



SEMINARIO FINAL

NOTA A FALLO

TEMA: DERECHO DEL TRABAJO

El despido discriminatorio como consecuencia de la visualización de la vida privada en la causa de la Corte Suprema de Justicia “Caminos, Graciela Edith c. Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/ despido”. (2021)

NOMBRE: González, Miriam Andrea

DNI: 24.210.514

LEGAJO: VABG85088

TUTORA: Lozano Bosch, Mirna

FECHA ENTREGA: 25/06/2022

Sumario: I. Introducción - II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal - III. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia – IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales – V. Postura de la autora – VI. Conclusión – VII. Referencia

I. Introducción

En la causa "Caminos, Graciela Edith c. Instituto Señora de Loreto s/despido" la Corte Suprema de Justicia de la Nación debió resolver sobre el despido de una preceptora que aconteció tras conocerse en un programa de televisión la relación sentimental que la unía a un joven egresado de la institución en la que trabajaba. El distracto laboral fue encubierto bajo la figura de despido sin causa, para no evidenciar que el verdadero motivo era que la institución educativa no quería que existieran relaciones simétricas entre docentes y alumnos.

El fallo resalta el valor que tiene la vida privada de las personas y el respeto que debe existir sobre la elección de la pareja. Una relación sentimental no puede configurar un condicionante para mantener un puesto laboral, ya que lo que debe de considerarse es la idoneidad del trabajador frente a la realización de las tareas. El empleador no cuenta con la posibilidad de limitar derechos del trabajador que no se encuentren enmarcados dentro del contrato de trabajo.

Resulta relevante destacar la interpretación desacertada que se realiza en el pronunciamiento respecto a la Ley 23.592 por considerar que existe discriminación solamente cuando se hubiese presentado una situación idéntica que permitiera la comparación entre los casos. La aplicación de la mencionada ley procede siempre que exista un acto discriminatorio en donde se “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” (Ley 23.592, 1988, art. 1).

Al efectuar una lectura reflexiva del fallo puede establecerse que hay un problema jurídico de prueba, ya que resulta dificultoso comprobar los hechos alegados por la actora. Mediante el material probatorio debe lograr constatarse la existencia del despido discriminatorio. Ferrer Beltrán (2007) al referirse a la relación entre la verdad y

la prueba sostiene dos teorías: una que necesita de la verdad de una proposición para demostrar que está probada y otra que afirma que una proposición resulta verdadera cuando es verdadera y hay bastantes elementos para ser aportados a su favor.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal

Graciela E. Caminos se desempeñaba como preceptora en el Instituto Nuestra Señora de Loreto de donde fue despedida sin causa. El distracto aconteció tras conocerse en un programa de televisión la relación sentimental que la unía a un joven egresado de la institución en la que trabajaba. La preceptora, como actora en el proceso, procede a interponer demanda en contra de su empleador solicitando se proceda a anular el despido que concluyó con la relación laboral y la reinstalación en el puesto laboral.

La presentación de la demanda resulta negativa para la actora, ya que el Tribunal procede a desestimarla. Al momento de esbozar sus argumentos la Sala IV de la Cámara de Trabajo expuso que no encontró las razones suficientes para considerar que el despido debía calificarse como discriminatorio según lo expuesto en la ley 23.592 de Actos Discriminatorios. La Cámara comprende que se da una concordancia en el tiempo entre que se procedió a despedir a la actora y el momento en que ella concurre al programa de televisión donde se visualiza su relación sentimental. Lo que no se reconoce es que la ley de Actos Discriminatorios ampare a la actora en su derecho a tener pareja y hacer pública su relación.

El Tribunal sostuvo que el despido aconteció después de que la actora hiciera pública su relación sentimental con un exalumno por lo que se puede inferir que el distracto se produjo como una consecuencia directa de sus actos. La actora conocía que la institución educativa impedía las relaciones de simetría entre docentes y alumnos.

