



SEMINARIO FINAL DE ABOGACIA

Modelo de caso: Derechos fundamentales en el mundo del trabajo

“Análisis en el marco de la causa “Caminos Graciela Edith c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto”

DESPIDO DISCRIMINATORIO

Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Caminos Graciela Edith c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto” s/ despido discriminatorio, 2021

Universidad Siglo XXI

NOMBRE Y APELLIDO:	AZUCENA SOLEDAD MACHO.
LEGAJO:	VABG 76441.
DNI:	27.191.114.
DIRECTORA:	MIRNA LOZANO BOSCH.

Sumario: **I.-**Introducción. **II.-**Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal y descripción de la decisión del Tribunal. **III.-**Análisis de la ratio decidendi **IV.** Antecedentes doctrinarios. Jurisprudenciales y normativos **V.-** Postura del autor **VI.** Conclusión. **VII.-** Referencias Bibliográficas.

I.-Introducción de la nota a fallo

En el caso sujeto a análisis se analiza la discriminación como causales de despido encubierto. El fallo muestra que la potestad de extinción de un vínculo sin expresión de causa que posee el empleador puede verse influenciada por sesgos discriminatorios que culminan siendo la verdadera razón de la causal extintiva.

El ordenamiento jurídico argentino prevé la reparación de un daño cuando una persona cause a otra, menoscabe, o vulnere con su accionar aspectos de la dignidad de la persona. Esta esfera privada tiene su protección en el principio de no discriminación que se encuentra receptado en la Constitución Nacional (en adelante CN) y en el bloque convencional integrado por los tratados de Derechos Humanos que regulan la materia y que tiene jerarquía constitucional (D.D.H.H, 1994, Art 75, inc. 22).

El problema jurídico en este caso es la vaguedad, del concepto de discriminación de la ley 23.592 en su artículo 1.

Según Marina Gascón Abellán define la vaguedad como, una expresión de lingüística de un término o un concepto vago, que significa que es indeterminado o impreciso en los cuales podemos delimitar los casos incluidos o excluidos del núcleo de certeza, donde en ambas esfera se tornara dudoso si resulta o no predicable (2016).

En el caso bajo análisis sería que los tribunales al momento de definir si la causal de despido tuvo rasgos discriminatorios no incluyeron en la esfera de definición del término discriminación las conductas típicas desplegadas por el empleador al valorar en forma negativa una conducta de la Señora Caminos, afectando de ese modo con su accionar la esfera íntima protegida constitucionalmente. Según Gascón Abellán sostiene que es una concepción subjetivista por la interpretación del juez en el derecho donde éste desempeña una actividad ideológica, valorativa, no aplicativa sino esencialmente subjetiva, (2016).

Al ser las relaciones laborales prestaciones brindadas en disparidad de condiciones por la natural desproporción que existe entre empleador y trabajador en el poder de negociación, la importancia del fallo se vincula con la manera en qué debe ser tratada la distribución de la carga de la prueba cuando se introduce en un conflicto una conducta discriminatoria esgrimida por el dependiente.

Este fallo sienta una pauta interpretativa muy potente que brinda la Corte Suprema en su argumentación donde establece de qué manera debe valorarse la carga de la prueba cuando se introduce al debate una conducta discriminatoria denunciada por una de las partes, en el caso la actora, la Señora Caminos.

II.-Reconstrucción de la premisa fáctica.

Los hechos centrales de este fallo sucedieron en la ciudad de Córdoba, cuando la actora, la Señora Caminos fue despedida del Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto donde desempeñaba las tareas de preceptora.

Luego de que la actora apareciera en el programa televisivo llamado Operación triunfo, donde se encontraba participando su pareja de 19 años, que era un ex alumno del colegio donde ella trabajaba como preceptora, después de esta aparición en televisión la institución educativa le comunicó que su conducta afectaba el buen nombre, y mancillaba el honor del establecimiento, le propone la realización de tareas alternativas, para sacarla de la escena habitual que conformaba su jornada de trabajo para no seguir en contacto con los alumnos, según los argumentos que esgrimió la demandada en su defensa, para proteger el prestigio y el buen nombre del Colegio.

La señora Caminos no aceptó por lo tanto dicha conducta motivo el distracto extinguiendo la relación laboral y fue despedida sin expresión de causa.

