

**UNIVERSIDAD**  
**SIGLO**  
La educación evoluciona



**EL DESPIDO DISCRIMINATORIO:  
ANÁLISIS DE LA EXTENSIÓN DE SU SENTIDO**

**NOTA A FALLO  
CUESTIONES DE GÉNERO**

**Nombre del alumno: Martina Rosetti**

**Legajo: VABG80503**

**DNI: 42.555.052**

**Tutora: Belén Gulli**

**Abogacía**

**2021**

**Sumario:** I. Introducción; II. Plataforma fáctica, historia procesal y resolución; III. La *ratio decidendi* de la sentencia; IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales; V. Postura de la autora; IV. Conclusión; VII. Bibliografía.

## **I. Introducción**

El despido discriminatorio es un tipo de violencia moral efectuada por parte de la patronal hacia el trabajador basado en condiciones existentes en él, como el sexo y la nacionalidad, que es rechazado tanto por la sociedad como por la ley ya que, afecta de cualquier modo y entidad, la dignidad del trabajador (Fretes, 2011). Al respecto, la discriminación, más específicamente, contra la mujer, está prevista en numerosas leyes de nuestro país. Así, se puede mencionar el artículo 16 de la Constitución Nacional que dispone como principio rector la igualdad, y determina que todos los habitantes son iguales ante la ley y deberán ser admisibles en los empleos sin requerir otra condición más que la idoneidad. Luego, también, la Ley N° 20.744 de Contrato de Trabajo garantiza el mencionado principio de igualdad y la consiguiente prohibición de discriminar en el empleo fundado en el sexo.

Ahora bien, en cuanto a la legislación referida a la protección de la trabajadora mujer frente al despido discriminatorio, hallamos la ley 26.485 de protección integral a la mujer. Dicha normativa, determina que la discriminación en el ámbito laboral se da ante una omisión, comisión o amenaza que tenga por finalidad alterar ya sea la igualdad de oportunidades o de trato de las mujeres.

Por último, hallamos la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer -en adelante, CEDAW-, incorporada a través del artículo 75, inciso 22 como de uno de los tratados internacionales con jerarquía constitucional, en la cual se define a la discriminación contra la mujer como toda distinción, exclusión o restricción que se halla basada en el sexo y que tiene por finalidad restringir el pleno goce y ejercicio de los derechos humanos y libertades por parte de la mujer.

Al respecto, dicha tutela legal mencionada es acogida en el fallo “C.R., S.R. c/ C. C.I.C.S.A. y otros s/ despido”, dictado por la Sala Primera de la Cámara Nacional de

Apelaciones del Trabajo, en fecha 3 de diciembre de 2018, en el cual se reclama que el tribunal *a quo* desestimó de manera arbitraria la existencia de un despido discriminatorio. En razón de ello, el problema jurídico que se da es lingüístico de vaguedad. Este problema, es definido por Moreso y Vilajosana (2004) como un problema de imprecisión del lenguaje, el cual se da a causa de la indeterminación de la extensión de la palabra en relación con su connotación.

En efecto, en el caso en análisis, la indeterminación de la extensión se da en el concepto legal “despido discriminatorio” en tanto que, si bien en la causa se tuvo por configurado y probado la existencia del acoso laboral sufrido por parte de la trabajadora mujer, el problema se dio a causa de que el tribunal anterior consideró que el despido no se había dado por una causa discriminatoria, es decir, que no había tenido lugar por la denuncia radicada por la misma en contra de sus empleadores. En efecto, el problema jurídico lingüístico de vaguedad tuvo lugar ya que, el juzgado debía determinar si el concepto “despido discriminatorio” abarca a la circunstancia que denunció la trabajadora, es decir el acoso recibido por ser de una nacionalidad extranjera.