La actora procede a atacar el pronunciamiento mediante la interposición de recurso de casación. El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba entendió que el recurso era inadmisibles ya que no contaba con los fundamentos mínimos como para habilitar la vía recursiva. Que la insistencia de la actora en lograr una interpretación a su favor no eran motivos para que se revirtiera una sentencia. El

Tribunal establece que la razón del despido es el incumplimiento de sus actividades debido a que actuó de manera contraria a lo solicitado por el empleador.

Nuevamente la actora acciona interponiendo recurso extraordinario federal, el que no resulta aceptado y da origen a la queja. La Corte Suprema de Justicia de la Nación con el voto de todos sus miembros y en forma concurrente del Ministro Rosenkrantz expresa que es procedente el recurso extraordinario federal interpuesto y procede a invalidar la sentencia apelada. Los autos regresan al tribunal de origen para que se expida conforme a las actuaciones.

III. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia

La Corte Suprema de Justicia de la Nación con el voto de todos sus miembros y en forma concurrente del Ministro Rosenkrantz resuelve respecto al recurso extraordinario federal interpuesto por la actora. Se procede a reconocer que la actora se encontró imposibilitada de demostrar que a sus compañeros de trabajo que hubieran atravesado una situación similar se les había conferido un trato diferente. De poder demostrarlo los derechos que se entienden como lesionados, a elegir una pareja y a expresarlo, cabría la aplicación del artículo 1 de la ley 23.592.

Se sostuvo que el Máximo Tribunal de Córdoba carece de conocimientos para analizar los estándares que permiten establecer el despido discriminatorio contemplado desde la ley 23.592 y que debe analizarse siempre conjuntamente con el artículo 16 de la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Pudo comprobarse que existe una conducta discriminatoria por parte del empleador cuando se limita el derecho a trabajar de la actora basándose en una cuestión que pertenece a su vida privada. Del contrato de trabajo no surgen obligaciones que puedan afectar la vida íntima de los trabajadores.

La Ley de Contrato de Trabajo cuenta con disposiciones destinadas a amparar al trabajador frente a los empleadores que buscan interferir en su proyecto de vida y querer anular derechos que le son reconocidos. Con esto no quiere decirse que las personas que

tienen funciones dentro de entidades educativas no deban cumplir los lineamientos que el empleador establezca.

El artículo 1 de la ley 23.592 no debe ser analizado desde una perspectiva comparativa que permita determinar el acto discriminatorio, por el contrario, tiene que hacerse una interpretación amplia que no impida el ejercicio de los derechos sentados sobre bases igualitarias. Frente a un posible despido discriminatorio debe tenerse en cuenta la relación en la vida privada de los involucrados y la prestación que surge del contrato laboral. En el caso en análisis era necesario determinar si había alguna justificación por la que se permitiera que el empleador pudiera entrometerse en el ámbito de intimidad de la trabajadora.

Debido a la dificultad que presenta demostrar un despido discriminatorio, quien lo alega solamente deberá proceder a acreditar los hechos y que estos resulten eficientes. Recae sobre el demandado el deber de probar que no existió el trato discriminatorio y que hubo otras razones.

IV. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Para iniciar se procederá a brindar un acercamiento a lo que debe entenderse por despido discriminatorio. El despido, como acto jurídico, implica la extinción de la relación laboral (Herrera y Guisado, 2015). En el caso de los despidos discriminatorios existe una motivación para que se concreten. Elías (2008) argumenta que para que proceda un despido discriminatorio debe existir un elemento objetivo que es el que extingue la igualdad y el trato digno dentro de la relación de trabajo. También alude a la existencia de un segundo elemento de carácter subjetivo que se encuentra relacionado con los motivos del despido: sexo, raza, religión, entre otros tantos. El despido discriminatorio implica una violación al deber de trato igual y no discriminación que debe ser cumplimentado por el empleador. Sobre esto Rodríguez Mancini (2004, p. 217) sostiene que:

Son varias las manifestaciones que en nuestro medio se han registrado acerca de la configuración de violaciones al deber de trato igual, extendiéndose llamativamente en las postulaciones judiciales, a veces no con demasiada coherencia como queriendo dar

un matiz más impresionante a lo que no es otra cosa que un grave incumplimiento de deberes contractuales.

