



LA CUESTIÓN PROBATORIA EN EL DESPIDO LABORAL DISCRIMINATORIO

NOTA A FALLO - DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL MUNDO DEL TRABAJO
Fallo: Corte Suprema de Justicia de la Nación “Fontana, Edith Fabiana c/ Cibie Argentina S.A.
s/ juicio sumarísimo” CNT 20925/2015/1/RH1 (8/04/2021).

VITORGAN BARRERA, ROCIO

Legajo: ABG08515

DNI: 39.497.169

Tutor: César Daniel Baena

Seminario Final

Abogacía

2021

Sumario

I- Introducción. II- Historia procesal y decisión del tribunal. III- *Ratio decidendi*: los fundamentos de la sentencia. IV- Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. V- Postura de la autora. VI- Conclusión. VII- Referencias: i. Doctrina – ii. Legislación – iii. Jurisprudencia.

I. Introducción

Con la incorporación del artículo 14 bis a nuestra Constitución Nacional, se pretendió insertar a los derechos sociales, considerando a las personas, no sólo como individuos, sino como miembros componentes de grupos societarios pequeños, pero de gran repercusión en la vida del país (Ferreirós, 1997).

El citado artículo reza:

Artículo 14 bis.- El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleado público; organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial (Constitución de la Nación Argentina, art. 14 bis, 1994).

En este contexto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación emite un fallo que será objeto de este trabajo y corresponde a los autos caratulados “Fontana, Edith Fabiana c/ Cibie Argentina S.A. s/ juicio sumarísimo” (8/04/2021). Este fallo surge a razón de la

apelación a una sentencia que declaró nulo un despido por considerarlo discriminatorio, argumento que no fue considerado por los magistrados de la Corte, quienes resuelven dejar sin efecto la sentencia apelada.

En el caso se observa un problema jurídico de prueba, el que implica una laguna de conocimiento según Alchourron y Bulygin (2012), ya que este tipo de problema se presenta cuando se conoce cuál es la norma aplicable al caso concreto y las propiedades relevantes de ella pero, a razón de la ausencia de pruebas en la causa, se ignora si existe o no la mencionada propiedad relevante. En este caso, la cuestión a resolver está vinculada con las pruebas aportadas por las partes para acreditar que el despido en cuestión fue o no discriminatorio.

Así, este fallo es de gran importancia puesto que resuelve sobre la base normativa del derecho al trabajo reconocido constitucionalmente y sobre la cuestión discriminatoria regulada en la Ley N° 23.592. Lo que destaca la relevancia por tratarse no simplemente de relaciones privadas de trabajo sino que están íntimamente vinculadas con la dignidad de la persona.

II. Historia procesal y decisión del tribunal

El caso que da lugar al juicio que desemboca en el fallo que aquí se analiza tiene lugar a partir de un despido laboral, respecto del cual la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala VI había declarado la nulidad por considerar que encubría un acto discriminatorio. Dicha Cámara había juzgado que los elementos de juicio reunidos constituían indicios suficientes para considerar que la empleada había sido víctima de un acto discriminatorio por razones gremiales, fundándose en ley 23.592 y en la doctrina de la Corte del caso “Pellicori”, (Fallos: 334:1387, 15/11/2011). Así, ordenó la

reincorporación de la trabajadora en el puesto de trabajo y el pago de una indemnización en concepto de daño moral.

A razón de lo enunciado, Cibie Argentina S.A., quien fuera la demandada interpuso un recurso extraordinario contra la sentencia, calificándola como arbitraria. Sostuvo que la Cámara no había señalado en base a qué pruebas tuvo por demostrada la “supuesta actividad sindical de la actora” y que además omitió analizar los motivos económicos invocados para extinguir el contrato y la prueba pertinente producida sobre ello, la cual daba cuenta de que la actora había sido despedida, junto a otros 34 dependientes, por falta o disminución de trabajo, mediante un acta notarial en la que se detallaron las pérdidas de la empresa, sus causas y el contexto.

La CSJN con el voto mayoritario avaló el argumento de la empleadora de que el motivo del despido de la trabajadora y de los otros 34 compañeros fue una supuesta crisis de la empresa, por lo que resolvió hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada, con el alcance indicado. Ordenando, además, que vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente

El voto en disidencia del Dr. Horacio Rosatti señaló, por el contrario, que el recurso no podía prosperar, atento a que los agravios estaban relacionados con cuestiones fácticas y procesales, propias de los jueces de la causa y ajenas a la instancia del artículo 14 de la ley 48, y la recurrente no ha logrado demostrar la arbitrariedad que alega.

