los avances logrados, y en el hecho de que todavía hay un largo camino por recorrer para

17. La Corte Suprema de Estados Unidos reconoció por primera vez el acoso sexual por ambiente de trabajo hostil en el caso *Meritor Savings Bank v. Vinson*, 477 US 57 (1986).

18. Schultz, “El lugar de trabajo higienizado”, publicado en este mismo tomo, pág. 103.

19. Schultz, “El lugar de trabajo higienizado”, publicado en este mismo tomo, pág. 103.

20. Las políticas de tolerancia cero son aquellas que propugnan la prohibición y sanción de toda conducta con connotaciones sexuales, independientemente del contexto y de si la conducta configuraría acoso sexual de acuerdo con el Título VII. Vicki Schultz, “El lugar de trabajo higienizado”, publicado en este mismo tomo, págs. 135/137.

21. Los abordajes que Schultz atribuye a la “sensibilidad cultural” exigen que los empleados estén siempre monitoreando su propia conducta para evitar cualquier ofensa a las sensibilidades de otro empleado. Schultz “El lugar de trabajo higienizado”, publicado en este mismo tomo, pág. 137/139.

22. Schultz sustenta este argumento citando afirmaciones como la de Catharine A. MacKinnon: “Somebody ought to get worried about the fact that no work is getting done”, citada por Abigail Cope Saguy, “Sexual Harassment in France and the United States: Activists and Public Figures Defend Their Definitions”, en *Rethinking Comparative Cultural Sociology* 56, 66 (Michèle Lamont y Laurent Thévenot eds.), 2000.

23. Schultz, “El lugar de trabajo higienizado”, publicado en este mismo tomo, pág. 111 y ss.

erradicar el acoso sexual²⁴, difieren en su apreciación de los resultados prácticos de la evolución conceptual del acoso y en los pasos a seguir en el futuro. El blanco de las críticas de Schultz es, precisamente, el paradigma argumental dominante identificado como el “modelo sexual”, del que MacKinnon es una de las más elocuentes expositoras²⁵ y del que los tribunales se han hecho eco en numerosas oportunidades.

Ahora bien, si se parte de las diferencias en las condiciones del mercado de trabajo estadounidense y el argentino, se advierte que nos encontramos en una etapa anterior del debate y de la condena pública del acoso sexual, y reconocemos que las críticas de Schultz se dirigen fundamentalmente a la práctica estadounidense de interpretación del acoso sexual, es válido hacerse la siguiente pregunta: ¿en qué medida puede aportar Schultz al propósito de pensar el tema en la Argentina? Insisto en una respuesta afirmativa. Las divergencias no son óbice para que el trabajo de Schultz arroje luces, por ejemplo, sobre dos dimensiones concretas de nuestro debate jurídico: la discusión sobre qué hacer en el marco de la situación jurídica actual, y el debate de proyectos de reforma legislativa en la materia.

(b) Prácticas de acoso sexual y definiciones jurídicas en Argentina. La situación jurídica actual

El acoso sexual en Argentina ha sido regulado de manera explícita para los empleados y funcionarios del gobierno nacional²⁶ y de ciertas provincias²⁷. Algunas de ellas, recientemente²⁸, han regulado el tema en sus nuevas leyes de violencia laboral en el empleo

24. “Encuestas importantes de trabajadores federales, llevadas a cabo en 1980, 1987 y 1994, revelaron que el problema del acoso sexual continúa siendo extendido. En 1994, aproximadamente el 43% de las mujeres y el 19% de los hombres declararon haber experimentado, durante los dos años anteriores a la encuesta, requerimientos sexuales no invitados ni solicitados en el trabajo, un número similar pero un poco mayor a las cifras disponibles para 1980 y 1987.” U.S. Merit System Protection Board, *Sexual Harassment in the Federal Workplace* (1995), citado en John J. Donohue III, *Foundations of Employment Discrimination Law*, Foundation Press, segunda edición, Nueva York, 2003, p. 414.

25. En *Sexual Harassment of Working Women*, MacKinnon afirmaba que los requerimientos sexuales constituían discriminación en razón del sexo “porque son sexuales por naturaleza” y “porque las relaciones sexuales heterosexuales son el principal mecanismo por el cual se mantiene la dominación masculina y la subordinación femenina”. Catharine A. MacKinnon, *Sexual Harassment of Working Women: A Case of Sex Discrimination*, New Haven, Yale University Press, 1979, p. 174.

26. La regulación del acoso sexual en el empleo en la Administración Pública Nacional data de 1993, cuando el artículo 28 del Régimen Jurídico Básico de la Función Pública (Ley 22.140) fue reformado por el Decreto 2385/93, que crea la figura del acoso sexual. También el artículo 131 del Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública Nacional garantiza los principios de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y se declara que “para ello adoptarán las medidas necesarias a fin de suprimir esta discriminación en todas sus formas y manifestaciones”. Asimismo, el capítulo III del Título XIV del mismo Convenio Colectivo, referido a la “Igualdad de Oportunidades y de Trato” y titulado “Erradicación de la violencia laboral”, prevé el tema en su artículo 137.

27. Han sancionado leyes específicas sobre acoso sexual en el empleo público: la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Ordenanza 47.506, 17/1/94); la Provincia de Buenos Aires (Ley 12.764, 10/01); Misiones (Ley 3307); Entre Ríos (Ley 9671, 30/1/06).