Frente al despido discriminatorio la carga de la prueba resulta flexible dependiendo del nivel de la conducta discriminatoria. El trabajador debe aportar todas las pruebas e indicios que resulten necesarios para demostrar el despido discriminatorio y posteriormente, el empleador tendrá que demostrar que la extinción de la relación laboral se produjo por un hecho diferente a la discriminación.

Las normas de *ius cogens* crean una obligación para todos los estados y para los nacionales de dichos países que tiene carácter oponible contra todos y pueden ser reclamadas por las personas o también por el Estado. El *ius cogens* es un orden superior de normas jurídicas frente a las cuales las leyes del hombre no pueden contravenir. Frente al despido discriminatorio se vulnera el derecho de los trabajadores a no ser discriminados. Este derecho se encuentra consagrado tanto en normas de jerarquía constitucional como en tratados internacionales y resulta integrante del *ius cogens*. Por lo cual, el principio de igualdad y no discriminación forma parte de este *ius cogens* en aquellos casos de despido discriminatorio donde el trabajador cuenta con la posibilidad de demandar la nulidad del despido y la reincorporación al empleo (Fanjul, 2013)

En todo mecanismo donde surgen derechos y obligaciones también emana la obligación de adoptar medidas positivas que garanticen el acceso a la justicia y la tutela de los derechos de las personas. Respecto a la necesidad de eliminar todo tipo de discriminación, con jerarquía de *ius cogens*, se desprende que pesa sobre el estado el cumplimiento de la introducción de todas aquellas medidas que sean factibles de aplicar para eliminar la desigualdad real que puede existir entre las partes. Es así como la discriminación no se limita a no generar desigualdades sino a resolver las ya existentes (Aguilar Valdez, 2016)

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en la causa "Acosta Calderón vs. Ecuador" (2005) reconoció que "el principio de igualdad ante la ley y no discriminación, pertenece al *ius cogens*, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo el ordenamiento jurídico".

Dentro del ordenamiento jurídico nacional los actos discriminatorios son regulados por la Ley 23.592. La legislación en el artículo 1 reconoce que los actos

discriminatorios son aquellos “determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos”.

En su primera parte, el citado artículo establece que quien realice un acto discriminatorio “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”. Respecto a esta parte Ramos (2011) ha sostenido que el particular no tiene poder por sí mismo para hacer cesar el acto discriminatorio y que esa es una función que debe ser cumplida por la justicia.

Respecto a la aplicación de ley 23592 en las relaciones laborales ha existido una importante discusión ya que una línea consideraba que no era posible de ser aplicada, porque la relación laboral se debe regir por las normas que establece la Ley de Contrato de Trabajo respecto al despido (Confalonieri, 2019). De forma contraria, el tribunal sostuvo en la causa "Alvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud" que la ley 23.592 tenía que ser aplicada frente a los despidos discriminatorios y que cuando el trabajador reclamaba el acto discriminatorio podía acompañarlo de la solicitud de ser reinsertado en su puesto como una forma de reparación del daño.

La ley 23592 en el artículo 1 establece que al existir discriminación se carece de la extinción del vínculo laboral, es por ello que debe restituirse al trabajador a su puesto de trabajo. La decisión del empleador se ve anulada ya que existe discriminación y conforme a eso cómo se violó un precepto legal sobre bases igualitarias y garantías fundamentales lo que se dispuso carece de validez por lo tanto la persona damnificada puede solicitar la nulidad de dicha declaración así como el cese de sus efectos y peticionar la reparación del daño moral y material (Vázquez Vialard, 2008).