III. Ratio decidendi: los fundamentos de la sentencia

La Corte para poder llegar a tal resolución debió asentarse en ciertas cuestiones, las que fueron principalmente jurisprudenciales. En primer lugar, se refirió a que si bien

las impugnaciones remiten al examen de cuestiones de índole fáctica, probatoria y de derecho común, ajenas, como regla y por su naturaleza al recurso del art. 14 de la ley 48, consideró que debía reconocerse una excepción a ese principio cuando la omisión de considerar un planteo oportunamente introducido y conducente para una adecuada solución del pleito, es susceptible de vulnerar la garantía de defensa (Fallos: 317:638; 330:4459 y 339:408).

Por otra parte, la Corte en sus fundamentos dice que estableció el estándar de prueba aplicable cuando se discute la existencia de medidas discriminatorias en el marco de una relación de empleo, dada la notoria dificultad para considerar fehacientemente acreditada la discriminación (“Pellicori” Fallos: 334:1387, “Sisnero” Fallos: 337:611 y “Varela” Fallos: 341:1106). En este sentido, dice el Máximo Tribunal que la existencia del motivo discriminatorio se considerará probada si el interesado demuestra, de modo verosímil, que la medida fue dispuesta por ese móvil, caso en el cual corresponderá al demandado, a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que el trato dispensado no obedeció al motivo discriminatorio reprochado. Por lo que bastará que demuestre que el distracto se dispuso por cualquier otro motivo, de la naturaleza que fuere. La única limitación es que la rescisión no responda a los móviles discriminatorios proscriptos. En este sentido, la Corte resuelve respecto del problema jurídico de prueba.

Afirma la Corte que si bien el cuestionamiento a la calidad de activista de la actora no supera el marco de una discrepancia valorativa, asiste razón a la recurrente en cuanto reprocha al fallo de cámara la absoluta falta de tratamiento de su planteo relativo a que la decisión de despedir había obedecido a graves problemas económicos de la empresa, debidamente acreditados en el expediente, lo que configura una causa ajena a toda discriminación. Es por esto que la CSJN decide descalificar la sentencia apelada, asistiéndole razón a la demandada.

IV. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

A los fines de esta nota a fallo, tal como se dijo con anterioridad, se detectó un problema jurídico de prueba. Esta problemática implica poner en foco la valoración de las pruebas y el funcionamiento de las presunciones tenidas en cuentas más allá de cómo fue probado el hecho en el caso concreto, dado que los jueces ante el deber de resolver aplican ciertas cargas probatorias y presunciones que consideran necesarias para poder llegar a una resolución. Es así como puede decirse que en estas situaciones se está frente a una laguna de conocimiento (Alchourrón y Bulygin, 2012).

Este caso tiene como base normativa la legislación correspondiente al Derecho del Trabajo. Este, según Balbín (2015) se ocupa de regular el fenómeno del trabajo humano subordinado, el que implica todo tipo de vinculación entre trabajadores y empleadores, a razón de un contrato de trabajo, en el que la desigualdad se convierte en su carácter fundamental y en donde se destaca el fenómeno socioeconómico de la dependencia.

En este contexto, es importante considerar que el recurso que da lugar a que la Corte tome conocimiento de la causa y que en consecuencia se expida es un recurso extraordinario. De acuerdo al artículo 14 de la ley 48, este recurso solo puede interponerse contra las sentencias definitivas ante la Corte Suprema cuando en el pleito se haya puesto en cuestión la validez de un tratado, una ley del Congreso o de una autoridad ejercida en nombre de la Nación y la decisión haya sido contra su validez; cuando se haya cuestionado la validez constitucional de una norma provincial y la decisión haya sido en favor de su validez; y cuando la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución o de un tratado o ley del Congreso haya sido cuestionada y la decisión haya sido contraria a la validez del derecho fundado en dicha cláusula. Según el artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, la Corte “según su sana discreción y con la sola

invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario”, empero, en este caso eso no sucedió.