28. Las siguientes provincias regulan el acoso sexual como parte de las nuevas leyes de violencia laboral: Provincia de Buenos Aires (Ley de Violencia Laboral 13.168, 24/2/04), Misiones (Ley 4148, 31/5/05), Tucumán (Ley 7.232, 23/10/02), y Tucumán (Ley 5349, 22/5/03).

público. Además, la provincia de Santa Fe²⁹ reglamenta el acoso en el empleo público y el privado. Por otra parte, según el Comentario General N° 19 del Comité de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer –en adelante CEDAW–, de rango constitucional, el acoso sexual en el empleo debe ser interpretado como una forma de violencia contra las mujeres³⁰. En el plano regional, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer –Convención de Belem do Pará– prevé expresamente el acoso sexual en su artículo 2, inciso a.

Entre nosotros, la prohibición del acoso sexual también puede interpretarse en las normas generales que condenan la discriminación por razones de sexo en la Constitución Nacional, los artículos específicos de los tratados de derechos humanos incorporados al texto constitucional, la ley 23.592 contra la discriminación, el articulado de la Ley de Contrato de Trabajo³¹ –en adelante LCT–, y la ley 25.013, que dispone una indemnización agravada en caso de que se configure alguna de las causales que determinan que el despido es discriminatorio. Adicionalmente, cuando las conductas de acoso se ajustan a los tipos previstos, se aplica la regulación penal de los delitos sexuales.

En otras palabras, las sanciones jurídicas para el acoso sexual, contempladas en nuestra legislación, pueden resumirse así:

Sanciones administrativas. En el plano administrativo, en las jurisdicciones en las que se prohíbe expresamente el acoso sexual en el empleo público, el incumplimiento acarrea para el acosador las sanciones previstas en las normas específicas. En estos casos, en general, para que el acoso se configure, debe existir una relación jerárquica de la que alguien se vale. Este requisito hace que la regulación resulte deficitaria, pues las prácticas de acoso por parte de empleados de más alta jerarquía no son la única forma en la que puede darse. Por otra parte, cuando no se cumple con el requisito jerárquico previsto en las normas locales, y en aquellas jurisdicciones en las que no se cuenta con reglamentaciones específicas en el ámbito del empleo público, las normas aplicables administrativamente son las que rigen la conducta del empleado público en general y los procedimientos genéricos de sanción y remoción de empleados.

Reparación por discriminación. Además de las normas específicas, el discurso de la discriminación por sexo es el recurso legal disponible para reclamar indemnizaciones civiles y laborales de parte de las víctimas de acoso y para recurrir, eventualmente, al despido indirecto. En estos casos, los reclamos pueden fundarse en las normas constitucionales, laborales y civiles que regulan la prohibición de discriminar en razón del sexo y que establecen el deber de indemnizar a las víctimas de la discriminación. Tales indemnizaciones pueden ser reclamadas a los acosadores, a los empleadores o a ambos, según las circunstancias. Los empleadores de personas que acosan, a su vez, pueden invocar el acoso para justificar su despido.

29. En Santa Fe, la Ley 11.948 reglamenta específicamente el acoso sexual y la Ley 12.434 reglamenta la violencia laboral que también incluye provisiones sobre acoso sexual.

30. Recomendación General 19. Artículo 11 de la CEDAW, CEDAW/1992/L.1/Add.15. Véase, asimismo, la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra las Mujeres A/RES/48/104 (1994), la Cuarta Conferencia Mundial de la Mujer, Declaración y la Plataforma de Acción. A/CONF.177/20(1995). Para. 73, 163, y 180.

31. Fundamentalmente, los artículos 17, 81, y 172 de la LCT y los convenios correspondientes de la Organización Internacional del Trabajo.

En algunas sentencias, además, los tribunales laborales han considerado que el acoso sexual constituía injurias (según el artículo 242 de la LCT) en el ámbito laboral, y que éstas daban derecho a una indemnización³². En el mismo sentido, algunos autores sugieren que la víctima tendría derecho a una reparación material y moral superior a la tarifada, pues se podría alegar un incumplimiento contractual malicioso y la violación del artículo 75 de la LCT, el cual exige del empleador la protección de la integridad psicofísica de los trabajadores³³.

A estas previsiones deben sumarse los agravantes previstos en las leyes 23.592 y 25.013 contra la discriminación.

Condena penal. Si bien no existe una tipificación expresa del delito de acoso sexual, cuando la conducta del acosador está prevista en alguno de los delitos del Código Penal, procede la sanción penal. Entre las figuras penales eventualmente aplicables, se pueden citar las previstas en los artículos 119, 120, y 149 bis y ter del Código Penal.

La escasa información disponible indica, sin embargo, que los recursos jurídicos para sancionar el acoso, al igual que la discriminación, son marginalmente utilizados por las víctimas y por las instituciones en las que éste ocurre. Entonces, si la determinación por combatir el acoso sexual es en serio, el siguiente paso sería identificar las barreras concretas que impiden que las víctimas utilicen las herramientas jurídicas disponibles, y preguntarse sobre la necesidad o conveniencia de diseñar e impulsar nuevos recursos que mejoren las opciones jurídicas para exigir la sanción de los acosadores. Sobre ambos temas, el trabajo de Schultz resulta iluminador.