Los hechos alegados por la parte demandada para despedirla fueron que la señora Caminos no cumplió con los deberes a su cargo emergentes del contrato de trabajo que los unía. El colegio sostuvo que la relación con los alumnos debía ser asimétrica y no simétrica. Y al tener un vínculo amoroso con el alumno, era una desobediencia a las directivas del empleador. Además, la misma argumentó que pese a ello no intentó rescindir el vínculo con justa causa, sino que le propuso conservar su cargo con una modalidad de trabajo distinta a la que venía desarrollando, circunstancias

que la señora Caminos no acepto, así como tampoco asumió el compromiso de modificar el modo de relacionarse con los alumnos, como le fue solicitado por el empleador, lo que motivó el despido.

Historia procesal.

Hasta aquí lo expuesto en el relato de los hechos, frente al despido injustificado la actora interpone una demanda laboral contra el Colegio Loreto, argumentando que la verdadera causa del despido tenía ribetes discriminatorios. En primera instancia no se hizo lugar a la pretensión de la actora. El tribunal argumentó en su decisión que el motivo del distracto estaba relacionado con el incumplimiento de obligaciones contractuales y que no fueron acreditadas las circunstancias discriminatorias que alegaba la Señora Camino y por tal motivo el despido, era un despido sin causa por las facultades de organización y dirección que le corresponde a todo empleador.

La sentencia se apeló ante la Cámara del Trabajo y en la expresión de agravios de la recurrente se deduce que la causa del despido fue discriminatoria, pero pese a ello en segunda instancia tampoco se hizo lugar a la pretensión inicial. La Cámara entonces confirma la sentencia apelada en cuyos argumentos decisorios adhiere a los tribunales inferiores. En sus razones manifestó que fue un incumplimiento contractual y que no se debió a razones que afectaran la privacidad de la persona.

Dicho pronunciamiento fue apelado mediante recurso extraordinario ante El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba (en adelante TSJ) quien declaró formalmente inadmisibile el recurso de casación interpuesto contra la sentencia, aludiendo que las circunstancias que rodearon el despido obedecieron al cumplimiento de obligaciones laborales en el desempeño de la función de la trabajadora de manera contraria a las directivas emanadas de su empleador, por tal confirma la sentencia de Cámara no dando lugar a la pretensión de despido discriminatorio.

Descripción de la decisión de la Corte Suprema Justicia de la Nación.

Llegado los autos en Queja a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante CSJN), el tribunal resuelve dar lugar al Recurso extraordinario, alegando arbitrariedad de sentencia por no respetarse el debido Proceso ya que los tribunales de alzada e inferiores no merituarón correctamente determinadas circunstancias fácticas derivados del agravio de la recurrente. Por tal se revoca la sentencia apelada ya que de vino en una arbitrariedad manifiesta por considerar la CSJN que la misma no fue una derivación razonada del derecho vigente al obviarse el mérito correcto de las circunstancias fácticas que rodearon el hecho. La decisión del tribunal fue por mayoría con los votos de los ministros Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda, Elena Inés Highton, Carlos Fernando Rosenkrantz y Horacio Daniel Rosatti.

III-Análisis de la Ratio Decidendi

La CSJN admite la queja y revoca la sentencia del tribunal superior argumentando que la extinción del vínculo de la señora Caminos fue un despido discriminatorio y que la sentencia apelada deviene en arbitraria porque no es ajustada a derecho. En la decisión del máximo tribunal provincial no se meritó correctamente las circunstancias fácticas que rodearon al despido, expresados en los agravios del recurrente, conducta procesal que cercena palmariamente el Derecho de defensa en juicio.

Para así decidir el máximo tribunal esgrime dos líneas argumentativas centrales y motiva su decisión en base a dos ejes de interpretación que son relevantes para la decisión del tribunal. En primer lugar la CSJN marca pautas interpretativas referidas a las cuestiones de hecho cuando al conflicto se introduce conductas discriminatorias. Así sostiene el máximo tribunal que la interpretación que los tribunales a quo hicieron del último párrafo del art 1 de la ley 23.592 fue restrictivo, y que la vaguedad de la noción conceptual de discriminación que abarca la norma del art 1 de la ley 23.592, en nada hace pensar que es una enumeración *numerus clausus* o *taxativa*. A tal punto no es *taxativa* que la enumeración de motivos discriminatorios del artículo mencionado escaparía al núcleo central de la noción discriminativa a la que alude referida norma. Decir que la elección de pareja o la vestimenta de una persona, o la prohibición de relacionarse fuera del colegio con los alumnos no ingresa dentro de las propiedades

fundamentales del núcleo central del significado del término discriminación del art 1, es desconocer los principios constitucionales y convencionales que protegen el Derecho a la no discriminación.