Por otra parte, es fundamental mencionar que la situación jurídica aquí estudiada se enmarca en las previsiones de la Ley N° 23.592, la que en su artículo 1 versa:

Quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados (Ley N° 23.592, art. 1, 1988).

A razón de esta cuestión antidiscriminatoria y del derecho al trabajo y a la estabilidad en el empleo reconocidos en el artículo 14 bis de la Constitución, la Cámara se expide declarando nulo el despido a la trabajadora por considerarlo consecuencia de discriminación laboral. Esta, según el convenio 111 de la OIT (1958) implica cualquier distinción, exclusión o preferencia, basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, entre otras, que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato, en el empleo y la ocupación.

Finalmente, es necesario hacer un análisis jurisprudencial para poder arribar a un pensamiento respecto del fallo en análisis. Para ello, se estudiaron los fallos de la CSJN: “Pellicori” (2011), “Álvarez” (2010) y “A. C. J. c/ANSES” (2020). En estas decisiones judiciales, se resolvió a favor de los derechos de los trabajadores afectados. Por ejemplo, en el primero de los fallos citados, la Corte determinó que la parte que afirma la existencia de un motivo discriminatorio sólo debe acreditar hechos que debidamente evaluados configuren indicios de la discriminación y que le correspondería a la accionada la prueba

de que el despido tuvo motivos ajenos a toda discriminación. De este estudio jurisprudencial surge que la sentencia aquí analizada, pese a ser emitida por el mismo órgano jurisdiccional resuelve de manera opuesta y en perjuicio de la trabajadora.

V. Postura de la autora

Se cree crucial considerar en primer lugar que tal como fuera mencionado en el apartado de antecedentes, según el artículo 14 de la ley 48, sólo puede interponerse recurso extraordinario contra las sentencias definitivas ante la Corte Suprema cuando en el pleito se haya puesto en cuestión la validez de un tratado, una ley del Congreso o de una autoridad ejercida en nombre de la Nación y la decisión haya sido contra su validez; cuando se haya cuestionado la validez constitucional de una norma provincial y la decisión haya sido en favor de su validez; y cuando la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución o de un tratado o ley del Congreso haya sido cuestionada y la decisión haya sido contraria a la validez del derecho fundado en dicha cláusula. En consecuencia, el examen de las cuestiones probatorias y de derecho común no puede ser objeto del recurso extraordinario. Según el artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, la Corte “según su sana discreción y con la sola invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario”, algo que en este caso no sucedió puesto que la CSJN declaró procedente el recurso.

Por otra parte, tal como se expuso a lo largo de esta nota a fallo, se detectó un problema jurídico de prueba, el que implica poner en foco la valoración de las pruebas y el funcionamiento de las presunciones tenidas en cuentas más allá de cómo fue probado el hecho en el caso concreto. A estos efectos, la Corte consideró la prueba de que el trato dispensado no obedeció al motivo discriminatorio reprochado y por tanto resolvió

descalificar la sentencia apelada, declarando procedente el recurso extraordinario y además dejando sin efecto la sentencia apelada.

Se entiende que la decisión de la CSJN es arbitraria, por lo que se está en total desacuerdo, puesto que la resolución manifiesta ser contraria a la ley antidiscriminatoria 23.592 y al Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo, que fueran estudiados con anterioridad. Esto se funda en que no existe ninguna legislación que establezca que se deba demostrar que un trabajador haya desarrollado una actividad permanente en el ámbito gremial para que, en caso de ser despedido, pueda encuadrarse la conducta de la empresa en la ley 23.592. Asimismo, el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación tampoco establece que se requiera de determinados medios de prueba o que se excluye la validez de las testimoniales para acreditar el carácter discriminatorio del despido de un trabajador o trabajadora. Lo último se menciona a propósito de que en este caso varios testigos manifestaron, en forma coincidente, que la actora realizaba actividades gremiales al momento despido, lo que se cree que configura un indicio suficiente de que existió un motivo discriminatorio.

En este mismo sentido, siguiendo a Sagüés (1989), puede afirmarse que la Corte al referirse a la prueba de la parte actora, soslaya elementos de hecho y de prueba que surgen de las declaraciones de los testigos y falla conforme a un apriorismo conceptual dogmático que viola no solo a la ley 24.392, al Convenio 111 de la OIT y pactos internacionales de jerarquía constitucional, sino que a su propia doctrina, como la que estableció en el fallo “Álvarez” (2010), y la garantía del debido proceso legal. Se cree que la sentencia emitida posee arbitrariedad en cuanto al análisis y a la ponderación de los hechos y pruebas, no existiendo una apreciación crítica de la prueba atinente a la litis.