Por otra parte, el análisis del fallo resulta relevante a causa de la temática en él analizada ya que, por lo general, cuando se trata de acoso laboral los tribunales sólo se limitan a determinar la existencia de pruebas que determinen la existencia del mismo. En el caso concreto, el fallo va más allá de dicha cuestión, ya que analiza si de acuerdo a la denuncia radicada por la trabajadora se dio un despido discriminatorio. Lo cual, sin lugar a dudas, va a generar un gran antecedente para la jurisprudencia en casos similares ya que, a partir del mismo, en la causa no sólo se dará lugar al reclamo por el daño moral sufrido a causa del acoso laboral sino, además, el despido que pueda sufrir la trabajadora luego de realizar la denuncia correspondiente.

En lo que sigue, se hará un repaso sobre los hechos de la causa, la historia procesal atravesada, así como también, la resolución que dictó la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo junto a la *ratio decidendi* identificada en la sentencia. Luego, desarrollaré un contexto legislativo, doctrinario y jurisprudencial en el cual se abarcará la temática del resolutorio, para finalmente, exponer mi posición y derivar en una conclusión.

## **II. Premisa fáctica, historia procesal y resolución**

El caso en análisis se da a causa de la ruptura del contrato de trabajo motivada por actos de acoso laboral, hostigamiento verbal y psicológico por parte del superior jerárquico de la empresa L. S. Ltda. Cooperativa de Trabajo en contra de una trabajadora que realizaba tareas de vigilancia. Si bien, la misma había sido contratada por la Cooperativa, la trabajadora llevaba a cabo sus tareas de vigilancia en el comercio de la empresa C. C.I.C.S.A. Pero tras enviar varios telegramas en los cuales reclamaba que debían cesar los acosos sexuales por parte de su acosador, y sin haber obtenido una respuesta favorable, se consideró despedida excluyéndose contra su voluntad del ámbito laboral donde cumplía servicios.

Frente a tal hecho se presenta ante la justicia y demanda tanto a la empresa C. CICSA como a L. S. Ltda. Cooperativa de trabajo, procurando el cobro de las sumas que le correspondían frente al despido incausado. También, demandó al supervisor de la cooperativa, quien se trataba del encargado del servicio de vigilancia, y a la empresa Cooperativa en concepto de daño moral, tanto por los hostigamientos sexuales, laborales y en razón de su nacionalidad por haber sufrido un despido discriminatorio. Al respecto, el tribunal de la instancia anterior, hace lugar a la demanda de la trabajadora, y condena responsabilizando de manera solidaria tanto a la empresa C. CICSA como a la Cooperativa en los términos del artículo 26 y 30 de la Ley de Contrato de Trabajo –en adelante, LCT–. En cuanto al reclamo por daño moral, sólo hace lugar al planteo por violencia y acoso laboral, el cual tuvo por acreditado –estableciendo responsables solidarios tanto al supervisor como a la Cooperativa–, pero dicho tribunal consideró que no se presentaron las pruebas suficientes para demostrar que se dio un despido discriminatorio.

En contra de dicha sentencia, presentan recurso de apelación ante la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo tanto la codemandada C. CICSA como la actora de la demanda. La empresa plantea que se halla agraviada en tanto considera que no procede la aplicación del artículo 30 de la LCT, ya que la actora había sido contratada por la empresa Cooperativa, considerando ésta no le correspondía la

responsabilidad solidaria por la desvinculación laboral de la trabajadora. Por su parte, la actora impugna el examen de la prueba testimonial agregada a la causa y sostiene la existencia de los indicios que comprueban que el distracto fue discriminatorio, motivo por el cual solicita se examine y se dicte condena por daño moral fundado en dichas razones.

Por su parte, la Cámara Nacional de Apelaciones, por voto unánime de sus integrantes, hace lugar al recurso de apelación y decide condenar nuevamente a la empresa C. CICSA en los términos del artículo 30 de la LCT, y admite el agravio presentado por la actora, haciendo lugar al reclamo por daño moral, tanto por la violencia y acoso sexual sufridos por la misma como, además, por el despido discriminatorio.