Como segundo argumento la CSJN sostuvo que en otros fallos análogos ya había sentado doctrina jurisprudencial estableciendo estándares interpretativos vigentes para analizar supuestos de despidos discriminatorios en los términos de la ley 23.592, y que debe ser interpretada en consonancia con las normas constitucionales concordantes.

De forma sostenida, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que la regla interpretativa para establecer si en un caso existe trato discriminatorio no consiste en la realización de un examen comparativo referencial, sino en establecer si el trato cuestionado tiene una justificación objetiva y razonable. Ello implica evaluar si ese trato persigue fines legítimos y si es un medio adecuado para alcanzar los fines perseguidos (CSJN, Sisnero, Mirtha Graciela y otros c / Taldelva S.R.L, 2014), (CSJN, Partido Nuevo Triunfo s/ reconocimiento, Distrito Capital Federal, 2009).

Asimismo otro argumento de la Corte fue que los jueces inferiores olvidaron que la LCT crea un bloque de protección contra el despido discriminatorio en situaciones en donde las cuestiones personales o privadas están en juego en el marco de una relación laboral. Así lo ha dicho la jurisprudencia del máximo tribunal que al momento de valorar un acto discriminatorio no hay que distinguir cuestiones de género. Si bien la LCT establece dicho bloque de protección contra el despido por causal de matrimonio y está ubicado en una sección donde solamente regula protección a las mujeres, no es óbice que no pueda hacerse extensivo a un varón conforme la interpretación amplia que debe darse a la ley 23.592, (ley 20.744, 1974).

Que lo anterior no implica desconocer la facultad constitucional de la empleadora de despedir sin causa. La garantía constitucional a la libertad de contratar incluye su aspecto negativo, es decir, la libertad de no contratar (arts. 14 y 19 de la Constitución Nacional). La facultad de despedir sin causa, no obstante, reconoce límites y los mismos lo brinda la ley 23.592 y, por consiguiente, no puede encubrir un trato discriminatorio.

En consecuencia, a la luz del alcance de las garantías constitucionales en juego, el tribunal debió analizar si en el sub examine existió alguna circunstancia que

justifique, de manera razonable, una intromisión o restricción de la esfera de privacidad de la trabajadora.

Continúa diciendo la CSJN que el TSJ hizo caso omiso de los estándares probatorios en la materia. Al respecto el máximo tribunal ha señalado que cuando se discute la existencia de medidas discriminatorias en el ámbito de la relación de empleo, dada la notoria dificultad, por la particularidad de estos casos, para la parte que afirma un motivo discriminatorio resultará suficiente con la acreditación de hechos que, prima facie evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, supuesto en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que este tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación (CSJN, "Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de abogados de la Capital Federal s/ Acción de Amparo", 2011), la Corte sostuvo que, en casos como el que se resuelve, resulta suficiente para la parte que afirma ser víctima de un acto discriminatorio, con la acreditación de hechos que, prima facie evaluados, se presenten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación. (CSJN, "Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva S.R.L. y otros s/ Amparo", 2014). Tribunal indicó que se acreditaron diversos hechos conducentes y suficientes para configurar un caso prima facie encuadrable en una situación discriminatoria. Sostuvo también que en el caso el propio sentenciante ha reconocido la existencia de los que dio en llamar "síntomas discriminatorios en la sociedad", que explican la ausencia de mujeres en un empleo como el de chofer de colectivos. Un claro ejemplo en esta dirección, por cierto, lo constituyen las manifestaciones de uno de los empresarios demandados ante un medio periodístico, quien con relación a este juicio, señaló sin ambages y "entre risas" que "esto es Salta Turística, y las mujeres deberían demostrar sus artes culinarias". Esas manos son para acariciar, no para estar llenas de callos. Se debe ordenar el tránsito de la ciudad, y no es tiempo de que una mujer maneje colectivos.

IV. Antecedentes doctrinarios, jurisprudenciales y normativos.

Antecedente Doctrinarios.