A su vez, teniendo en cuenta el criterio del fallo “Varela” (2018) puede decirse que la CSJN de manera muy desacertada omitió valorar prueba decisiva para una justa

solución del pleito y así desechó elementos que dan cuenta de la verosimilitud de la afirmación de la trabajadora acerca de que su desvinculación obedeció a su actividad gremial. En este sentido, y frente a las afirmaciones concordantes de los testigos, el voto mayoritario de la Corte ni siquiera considera que tales declaraciones constituyen indicios suficientes que colocaban a cargo de la empleadora el aporte de elementos probatorios que demuestren que el despido obedeció a otros propósitos no discriminatorios.

En definitiva, por estas razones se reafirma la creencia sobre la arbitrariedad de la sentencia de la CSJN, ya que además con este proceder puede decirse que se ha alzado contra su propia doctrina. Esto es así, puesto que en el caso “Pellicori” (2011) había resuelto que la parte que afirma la existencia de un motivo discriminatorio sólo debe acreditar hechos que debidamente evaluados configuren indicios de la discriminación y que, en ese caso, le correspondería entonces a la accionada la prueba de que el despido tuvo motivos ajenos a toda discriminación.

Finalmente, se cree que es lamentable que la Corte haya tomado tal resolución en el fallo aquí analizado porque puede decirse que implica una regresión en su doctrina la que ejemplarmente ha servido de base y fundamento de incommensurable cantidad de acciones judiciales que hicieron posible la readmisión de trabajadores despedidos en virtud de su militancia política o gremial.

VI. Conclusión

En el presente se estudió el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos caratulados “Fontana, Edith Fabiana c/ Cibie Argentina S.A. s/ juicio sumarísimo” (8/04/2021). Dicho fallo surgió de la apelación a una sentencia que declaró

nulo un despido por considerarlo discriminatorio, argumento que no fue considerado por los magistrados de la Corte, quienes resuelven dejar sin efecto la sentencia apelada.

Para resolver, la CSJN debió antes dar solución a un problema jurídico de prueba debido a que, en este caso, la cuestión a resolver está vinculada con las pruebas aportadas por las partes para acreditar que el despido en cuestión fuera o no discriminatorio. A razón de ello, los magistrados determinaron dejar sin efecto la declaración de nulidad del despido en cuestión, tal como se dijo precedentemente. Esta decisión se considera arbitraria, por lo que se está en total desacuerdo, ya que la resolución manifiesta ser contraria a la ley antidiscriminatoria 23.592 y al Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo; creyéndose además que no se trata de una resolución que aporte contenido de valor a la lucha contra la discriminación laboral.

VII. Bibliografía

i. Doctrina

Alchourrón, C. y Bulygin, E. (2012). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires, AR: Astrea.

Balbín, A. (2015). *El concepto de derecho del trabajo*. Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. UNLP.

Ferreirós, E. (1997) *El derecho del trabajo y la Constitución Argentina*. Disponible en:

http://www.saij.gob.ar/%20doctrina/daca960387%20-ferreiros-derecho_%20trabajo_constitucion%20_argentina.htm

Sagüés, N. (1989). *Derecho Procesal Constitucional–Recurso Extraordinario*. T. 2. Buenos Aires, AR: Astrea.

ii. Legislación

Constitución de la Nación Argentina.

Ley N° 17454, 20/09/1967, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Ley N° 23.592, 03/08/1988, Ejercicio de Derechos y Garantías Constitucionales Medidas Contra Actos Discriminatorios.

Ley N° 48, 25/8/1863, Jurisdicción y Competencia de los Tribunales Nacionales.

OIT. C111, 4/06/1958, Convenio sobre la discriminación. Empleo y ocupación.

iii. Jurisprudencia

CSJN. “Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ Amparo.” (15/11/2011).

CSJN. “Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo.” (7/12/2010).

CSJN. “Varela José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical.” (4/09/2018).

CSJN. “Fontana, Edith Fabiana c/ Cibie Argentina S.A. s/ juicio sumarísimo.” (8/04/2021).