En cuanto a los obstáculos que impiden que los recursos jurídicos existentes sean utilizados por las víctimas de acoso, en primer lugar se podría decir que se trata de las mismas dificultades que constriñen el recurso del reclamo por discriminación por sexo en el empleo en general. La falta de condena social a la discriminación por sexo, de percepción de las víctimas de la violación de sus derechos y la consecuente ausencia de mecanismos institucionales y garantías mínimas que hagan viables y procesables los reclamos de discriminación, sin que ello implique la pérdida del empleo, podrían contarse entre las explicaciones posibles de la ausencia o del poco uso del reclamo judicial. Otra explicación posible también podría ser la dificultad para acceder al asesoramiento jurídico necesario para iniciar procedimientos administrativos o judiciales.

32. Sobre el tema, el tribunal del caso Perinetti consideró que "(e)n Argentina, en el derecho laboral, el acoso sexual no ha sido legislado como figura autónoma, habiéndose presentado en el Congreso de la Nación varios proyectos de la ley en tal sentido, que no prosperaron. En consecuencia, el acoso sexual laboral puede constituir injuria, en los términos del art. 242 de la Ley de Contrato de Trabajo y justa causa de despido, conforme a la valoración que realicen los jueces, teniendo en consideración el carácter de la relación laboral, lo dispuesto por la ley citada, las modalidades y circunstancias personales de cada caso. En el ámbito de la función pública, el dec. 2385/93 define el acoso sexual como el accionar del funcionario que con motivo o en ejercicio de sus funciones se aprovecha de una relación jerárquica induciendo a otro a acceder a sus requerimientos sexuales, haya o no acceso carnal". Perinetti, Daniel Alberto vs. Megrav S.A. s/Despido, Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala VI, 4/10/05.

33. Véase, al respecto, Luis Rodríguez Saiach y Verónica Knave, supra nota 8 (afirmando que se podría generar una reparación por daño material y moral, superior a la tarifada, porque la cuestión excede los marcos contractuales y de la licitud, para generar responsabilidades que van más allá del contrato, o encararse como incumplimiento contractual malicioso y generar reparaciones superiores, incluido el daño moral).

Al parecer, sólo mediante la combinación de varias estrategias, y un acercamiento holístico desde el Estado y las estructuras organizacionales, se podría avanzar en la erradicación de estas trabas. Sería necesario, por un lado, crear e impulsar campañas informativas y educativas serias que contribuyan a fortalecer la percepción del acoso sexual y sus consecuencias, y por otro, concebir políticas públicas y organizacionales. Estas políticas deberían promover la igualdad sustantiva de oportunidades entre los géneros y crear espacios institucionales para procesar los reclamos y las reparaciones pertinentes. Estrategias jurídicas agresivas de litigio de casos concretos podrían tener efectos ejemplificantes. Pero en estos casos se requeriría que las víctimas fueran extremadamente valientes, que estuvieran dispuestas a llevar los reclamos hasta última instancia y que además su situación laboral les permitiera correr los riesgos inherentes a esta clase de reclamos. Faltarían también profesionales del derecho con claras estrategias de argumentación del problema en el marco de las normas existentes y tribunales preparados para cumplir un rol central en el tema. Condiciones todas que al parecer se cumplieron en los primeros litigios de acoso sexual en los Estados Unidos en la década de los años setenta.

Si tales condiciones llegaran a cumplirse en nuestro país, una de las alternativas argumentales consistiría en profundizar la condena administrativa y judicial del acoso sexual como una forma de discriminación en razón del sexo, y que esto diera lugar a formas agravadas de reparación pecuniaria autorizadas por las normas del Código Civil, la Ley Antidiscriminación y la LCT. Ello, además, suponiendo la conservación del empleo por parte del o la denunciante, según se prevé en la última reforma de la LCT.

Ahora bien, afirmar que el acoso sexual es discriminación por sexo supone más que eso; supone, además, un esfuerzo de sustanciación que podría llevarse a cabo con argumentos como los esgrimidos por las feministas radicales o por otros, como los elaborados por la Corte Suprema estadounidense. Así, se podría promover la definición del acoso sexual como "requerimientos (hetero)sexuales no deseados" que constituirían una violación de la prohibición de discriminar en razón del sexo por estar motivados por el deseo sexual o la intención de explotar sexualmente a las mujeres. Como diría MacKinnon: "en ambos sentidos, las acciones (del acosador) son un abuso del poder de él y del sexo de ella"³⁴.

Aquí empiezan a cobrar vigencia las advertencias de Schultz sobre los riesgos de la interpretación a la luz del paradigma de la dominación y el deseo sexual. Es cierto que la asimilación de la discriminación en razón del sexo con la explotación pudo haber sido fundamental para ganar las primeras batallas de reconocimiento del acoso sexual en los tribunales estadounidenses, pero las limitaciones propias de este acercamiento podrían socavar su utilidad. Según Schultz, insistir en el carácter "sexual" de la conducta como la forma de definir el acoso llevó a que los tribunales hicieran a un lado comportamientos no sexuales o cuyo fin primordial no es obtener un favor sexual que también son responsables de la creación de ambientes de trabajo hostiles para las mujeres y que perpetúan la segregación por sexo. "Contra lo que supone el feminismo radical [...], puede ocurrir que la principal motivación de los hombres para acosar a las mujeres en el trabajo no se