Samuel Osvaldo Mario, habla en su libro de la discriminación laboral, en sus diversas acciones, basado en la discriminación en todas sus formas, (Racismo. Religión,

Nacionalidad, Ideología, Posición económica o social, Capacidades diferentes, Género, Identidad sexual, Caracteres físicos Discriminación positiva, y otros). El Mercosur habla de los derechos individuales a la igualdad y oportunidad de la persona sin distinción, La Corte Suprema de Estados Unidos dice que la igualdad del trato salarial deben ser pagados igual sin perjuicio de la demostración de la diferencia, La Comisión Interamericana de Derechos Humanos establece que las personas son iguales ante la ley, La Comisión Europea de Derechos Humanos, establece la prohibición de hacer discriminación, (2012). Discriminación laboral. Astrea.

Karpiuk, Héctor Horacio, dedico su libro al despido discriminatorio o despido represalia (despido discriminatorio, discriminación por motivos ideológicos, políticos o gremiales, y otros). Las discriminaciones perniciosas con llevan un desprecio hacia ciertas características del trabajador que intentan menoscabar la contraprestación y que generalmente tienen repercusiones en el salario o en el trato dispensado, alterando la moral, del trabajador, dado que su fuero interno queda indisolublemente afectado por el trato discriminatorio, (2016). Discriminación laboral. Grinberg David.

Antecedentes Jurisprudenciales.

CSJN, "Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo"(2010). Seis trabajadores iniciaron acción de amparo contra Cencosud S.A., luego de haber sido despedidos sin causa, solicitando la reinstalación en sus puestos de trabajo y una reparación económica con el argumento de que habían sido despedidos en forma discriminatoria por su actividad sindical, (actos de discriminación), (CSJN, "Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo", 2010).

CSJN, "Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de abogados de la Capital Federal s/ Acción de Amparo", (2011), la actora es una trabajadora que se desempeñaba a las órdenes del Colegio Público de Abogados y que fue despedida porque se le imputó una causal vinculada con la utilización irregular de un equipo de computación (notebook), que habría generado la pérdida de cierta información reservada, pero el hecho de que la actora participara en actividades sindicales y mantuviera algún vínculo con un delegado gremial, el señor Gustavo Martínez, dio indicio por su despido, ya que Martínez tenía conflictos con la parte demandada, (acto discriminatorio), (CSJN,

"Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de abogados de la Capital Federal s/ Acción de Amparo", 2011).

CSJN, "Puig, Fernando Rodolfo c/ Minería 7 Santa Cruz S.A" (2017). El actor demandó a la empresa por despedirlo por contraer matrimonio, donde la LCT en su artículo 181 establece que sin un empleado es despedido sin causa dentro los tres meses antes del matrimonio o seis meses posteriores se considera que fue a causa de éste. (CSJN, "Puig, Fernando Rodolfo c/ Minería 7 Santa Cruz S.A.", 2017).

CSJN, "Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva S.R.L. y otros s/ Amparo", (2014). La señora Sisnero, quien alegó la violación de los derechos a la igualdad y a la no discriminación ante la imposibilidad de acceder a un puesto de trabajo como chofer de colectivo en la planta de empleados de las empresas demandadas, pese a haber cumplido con todos los requisitos de idoneidad requeridos para dicha labor. (Actos de discriminación), (CSJN, "Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva S.R.L. y otros s/ Amparo ", 2014).

Antecedentes normativos.

El Poder Ejecutivo restringió el despido sin causa por falta o disminución de trabajo por 60 días (Decreto 329, 2020).

Se Prorrogo el decreto 329 por 60 días más (Decreto 487, 2020).

Garantiza y promueve el principio de igualdad y previene la discriminación a través de políticas públicas inclusivas (Ley 5261, 2015).

Prohibición de hacer discriminaciones. Por esta ley se prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores por motivo de sexo, raza, nacionalidad, religiosos, políticos, gremiales o de edad, (Ley 20744, 1974, art 17).

Quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidas 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 ocasionado. A los efectos del presente artículo se

considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos, (Ley 23592, 1988, art1).

Organización Internacional del Trabajo, el término "discriminación" comprende, Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación,(OIT, 1958, convenio 111).