### **III. La *ratio decidendi* de la sentencia**

En el presente apartado se analizarán los argumentos brindados por la Sala I de la CNAT que fueron determinantes para resolver el fondo de la cuestión, en tanto que los mismos versaron acerca de dos cuestiones fundamentales: en primer lugar, y a modo de introducción a la temática a tratar, los jueces definen y desarrollan las características primordiales de la violencia de género, dentro del ámbito laboral. Luego, proceden a analizar la figura del despido discriminatorio desde la perspectiva de género, con la finalidad de determinar si corresponde la aplicación del mismo al caso concreto.

En efecto, los jueces de la Cámara, haciendo alusión a un fallo precedente, definen a la violencia laboral como aquel ejercicio deliberado y abusivo del poder, llevado a cabo tanto por compañeros de trabajos como por empleados superiores con la finalidad de doblegar la voluntad de la víctima, para que ésta renuncie, sea despedida o no exija mejores condiciones laborales (CNAT, Sala I, “D.S.A., C.R., c/ Massalin Particulares SA s/ Despido”, 28/09/2018). Por lo tanto, como los jueces consideran que dichas conductas dañan la dignidad e integridad psíquica de la persona, determinan que el Estado nacional argentino, a nivel internacional, tiene impuesto una serie de normativas que imponen el “Deber de Diligencia”, entendido éste como aquel que compele a garantizar, promover, cumplir y proteger los derechos de la mujer,

primordialmente los que establecen que la misma deba gozar de una vida libre y sin violencia.

Por ello, mencionan cuáles son estos instrumentos internacionales, y el contenido de los más significativo para el caso. Así, menciona la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, la cual en su artículo 1º, Parte I, determina que la discriminación de la mujer se dará ante toda distinción, exclusión o restricción que sufra a causa del sexo, y que tenga por finalidad menoscabar el ejercicio de los derechos humanos y libertades a la mujer. También, menciona la Recomendación N° 19 emitido por la Office of The High Commissioner For Human Rights "La Violencia contra la Mujer" del año 1992, y haciendo alusión al párrafo 7º de dicho documento, expresa que la violencia en contra de la mujer, que menoscaba el goce por parte de éste de sus derechos humanos y libertades reconocidos en el derecho internacional, constituye discriminación.

Por lo tanto, los jueces concluyen expresando que del plexo normativo nacional e internacional analizado, se suma que en el marco de los principios de legalidad y del debido proceso, la prueba rendida exterioriza que la actora fue afectada en su derecho a un ambiente de trabajo saludable, libre de violencia y hostilidad, lo cual consideran afectó tanto su dignidad, identidad e integridad, al igual que entienden que se vio menoscabado su libertad y el derecho a una vida libre de toda violencia. Por lo tanto, consideran que realmente la ruptura del contrato de trabajo ha sido motivada por actos discriminatorios originados en su condición de mujer y por su pertenencia a otro país, dando ello lugar al reclamo de la actora.

#### **IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales**

El ordenamiento jurídico argentino contiene una serie de normas que protegen al empleo de un posible despido discriminatorio, tanto a nivel nacional, provincial y local. Así, como norma imperativa encontramos a la Constitución Nacional, la cual en sus artículos 14 bis y 16 establece el principio de igualdad en el ámbito laboral e impide el despido arbitrario. También, en dicho cuerpo normativo, a través de la reforma de 1994, se incorporaron al artículo 75, inciso 22, tratados con jerarquía constitucional, entre los

cuales mencionamos a la Convención para la eliminación de todas formas de Discriminación contra la mujer<sup>1</sup>. En efecto, para el cumplimiento de dicha manda, la Constitución Nacional, determina en su artículo 75, inciso 23 que le corresponde al Congreso legislar y promover medidas de acción que garanticen la igualdad de oportunidades y de trato, al igual que el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Carta Magna y los tratados internacionales, en particular respecto de los que tratan acerca de las mujeres.