34. Catharine A. MacKinnon, "Sexual Harassment: Its First Decade in Court", en Patricia Smith, *Feminist Jurisprudence*, Oxford, Oxford University Press, 1993. En el mismo sentido, MacKinnon afirma: "el deseo sexual y la dominación están inextricablemente vinculados en la institución de la heterosexualidad".

encuentre vinculada, exclusiva o fundamentalmente, a su deseo de explotarlas o dominarlas sexualmente. Por el contrario, lo que en la mayoría de los casos subyace al acoso sexual en el trabajo es la voluntad de mantener los puestos mejor pagados como un dominio propio de los hombres. El acoso tiene como función menospreciar la competencia de las mujeres para mantenerlas alejadas de los trabajos dominados por hombres o, en todo caso, incorporarlas como trabajadoras inferiores o menos capaces³⁵. Ésta es, en síntesis, la propuesta alternativa de Schultz: el enfoque de la “competencia”, según el cual la función central del acoso es preservar la imagen y la composición predominantemente masculinas de los trabajos segregados por sexo³⁶.

Para la autora, la ventaja de este modelo es que incluye conductas no sexuales y además ofrece un marco coherente para enfrentar demandas de acoso sexual entre personas del mismo sexo. Esto es así pues, en lugar de preguntarnos “si el contenido o la motivación subyacentes al acoso tienen un objetivo sexual, el enfoque nos pide que investiguemos si el hostigamiento genera presiones orientadas a que el acosado se adapte a la imagen que tiene el acosador [sobre] las condiciones que debe tener alguien para poder desarrollar de modo competente ciertas tareas”³⁷.

El acercamiento que propone Schultz, más estructural, permitiría ver en qué medida las formas sexuales del acoso son problemas organizacionales que superan la individualidad de quienes se encuentran involucrados en los episodios concretos. Estos problemas no son reconocidos por el modelo sexual y, por ende, perpetúan las desigualdades entre los sexos. Por otra parte, el modelo de la competencia reduciría el riesgo de prohibir expresiones sexuales inofensivas o la mera conversación sobre sexo, comportamientos que no amenazan la igualdad en el trabajo pero que hoy son condenados, como lo evidencia la información empírica³⁸ que presenta Schultz en sustento de sus argumentos.

La propuesta de Schultz es interesante y su acercamiento al acoso y a la discriminación por sexo resulta atractivo. Sin embargo, alguien podría alegar que trasponer el enfoque de la competencia a nuestras argumentaciones locales, desde el punto de vista estratégico, podría ser poco conveniente. En un contexto en el que la condena del acoso sexual ni siquiera

35. Vicki Schultz, traducción de Roberto Gargarella, citado supra nota 1, p. 103.

36. *Ibidem*, p. 108. Según Schultz, el modelo basado en la competencia tiene varias ventajas. En primer lugar, es útil para comprender situaciones en las que el objetivo del hostigamiento es “socavar” la competencia de las mujeres para el trabajo concreto. “Muchas veces los supervisores o los propios compañeros de trabajo cuestionan explícitamente el derecho mismo de las mujeres a tener un trabajo. Les dicen que no están hechas para trabajar, haciéndoles saber que deberían estar en su casa con sus hijos” o “denigran(do) la competencia o habilidad de las mujeres para realizar el trabajo en formas que varían de acuerdo con la labor de que se trate. En ocasiones, dicho desprecio se dirige hacia la capacidad física de las mujeres, tal como ha ocurrido en el caso de algunas mujeres que trabajan como bomberos. En otros casos, el desprecio se dirige hacia sus competencias técnicas, tal como acostumbra a sucederles en [los] ámbito[s] del comercio, las ciencias o la medicina. En otros [...], el desprecio se dirige hacia sus logros intelectuales, tal como ocurre en los ámbitos académicos”. Vicki Schultz, traducción de Roberto Gargarella, citado supra nota 1, p. 109.

37. *Ibidem*, p. 112.

38. No obstante, es importante señalar aquí que la misma Schultz reconoce la escasez de datos empíricos disponibles para “analizar hasta qué punto las empresas están, de hecho, tomando medidas drásticas contra estas variadas formas de conducta sexual”, por lo cual considera que “no est[á] afirmando que la evidencia empírica existente, por sí sola, constituya una prueba irrefutable”. Vicki Schultz, “El lugar de trabajo higienizado”, publicado en este mismo tomo, pág. 130. La exigua disponibilidad de datos para fundar las afirmaciones empíricas de Schultz es una limitación de su argumento que no deberíamos perder de vista.

es extendida, "ir por más" que la reprimenda específica del acoso por motivos sexuales podría implicar, de alguna manera, arriesgarlo todo, quedarse sin nada³⁹. En otras palabras, una estrategia gradualista que para promover la sanción efectiva del acoso instaure una visión más sexualizada de éste, podría resultar más conveniente en nuestro medio.

Claro que deberíamos aprender de Schultz que el enfoque sexual es una estrategia no exenta de problemas. En el corto o mediano plazo, esa opción interpretativa podría ignorar prácticas aberrantes de hostigamiento tendientes a mantener el monopolio masculino de ciertos espacios de trabajo, a perpetuar estructuras organizacionales injustas o a contribuir a la ridiculización de la regulación del acoso promoviendo la prohibición de discursos inofensivos o restringiendo injustificadamente la libertad de expresión de los trabajadores, como lo advierten algunos autores conservadores⁴⁰.