Organización Internacional del Trabajo, este convenio habla sobre la terminación de la relación del trabajo, que establece un sistema de garantías equilibradas y flexible para la protección del trabajador al término de la relación laboral por decisión del empleador, (OIT, 1958, convenio 158).

V. Postura de la autora

Coincidiendo con la decisión unánime de los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de que existía un acto discriminatorio encubierto por un despido laboral, donde el demandado aplica artículos de la ley contrato de trabajo para ocultar su verdadero motivo. El fallo deja en claro que la sociedad debe y tiene derecho a conocer que hay acto discriminatorios disfrazados de despidos, donde se vulneran los derechos de los trabajadores, por represarías del empleador .Así como Karpiuk, Héctor Horacio (2016) marca la diferencia entre la discriminación y la represaría laboral se hace evidente que en el caso en cuestión existe estos motivos, tal cual se encuentra expresado en la ley 23.592 en su artículo 1, donde explica los actos discriminatorios, como también en el fallo "Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de abogados de la Capital Federal s/ Acción de Amparo", establece claramente como el empleador puede disfrazar un acto discriminatorio en un despido laboral. En este fallo, fue la vergüenza pública antes los medios, lo que origino que el empleador se entrometiera en la vida privada de una de sus trabajadoras, la cual le genero repudio, la relación que la Señora

Caminos mantenía con un ex alumno de la institución donde ella trabajaba como preceptora, como también su forma de relacionarse con los demás alumnos, y también su forma de vestir, pretendiéndose amparar en el supuesto incumplimiento de las obligaciones laborales, que se encuentran en la Ley de Contrato de Trabajo (ley 20.744) donde el empleador puede despedir sin justa causa o con causa . La Corte Suprema se detiene en analizar los derechos fundamentales violados con el accionar de la demandada, y sostiene la importancia de que un derecho consagrado en la Constitución Nacional está por sobre las leyes que están por debajo de ellas (Supremacía Constitucional) de los artículos vulnerados son el art 14 bis, 16, 17, 43 y 75 inciso 22 así como también el artículo 15 de la ley 48, dejando por expresado que su accionar vulnera los principios fundamentales.

VI. Conclusión

A modo de conclusión del presente análisis, es necesario mencionar como primera medida que los jueces, tienen la obligación de velar por los derechos Constitucionales a cerca de la ilegalidad y arbitrariedad que puede ser provocada o disfrazada en un acto, en este caso discriminatorio.

Por lo tanto, la doctrina y la normativa son materia de prevención y recomposición del derecho dañado o menoscabado, como también, la jurisprudencia ha brindado herramientas de solución con relación al daño provocado que se ha causado o cuando aún se está a tiempo de evitarlo, esto se refiere por los conocimientos de fallos.

Frente a este conflicto entre normas siempre prevalece la norma constitucional o con jerarquía constitucional sobre una ley nacional, en este caso no se tuvo en cuenta la garantía constitucional que vulneraba un derecho resguardado por la constitución, como es la vida privada art 19 de la C.N, así como también el art 75 inciso 22 de la C.N, actos discriminatorios.

VII. Referencias Bibliográficas

Corte Suprema de Justicia de la Nación, (7.12.2010) "Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo".

Corte Suprema de Justicia de la Nación, (15.11.2011), "Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de abogados de la Capital Federal s/ Acción de Amparo".

Corte Suprema de Justicia de la Nación, (24.09.2020), "Puig, Fernando Rodolfo c/ Minería 7 Santa Cruz S.A."

Corte Suprema de Justicia de la Nación, (20.05.2014), "Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva S.R.L. y otros s/ Amparo".

Gascón Abellán, M.(2013) Interpretación y argumentación jurídica. Palestra.

Karpiuk, H.H. (2016).Discriminación laboral. Grinberg David.

Ley 5261 de 2015.ley contra la discriminación.09 de abril de 2015.B.N.

Ley 20.744 de 1974.ley de contrato de trabajo.11 de septiembre de 1974.B.N.

Ley 23.592 de 1988. Actos discriminatorios. 03 de agosto de 1988. B.N.

Organización Internacional del Trabajo se ocupa de las cuestiones laborales en el ámbito internacional. Convenio 111.25 de junio de 1958.

Organización Internacional del Trabajo se ocupa de las cuestiones laborales en el ámbito internacional. Convenio 158. 22 de junio de 1982.

Samuel, O. M. (2012). Discriminación laboral. Astrea.