Por otra parte, también, el despido discriminatorio se halla previsto en la Convención sobre la discriminación n° 111 de la Organización Internacional del Trabajo<sup>2</sup>, ratificada por la Ley n° 17.677<sup>3</sup>, la cual determina que la discriminación comprende cualquier distinción basada en motivos de sexo, ascendencia nacional u otras razones, que tenga por efecto alterar el trato en el empleo.

A nivel nacional, la Ley n° 20.744 de Contrato de Trabajo<sup>4</sup>, en su artículo 81 establece que es deber del empleador dar un trato igual a todos los trabajadores que se hallan en idénticas situaciones. Luego, determina que se considerará que existe un trato desigual cuando se produzcan discriminaciones fundadas, entre otras cuestiones, por razones de sexo. Y, por último, hallamos la Ley n° 23.592 de Actos Discriminatorios<sup>5</sup>, la cual determina

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 (art. 1°).

Por tanto, nuestra legislación es bastante amplia en cuanto a la protección que se brinda al trabajador ante la posibilidad de un despido discriminatorio. En efecto, en el caso en análisis, el mismo tuvo lugar debido al acoso y violencia sufrida por la trabajadora mujer quien, luego de haber solicitado cesen la violencia y acoso laboral sufrido tanto sobre su persona tanto por su condición de ser mujer como por su nacionalidad, se consideró despedida de manera indirecta. Por lo tanto, tal como lo

---

<sup>1</sup> Ratificado por ley n° 23.179 sancionada el 8 de mayo de 1985; B.O. 27 de mayo de 1985

<sup>2</sup> Celebrado en Ginebra, el 4 de junio de 1958

<sup>3</sup> Sancionada el 8 de marzo de 1968; B.O. 19 de marzo de 1968

<sup>4</sup> Sancionada el 13 de mayo de 1976; B.O. 21 de mayo de 1976

<sup>5</sup> Sancionada el 3 de agosto de 1988; B.O. 5 de septiembre de 1988

menciona Pinacchio (2011), el despido que se da de esta manera, se trata un hecho violento y desproporcionado que atenta contra los derechos humanos, es decir, en contra de la dignidad de la trabajadora.

En efecto, el autor Sancho define al despido discriminatorio como aquel que se da cuando el empleador viola el principio de igualdad de trato en contra de trabajadores, “y se encuentre motivado por cuestiones de raza, nacionalidad, sexo, edad, condición social, económica, familiar, estado de salud, orientación sexual, opinión política, gremial, religiosa, etc.” (Sancho, 2008, p. 2)

Ahora bien, lo característico del fallo en análisis es que la desvinculación tiene como causal de que, la trabajadora mujer haya sufrido durante años, en su puesto de trabajo, tanto violencia como acoso. Al respecto, la autora Collado (2011), haciendo referencia a la Organización Internacional del Trabajo, define a la violencia como “cualquier acción, todo incidente, o comportamiento que no pueda considerarse una actitud razonable y con el cual se ataca, perjudica, degrada o hiere a una persona dentro del marco de su trabajo o debido directamente al mismo” (Collado, 2011, párr. 18). Por lo tanto, la violencia en el ámbito laboral está constituida por toda conducta que tiene por finalidad perjudicar y afectar al trabajador dentro de su trabajo, al punto de la gravedad que es razón suficiente para considerarlo una injuria y permitir al empleado extinguir el vínculo laboral por culpa del empleador.

En cuanto al acoso laboral, de acuerdo a Ferreirós (2006), la violencia en el ámbito laboral, suele aparecer como la actitud de una persona que produce un requerimiento sexual, ya sea de manera verbal o física, por parte de un superior, que puede o no ser empleador, o hasta incluso puede tratarse de una persona con la misma jerarquía y es ignorada por el superior o empleador. Pero lo que hace al acoso sexual laboral, y que ha tenido lugar en el fallo, es el chantaje, es decir, se da a través de “insinuaciones inoportunas, invitaciones rechazadas, con tendencia, como en casi todos los casos, de la búsqueda de un entorno social ofensivo y hostil (Ferreirós, 2006, párr. 15).