Es importante también la advertencia que hace Schultz sobre el riesgo de promover espacios de trabajo asépticos so pretexto de buscar eficiencia, espacios con fines efficientistas en los que varones y mujeres se priven de la posibilidad de desarrollar relaciones sanas y fructíferas ante la amenaza latente de una interpretación rígida de expresiones inofensivas. Sin embargo, tal vez la posibilidad de esos espacios sea el precio que por un tiempo debemos pagar hasta que la condena de las prácticas de acoso se haya extendido. Ya llegará luego el momento de "reconceptualizar" el acoso, y la propuesta de Schultz bien puede ser el eje de esa reconceptualización⁴¹.

Además, en últimas, la crítica al paradigma sexual del acoso que ofrece la autora de "El lugar de trabajo higienizado" es una crítica a la forma como los empleadores estadounidenses reaccionaron frente a la amenaza de un sistema jurídico que impone sanciones reales y cuantiosas a quienes acosan o encubren. Si algún día llegáramos a ese estadio, nadie podría asegurar que nuestros empleadores reaccionarían del mismo modo, que extenderían la prohibición a conductas inofensivas y que empobrecerían las relaciones laborales entre los sexos, como según Schultz ocurre hoy en Estados Unidos.

A pesar de ello, hay otro sentido en el que la advertencia del riesgo de asepsia extrema en el ámbito laboral debería ser tenida en cuenta por quienes estamos interesados en avanzar en la prohibición del acoso sexual en nuestro medio. Este tipo de crítica podría sumarse al arsenal de quienes se valen de la ridiculización del feminismo, y de su lucha contra el acoso sexual en particular, para ignorar sus demandas. Podría incluso hacer

39. Me refiero aquí a la idea de "ir por más" buscando una interpretación del acoso sexual que incluya también a las conductas de acoso que se ajustan al modelo de la competencia propuesto por Schultz y que exceden el carácter sexual.

40. Al respecto, Eugene Volokh, citado por Schultz, afirma que la actual regulación del acoso sexual restringe la libertad de expresión. Propone entonces que lo único que debería generar responsabilidad es el discurso del acosador dirigido a la víctima en particular y no el discurso indirecto. Véase en Eugene Volokh, Comentario, "Freedom of Speech and Workplace Harassment", 39 UCLA L. Rev. 1791, 1819-43, p. 1846, 1992.

41. Otras propuestas interesantes de reconceptualización del acoso en otro sentido son las de Catherine Franke, quien propone una nueva visión del principio de antisubordinación: pretende "ofrecer a todas las personas más opciones respecto de cómo ejercen su género" y abarcar con el concepto de acoso las prácticas que llevan a cabo el control de policía o de exigibilidad de "normas hetero-patriarcales de género". Franke, Katherine M., "What's Wrong With Sexual Harassment?", 49 Stanford Law Review 691, 1997. [Traducción de la autora.]

mella entre los adherentes moderados o cautelosos, pues entre ellos se infundiría el resquemor de estar sumándose a una propuesta de interpretación que habría de extirpar los rasgos de humanidad de las relaciones laborales para transformar a los trabajadores en autómatas introvertidos y desconectados de los demás.

En otro plano, finalmente, la propuesta de Schultz basada en la competencia puede ser útil para discutir una nueva estrategia de acercamiento al problema del acoso sexual en boga entre nosotros: la de la legislación sobre violencia laboral, adoptada en algunas provincias argentinas e inspirada en la legislación europea de higiene y salubridad en el trabajo.

Para los promotores del “modelo de violencia laboral”, el acoso sexual es sólo una de las formas que toma la violencia en el empleo, concepto complejo que incluye prácticas que “atente[n] contra la dignidad, integridad física, sexual, psicológica o social de aquél/ aquélla mediante amenaza, intimidación, abuso de poder, acoso, acoso sexual, maltrato físico o psicológico, social u ofensa ejercida sobre un/a trabajador/a”⁴².

Si bien se trata de normas recientes cuya interpretación aún se encuentra en un estadio inicial, las leyes de violencia laboral aparecen como un recurso jurídico más ambicioso que podría servir para englobar las formas de acoso que propone capturar el paradigma de la competencia. En este caso, tal vez el problema consistiría más bien en que el concepto de violencia laboral, al tratar de abarcar tantas conductas bajo la idea de violencia, podría acarrear el costo de desdibujar el papel del género en los fenómenos de discriminación por sexo y más específicamente en el acoso. Es difícil prever si, a esta altura del desarrollo del discurso jurídico sobre las leyes de violencia laboral, lo anterior podría ser así. En cualquier caso, siguiendo a Schultz, deberíamos estar atentos a una posible sub-inclusión o sobre-inclusión de este nuevo paradigma.

(c) Los proyectos de regulación del acoso sexual

Las críticas y propuestas de Schultz también pueden ilustrar el análisis de aspectos concretos de las propuestas de legislación del acoso sexual presentadas ante el Congreso Nacional.

A la fecha, varios proyectos de leyes especiales de acoso sexual están pendientes de consideración. Muchos de ellos reconocen antecedentes presentados desde la década del noventa que no fueron considerados o que obtuvieron dictámenes de ciertas comisiones pero perdieron estado parlamentario, entre otras razones porque el tema nunca ocupó un lugar preponderante en la agenda parlamentaria de los principales partidos políticos y sus líderes en el Congreso Nacional⁴³.