El despido discriminatorio es una de las figuras que mayor protección ha requerido en los últimos tiempos. Primeramente desde la doctrina existió una oposición respecto a la nulidad y a la siguiente readmisión del trabajador en su puesto. De cierta manera, dentro de esta tesis se veía la afeción de la libertad de contratar por parte del empleador, la modificación al principio de estabilidad impropia y la disipación del despido sin causa (Rodríguez Mancini, 2004).

El despido discriminatorio en que se fundamenta el fallo “Caminos” tiene como razones actos de la vida privada de la actora como son la elección de su pareja. De esta manera se produce un padecimiento directamente sobre la dignidad de la persona (Devoto, 2021).

La lesión a la dignidad se encuentra regulada en el artículo 52 del Código Civil y Comercial “La persona humana lesionada en su intimidad personal o familiar, honra o reputación, imagen o identidad, o que de cualquier modo resulte menoscabada en su dignidad personal, puede reclamar la prevención y reparación de los daños sufridos”. No existe una enumeración respecto a los derechos que comprende la dignidad humana, pero todo menoscabo que se realice resulta susceptible de reparación. El artículo contempla el derecho a la intimidad personal, que no se reduce a la propia vida de la persona sino que también incluye a su familia (Herrera, Caramelo y Picasso, 2016).

La persona cuenta con la posibilidad de conformar su plan de vida y es en ese plan donde no existe intromisión por parte del Estado. Es así como de forma autónoma la persona toma las decisiones que quiere para su plan de vida en todas las dimensiones y de esta manera impide cualquier intromisión externa que pueda llegar a ser coactiva. Deben tomarse todos los recaudos para que la persona pueda tener la privacidad necesaria a los fines de poder determinar su plan de vida y que nada pueda provocar una frustración dentro de esa esfera de libertad que tiene para organizarse y decidir respecto a lo que quiere (Burgos, 2012).

V. Postura de la autora

El fallo pone en evidencia como la vida privada de los sujetos puede influir dentro de la relación laboral. Al quedar al descubierto la relación que la preceptora mantenía con su exalumno se procedió al despido, pensando más en este caso las incidencias de la vida privada de la preceptora que su idoneidad respecto al trabajo.

Sí bien el empleador no cuenta con la posibilidad de limitar derechos que no se encuentran dentro del marco de contrato de trabajo como es la decisión de tener una pareja y expresarlo públicamente, sí puede el empleador frente al incumplimiento de una normativa interna estipulada dentro de contrato de trabajo como era la prohibición

de que existieran relaciones sentimentales entre los profesores y los alumnos proceder al despido.

Al inicio de esta nota fallo se había identificado un problema jurídico de prueba, debido a que resultaba dificultoso comprobar aquellos hechos que eran alegados por la actora. La dificultad probatoria se centraba en la interpretación desacertada que se había realizado en el pronunciamiento respecto a la aplicación de la ley 23592 por considerar que existía discriminación solamente en aquellos casos en que pudiera comprobarse que dentro de la institución escolar había existido una situación idéntica y que había recibido un tratamiento distinto al dado a la preceptora. Frente a esta manera de comprobar los hechos la actora se encontró imposibilitada de poder probarlos y entendió que se había lesionado su derecho a elegir una pareja y a expresarlo.

Sí bien la Corte entendió que existió una conducta discriminatoria por parte del empleador cuando limitó a la actora a ejercer su derecho al trabajo basándose en una cuestión que corresponde a la vida privada, frente a esto, no se coincide con lo establecido por el Tribunal, ya que se considera que la trabajadora sabía que no podía tener relaciones con los alumnos y asimismo las tuvo y las expuso públicamente.