No obstante, el problema que se presenta en la causa es la dificultad de la actora de demostrar que el despido se dio por una causal discriminatoria. En efecto, la Corte



Suprema de Justicia de la Nación, en la causa “Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal” determinó que la discriminación, ya sea que se trate de una acción o de una actividad más presunta que clara, es difícil de demostrar ya que, por lo general, la información que contiene los elementos de prueba la mayor parte de las veces se halla en manos de la persona a la que se dirige el reproche de discriminación (considerando 7°). Por lo tanto, en dicho fallo de la Corte Suprema se impuso el deber a los jueces de imponer la inversión de la carga de la prueba al empleador debido a la dificultad de demostrar que el despido se dio de manera discriminatoria.

Al respecto, la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en la causa “V., N. R. c. S. J. C. S. A.”, haciendo alusión a la Organización Internacional del Trabajo, determinó que

Uno de los problemas de procedimiento más importantes que se plantean cuando una persona alega una discriminación en el empleo o la ocupación se refiere a que con frecuencia le corresponde la carga de la prueba del motivo discriminatorio subyacente al acto incriminado, lo que puede constituir un obstáculo insuperable a la reparación del perjuicio sufrido.

En efecto, en dicha causa, la Cámara de Apelaciones, determinó que la exigencia de que sea el autor de la discriminación el que deba aportar la prueba de que “el motivo de la medida adoptada no guarda relación con la demanda constituye una protección suplementaria para la persona discriminada, pudiendo al mismo tiempo tener un efecto disuasivo” (considerando II).

Por lo tanto, tal como lo menciona el autor Kennedy (2010), la prueba de la causal discriminatoria siempre resulta dificultosa para el trabajador y por lo tanto los jueces deben estar ante el principio procesal de amplitud de la prueba. Lo cual puede verse que fue tarea en el fallo analizado en el presente ya que, el Tribunal luego de analizar el término despido discriminatorio, y sus principales elementos y características, determina que aplicado el mismo al litigio y a los elementos presentado como prueba, es suficiente para determinar que el despido tuvo el carácter de discriminatorio.

## **V. Postura de la autora**

En cuanto a la decisión adoptada por la Cámara se considera que fue acertada ya que, para adoptar la misma ha realizado un gran análisis doctrinario y jurisprudencial. Es decir, se considera que el problema jurídico lingüístico de vaguedad pudo ser resuelto de forma correcta ya que recurrió a materiales que ayudaron a adoptar una decisión justa para el caso.

En efecto, se considera que el despido discriminatorio también se da cuando una trabajadora mujer es desvinculada de la empresa no sólo por su condición de ser mujer sino, además, por la nacionalidad de la misma. Tal como se mencionó en el apartado anterior, la discriminación tiene lugar toda vez que una persona sufre ya sea por un actuar o una omisión, que tiene su origen en causas como el sexo o la nacionalidad, tal como lo menciona el artículo 1 de la ley 23.592.

Por ende, se considera que el Tribunal ha hecho un gran trabajo jurisprudencial al determinar que un acto discriminatorio se da cuando una trabajadora mujer es desvinculada por las razones mencionadas, más aun fallando con perspectiva de género. No obstante, es criticable que el litigio tenga que llegar a instancias apelables ya que los tribunales inferiores aun no logran adoptar la disciplina de la perspectiva de género a los casos de acoso y violencia laboral.

Es decir, del análisis del fallo surge que aún nos queda un gran trecho en nuestra jurisprudencia que logre analizar la situación de la trabajadora mujer que denuncia una situación de acoso laboral, y que se evite revictimizarla a través del rechazo de circunstancia que de las pruebas puede observarse están presentes en la causa.