42. Artículo 2, Ley de Violencia Laboral de la Ciudad de Buenos Aires.

43. Los proyectos sometidos al Congreso varían y lo hacen en diversas formas. Por esta razón, no es posible citarlos y describirlos en detalle. Baste notar que algunos se concentran en la regulación administrativa del acoso en el empleo público, otros proponen reformas a la LCT, otros se limitan al acoso en el ámbito laboral, y algunos proponen extender la regulación del acoso en el empleo a los ámbitos de la educación y los servicios de salud. Mientras unos exigen una relación de jerarquía entre el acosador y el acosado, otros no hacen distinción. Algunos incluyen las formas de acoso denominadas en el derecho estadounidense *quid pro quo* y de *hostigamiento ambiental*, y otros contemplan formas no sexuales de acoso también en la definición. Por otra parte, ciertos proyectos contemplan la creación de espacios institucionales en los mismos establecimientos de trabajo, en los que se haga posible procesar los reclamos por acoso e incorporan

Los proyectos específicos sobre acoso sexual promueven alternativas de regulación laboral, administrativa y/o penal. Existen, además, propuestas de leyes de violencia laboral que a veces incluyen o se complementan con los proyectos de regulación del acoso sexual.

La ampliación de la legislación sobre acoso sexual requiere la definición de varias cuestiones jurídicas y políticas. La experiencia estadounidense y el trabajo de Schultz ofrecen modelos de alternativas de regulación⁴⁴. Veamos, por ejemplo, algunas de sus posibles aplicaciones a los aspectos del debate parlamentario pendiente:

(i) *Definiciones de acoso en los proyectos de ley.* Un aspecto central en los debates de los proyectos de regulación del acoso es la extensión de la definición del acoso sexual. Si quisiéramos que nuestra legislación abarque las conductas que tienen que ver tanto con el modelo del acoso basado en la dominación sexual como con el de la competencia, para adelantarnos a las críticas de Schultz deberíamos revisar las definiciones más restringidas que hoy incluyen los proyectos de ley en el Congreso con enfoques menos holísticos. Además de descartar requisitos como la relación jerárquica entre acosador y acosado/a, la definición debería englobar conductas de interés sexual y sumar otras formas de hostigamiento tendientes a perpetuar un ambiente de trabajo excluyente de las mujeres y otros grupos en desventaja.

Una lectura aún más radical de las propuestas de Schultz sugiere que deberíamos hacer a un lado el proyecto de una legislación específica sobre acoso sexual y concentrarnos en legislar y promover las políticas públicas y los cambios organizacionales necesarios para impulsar políticas sólidas de igualdad de oportunidades, políticas que dismantelen las estructuras que perpetúan la discriminación en el empleo. Siguiendo a Schultz, el norte de cualquier proyecto legislativo debería ser, más bien, el de los viejos estandartes del feminismo de comienzos del siglo xx. Entonces habría que retomar, legal y políticamente, el proyecto de "lograr un mundo en el cual todas las personas tengan la capacidad para participar significativamente en el trabajo (tanto remunerado como no), ejercer la sexualidad y la intimidad en sus propios términos (tanto dentro como fuera de los entornos familiares tradicionales) y practicar la libre expresión (tanto en el ámbito político como en uno más privado)"⁴⁵.

Creo, sin embargo, que esta propuesta de lectura de Schultz desconocería que ella escribe luego de casi tres décadas de sanción del acoso en los Estados Unidos y no es posible desprender sus interpretaciones de ese contexto. Además, para Argentina una

el deber del Estado de desarrollar políticas públicas para la erradicación del acoso sexual y la promoción de igualdad de oportunidades laborales entre los sexos. Algunas propuestas contemplan, además, el desarrollo de campañas educativas y de comunicación sobre el tema. Algunas alternativas se concentran en las sanciones pecuniarias, en las reparaciones en el marco del derecho laboral y la ley civil, considerando incluso la responsabilidad objetiva del empleador. Finalmente, otros proyectos, entre los que cabe citar uno que ha sido difundido últimamente, propone la reforma del Código Penal para la tipificación del delito de acoso sexual en un nuevo artículo 149 quáter. Sobre este último, véase: "Impulsan convertir en delito el acoso sexual en el trabajo", Clarín, 5/4/06. Se trata de un proyecto presentado por la Diputada Diana Conti.

44. Obviamente, los comentarios del punto anterior también son aplicables a los debates de los proyectos de ley.

45. Vicki Schultz, "El lugar de trabajo higienizado", publicado en este mismo tomo, pág. 194.

propuesta en esta tónica desconocería la relevancia del problema del acoso sexual en nuestro medio y supondría una renuncia apresurada al potencial demostrado en el combate del acoso en otras sociedades por parte de los recursos jurídicos concebidos y aplicados específicamente para combatir el acoso sexual.

Otra alternativa más conciliadora, sin abandonar la regulación especial sobre acoso sexual, es la propuesta de las legisladoras Elisa Carrió y Marcela Rodríguez: sancionar un paquete de leyes en cuestiones de igualdad de oportunidades⁴⁶.

(ii) Alternativas regulatorias: ¿es la vía penal una buena alternativa? Otro aspecto digno de debate es el de la conveniencia de comenzar la regulación nacional del acoso sexual por la vía penal o la de usar exclusivamente la vía penal para abordar el tema⁴⁷. Un debate informado sobre la mejor alternativa regulatoria debe considerar varios problemas antes de optar por estrategias reparatorias y/o punitivas. ¿En qué medida la penalización del acoso sexual es una buena estrategia para combatirlo? ¿Es conveniente reformar el Código Penal sin sancionar al mismo tiempo una legislación que contemple la regulación laboral y civil del acoso sexual y la necesidad de desarrollar políticas públicas sustantivas para transformar y erradicar actitudes culturales arraigadas frente a la discriminación por sexo? ¿Es la denuncia penal la herramienta más efectiva para poner a disposición de las víctimas? ¿Es realista pensar que las víctimas recurrirán a la denuncia penal de sus acosadores? ¿Es conveniente imponer los estándares probatorios del sistema penal para la sanción del acoso? ¿Qué tipo de políticas criminales, qué tipo de reformas de las prácticas judiciales y policiales deben acompañar la penalización para que ésta tenga algún grado de efectividad? ¿La exigencia de precisión en la definición de los tipos penales no nos impone la definición de un tipo penal muy restrictivo que excluye prácticas de acoso difíciles de capturar por la norma penal? ¿Si evaluamos el limitado alcance del poder punitivo estatal a la hora de perseguir otros delitos sexuales, por qué insistir en una vía tan cuestionada, una vía cuyas restricciones prácticas han llevado a descreer del poder real del sistema penal para proteger a las víctimas? Por último, ¿no sería mucho más eficiente recurrir a una regulación centrada en la reparación pecuniaria y mecanismos institucionales que ofrezcan procesos distintos del penal?

Para responder estos interrogantes, los aportes de Schultz pueden ser más indirectos. Es interesante observar que el derecho estadounidense se centra en las soluciones

46. El paquete incluye una "ley marco de igualdad de oportunidades y otros siete proyectos referidos al Protocolo Facultativo de la CEDAW; al régimen para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en el ámbito familiar y de las relaciones interpersonales; a la prevención y sanción de acoso sexual; a la modificación del Código Civil; a la modificación de la ley antidiscriminatoria; y, por último, un proyecto de ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia laboral". Citados en "Proyectos con preferencia", Página 12, 9/3/06.

47. Si bien el proyecto de reforma del Código Penal que más difusión ha tenido reconoce la existencia de otros proyectos para regular el tema en los ámbitos laboral y civil, es probable que, dado que se trata de un proyecto promovido por la diputada Diana Conti de la bancada oficialista, que cuenta además con el apoyo de actores renombrados –reconoce la autoría del ex ministro de la Corte Suprema, doctor Bossert, y el apoyo de juristas como el doctor Ricardo Gil Lavedra, ex ministro de Justicia de la Nación–, la reforma del código penal logre ser aprobada antes que los demás proyectos que proponen un cambio más estructural, como el paquete de leyes presentado por las diputadas Elisa Carrió y Marcela Rodríguez.

reparatorias, no en la criminalización. Ni las feministas radicales ni sus detractores/as consideran la vía penal como la más idónea para abordar el problema del acoso sexual. Es probable que esto obedezca en parte al contexto en el que se desarrolló la jurisprudencia sobre acoso sexual. Sin embargo, es muy significativo que la vía penal no haya resultado ser un recurso central en el país que probablemente más ha debatido y avanzado en la conceptualización y en la pugna contra el acoso sexual.

La penalización supone que las víctimas tendrán el valor de recurrir a la denuncia penal en su reclamo de justicia, que instarán el proceso una vez iniciado y que ofrecerán las pruebas necesarias para triunfar en él. Pero además, la opción exclusiva o inicial por la vía penal supone otra cultura judicial: una en la que las víctimas del acoso son tratadas con respeto y comprensión, y los acusados de acosadores son visualizados como potenciales delincuentes. No parece sencillo que esos presupuestos se materialicen.

Por otra parte, debido a las exigencias de precisión en la definición de los tipos penales, el proyecto de penalización que ha tenido mayor difusión entre nosotros restringe la definición del acoso sexual al ámbito del trabajo y a los casos en los que existe una relación jerárquica entre acosadores y acosados. Ambas restricciones, así como la limitación al "modelo sexual" criticado por Schultz, son aspectos sobre los que se debe reflexionar. ¿Qué justifica recurrir a la penalización del acoso en circunstancias tan limitadas como las previstas en el proyecto, mientras el resto de las formas de acoso (entre personas de la misma jerarquía o de jerarquía inferior, en el ámbito educativo o sanitario, en formas no sexuales) quedan desprotegidas? ¿Por qué las formas de acoso tipificadas requieren la persecución penal y las otras no? ¿Cuál es el objetivo de la criminalización: la disuasión, la reparación, la retribución?

Frente a todos estos interrogantes, creo que si por las dinámicas legislativas sólo fuera posible obtener la penalización del acoso, deberíamos pensar seriamente sobre la utilidad de tal penalización. Sobre todo si la opción penal implicara la postergación de los mecanismos reparatorios y la regulación que exige instancias institucionales y procedimientos en las organizaciones y el Estado para procesar las denuncias de acoso en una instancia previa a la judicialización.

Además, al recurrir a la herramienta penal, los riesgos de sobre-inclusión en la interpretación del acoso, sobre los que alerta Schultz, podrían ser aún mayores.