En conclusión, se opina que la Cámara de Apelaciones ha logrado adoptar una decisión que sea justa para la víctima de la violencia laboral, inclusive logró resolver el problema jurídico de acuerdo a lo establecido legalmente, pero, sin embargo, es de observar que se requiere que los tribunales adopten la disciplina de la perspectiva de género en todos los aspectos presentes de la causa, ya que son los jueces quienes, a través de la interpretación correcta de las normas, logran o no dictar que hagan a la justicia en el caso concreto.

## **VI. Conclusión**

En el presente trabajo se llevó a cabo el análisis de la causa “C.R., S.R. c/ C. C.I.C.S.A. y otros s/ despido”, dictado por la Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, del año 2018, la cual tuvo por objeto analizar el sentido del despido discriminatorio. Es decir, en el mismo se presentó un problema jurídico lingüístico de vaguedad, en el cual el tribunal debió determinar si las causas aludidas por la trabajadora desvinculada de la empresa en la cual realizaba sus tareas se dieron en el marco de un acto discriminatorio.

Por tanto, para lograr determinar si fue correcta la postura adoptada por el tribunal se analizó los hechos, la historia procesal y se mencionó la resolución del mismo, para luego desarrollar los principales argumentos hallados en la sentencia. A partir de allí, se analizó la legislación, la doctrina y la jurisprudencia referida a la figura del despido discriminatorio.

Por ende, luego de desarrollado el marco jurídico, se procedió a determinar que la decisión adoptada por el tribunal fue correcta, aunque se criticó la actitud de los tribunales inferiores en cuanto a la actitud de revictimizar a la trabajadora mujer, la cual tiene que volver a apelar la sentencia para lograr que se le dictare una sentencia más justa a su situación.

En conclusión, se desarrolló el problema jurídico y se determinó que la discriminación sufrida por la trabajadora a causa de su condición de mujer y su nacionalidad fueron las causas del despido. En efecto, el problema jurídico pudo ser resuelto de manera correcta ya que el tribunal logró desarrollar de manera correcta la perspectiva de género para la causa en análisis.

## **VII. Bibliografía**

### **Doctrina**

Collado, Julia (2011). Extinción del vínculo por la causal de “violencia laboral”. Buenos Aires, Argentina: IJ Editores.

Ferreirós, Estela M. (2006). La Discriminación como forma de Violencia y de Agravio a la Inherente Dignidad Humana. *Revista "Laboral" - Sociedad Argentina de Derecho Laboral*

Fretes Vindel Espeche, L. (2011). *El Despido Discriminatorio*. Buenos Aires, Argentina: IJ Editores

Kennedy, Ricardo I. (2010). El despido discriminatorio. *Revista El Derecho – Diario*, Tomo 239, 169

Moreso, J. J. & Vilajosana, J. M. (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Barcelona, Madrid: Marcial Pons.

Pinacchio, Angela C. M. (2011). *Despido discriminatorio*. Buenos Aires, Argentina: IJ Editores

Sancho Eiras, Raúl A. (2008). Consecuencias del despido discriminatorio en el derecho laboral argentino. *Revista de Derecho del Trabajo y Seguridad Social*, Tomo 2008, 743

### **Jurisprudencia**

CSJN, “Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo”, Fallos: 334:1387, 15/11/2011

CNAT, Sala I, “D.S.A., C.R., c/ Massalin Particulares SA s/ Despido”, SD 92.930, 28/09/2018.

CNAT, Sala V, “V., N. R. c. S. J. C. S. A. y otros s/despido”, 26/04/2018

### **Legislación**

Constitución de la Nación Argentina

Convención sobre la discriminación n° 111 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificada por la Ley n° 17.677

Ley N° 23.179 de aprobación de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer

Ley N° 20.744 de Contrato de Trabajo

Ley N° 23.592 de Actos Discriminatorios