(iii) La sanción del acoso en las leyes de violencia laboral. Otro aspecto de la discusión de los proyectos parlamentarios que se encuentran pendientes, y que podría ser iluminado por Schultz, es la conveniencia de avanzar en la alternativa de las leyes de violencia laboral. Si bien éstas parecen resolver el déficit de inclusión del modelo sexual en la medida en que enfocan un problema más estructural, el de la violencia, cuando los proyectos existentes lo consideran de manera expresa, relegan al acoso sexual a una regulación más breve y superficial. De alguna manera, el problema de la discriminación por sexo termina cooptado por el discurso de la violencia.

Aquí, uno podría especular que serían los varones, justamente por la situación privilegiada que ocupan en el empleo, quienes podrían reclamar la protección certera de sus derechos frente a la violencia laboral, y que las mujeres y otras víctimas de discriminación quedarían más desprotegidas frente a los fenómenos englobados por el concepto de violencia

laboral. La discriminación por sexo perdería así la centralidad que le reconocen los proyectos de regulación del acoso sexual.

Éstas, y las observaciones que se hicieron al comentar las leyes existentes, cuestionan el hecho de que se trate de regulaciones que pueden funcionar de manera alternativa. Creo, más bien, que se debería pensar en la forma de articularlas, o eventualmente en englobarlas en el proyecto de sustanciación de la regulación y las políticas públicas y organizacionales para la promoción de la igualdad real de oportunidades en el empleo. La alternativa de articular leyes de violencia laboral y acoso sexual, como la propuesta por las diputadas Carrió y Rodríguez, incluso con programas más amplios de igualdad de oportunidades, parece la más recomendable. Sin embargo, habría que estar atentos a las dificultades que ofrecería esa articulación, sobre todo si las leyes de violencia laboral son las únicas sancionables por las dinámicas políticas de nuestras legislaturas en detrimento de la regulación específica del acoso sexual.

En cualquier caso, se debería discutir con más cuidado si por razones de justicia y estrategia preferimos el paradigma argumental de la violencia al de la discriminación, que quedaría englobado en el primero, en caso de que sólo éste obtenga consenso legislativo.

* * * * *

El trabajo de Schultz concluye con una serie de sugerencias para combatir la “sanitarización” del ámbito laboral que se deriva de las concepciones tradicionales del acoso. Schultz propone una nueva visión del problema, una visión que debería aspirar a nuevos ideales, comprometerse de nuevo con la persecución de la igualdad estructural a través del derecho, y recuperar el valor de la intimidad en el ámbito laboral⁴⁸.

Los nuevos ideales supondrían aspirar a “un mundo en el que las personas puedan ser *más* plenamente humanas mientras estén en el trabajo. Esto significa contrarrestar la tendencia hacia las restricciones universales y generales de la interacción sexual y crear maneras en que las organizaciones puedan ofrecer ambientes más abiertos sexualmente y más igualitarios.”⁴⁹ En la prosecución de estos nuevos ideales, el derecho podría ser utilizado para que en lugar de abordar el acoso sexual mediante la prohibición de las interacciones sexuales, los empleadores dismantelaran las estructuras más amplias de desigualdad de género en las cuales el verdadero acoso sexual florece⁵⁰. Los organismos públicos y privados cumplirían también una función importante: podrían comenzar por redefinir las políticas que se empeñan en abordar cada una de las formas posibles de conducta “sexual”, para diseñar directrices más amplias contra el acoso basado en el sexo e incorporarlas a planes más ambiciosos, menos excluyentes; se lograría la integración por género en todos los niveles y se enfrentaría y prevendría la discriminación por sexo en el seno mismo de las empresas⁵¹.

48. Vicki Schultz, “El lugar de trabajo higienizado”, publicado en este mismo tomo.

49. *Ibidem*, p. 126.

50. *Ibidem*, p. 137.

51. *Ibidem*, p. 152.

Los estudios sociológicos en Estados Unidos muestran que la “desegregación” vertical y horizontal por sexo de los lugares de trabajo⁵² es más efectiva a la hora de crear espacios laborales seguros para los trabajadores y sus relaciones sexuales⁵³. Según “El lugar de trabajo higienizado”, lo que se debe buscar es la “desegregación” y no la desexualización.

Gracias a la contribución de la Revista de la Universidad de Palermo, y al excelente trabajo de traducción de María Piqué, todas las críticas que hace Schultz a su medio y lo que propone para transformarlo están a nuestra disposición en castellano. Resta ahora discutir las y vincularlas con la promoción de la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres, y la pugna contra el acoso sexual en nuestro país.

52. El término «segregación» ha sido empleado para connotar varios fenómenos diferentes. Entre otros usos, las feministas han propuesto usarlo para describir las diferencias en la presencia de hombres y mujeres en diversos ámbitos institucionales, tales como los cuerpos políticos, los espacios de trabajo o educativos. La expresión *segregación jerárquica* o *vertical* es utilizada para referir las diferencias proporcionales en la representación de hombres y mujeres en las distintas posiciones jerárquicas de los espacios de trabajo. La expresión *segregación horizontal* es empleada para referir las diferencias entre la presencia proporcional de hombres y mujeres a través de diferentes espacios de trabajo que formalmente son del mismo estatus jerárquico. Las expresiones «desegregación vertical» y «desegregación horizontal» suponen un proceso para poner fin o terminar con las formas descriptas de segregación.

53. *Ibidem*, p. 160.