VI. Conclusión

El despido de la preceptora si bien se enmarco bajo la figura de un despido sin causa puede asegurarse que tuvo como verdadero motivo la prohibición establecida por la institución educativa de que entre alumnos y docentes existieran relaciones simétricas y por otra parte, la vulneración que había realizado la preceptora respecto a esta obligación. La preceptora conociendo cuales eran los lineamientos establecidos dentro de la institución educativa no tuvo reparos en incumplirlos y exponerlos públicamente haciendo conocer la relación sentimental que mantenía con su exalumno.

Sí bien puede resaltarse el valor que tiene la intimidad y la vida privada de los sujetos, también debe destacarse que existen obligaciones dentro del marco de contrato de trabajo que quienes la conocen deben cumplirlas. Entonces, frente a ese incumplimiento la parte empleadora puede proceder al despido y no por ello, de ser visto como discriminatorio.

VII. Referencias

Doctrina

Aguilar Valdez, O. (2016) *Control público y acceso a la justicia*. Jornadas organizadas por la Universidad Austral. Facultad de Derecho. Buenos Aires: La Ley

Burgos, O. (2012) *Daños al proyecto de vida*. Ed. 1. Buenos Aires: Astrea

Confalonieri, J. (2019) El despido discriminatorio en el pensamiento del profesor Rodríguez Mancini (una tesis defendida durante quince años de aportes). También unas reflexiones sobre "Farrell" y "Varela"; y una adenda respecto de "Ceballos". *DT* 2019 (junio). La Ley

Devoto, P. (2021) *La relación laboral y el distracto por trato discriminatorio motivado por actos de la vida privada*. Buenos Aires: La Ley

Elías, J. (2008) La onda expansiva del despido discriminatorio. *Revista de Derecho Laboral* 2008(2). Santa Fe: Rubinzal-Culzoni

Fanjul, A (2013) *Discriminación por enfermedad en el derecho laboral*. Buenos Aires: La Ley

Ferrer Beltrán, J. (2007) *La valoración racional de la prueba*. España. Marcial Pons.

Herrera, E. y Guisado, H. (2015) *Extinción de la relación de trabajo*. Buenos Aires: Astrea

Herrera, M.; Caramelo, G. y Picasso, S. (2016). *Código Civil y Comercial de la Nación*. Ed. 1. - Buenos Aires: Infojus.

Mac Cormick, D. (1978) *Legal Reasoning and Theory*. Oxford: Claredon Press

Ramos, J. (2011) El despido discriminatorio según la reciente doctrina de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. *SAIJ*. http://www.saij.gob.ar/doctrinaprint/dacfl10021-ramos-despido_discriminatorio_segun_reciente.htm

Rodríguez Mancini, J. (2004) *Derechos fundamentales y relaciones laborales*. Buenos Aires: Astrea

Vázquez Vialard, A. (2008) *Derecho del trabajo y de la seguridad social*. Tomo I. 10 ed. Buenos Aires: Astrea

Legislación

Ley N° 23.592(1988) Actos discriminatorios. Honorable Congreso de la Nación Argentina

Ley N° 26.994 (2014) Código Civil y Comercial de la Nación. Honorable Congreso de la Nación Argentina

Jurisprudencia

Suprema Corte de Justicia. Sala II. “Mussatti Sergio Omar c/ amigos del jockey club social cultural y deportivo p/ amparo” (153850) p/ rec.ext.de insconstit-casación. (2017) Recuperado el 04/04/2022 de <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=5330544976>

Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Álvarez, Maximiliano y otros c. Cencosud S.A.”(07/12/2010) Recuperado de La Ley

Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en la causa "Acosta Calderón vs. Ecuador" (2005)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS)

Fecha: 10/06/2021

Partes: Caminos, Graciela Edith c. Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/ despido

Cita: TR LALEY AR/JUR/72063/2021

Sumarios:

1 . La conducta del empleador que de algún modo restringe derechos del trabajador y que resulta motivada en aspectos de su vida privada, como la elección de una pareja, que no guardan relación con las obligaciones emergentes del contrato de trabajo, puede configurar un trato discriminatorio comprendido en el art. 1º de la ley 23.592, extremo que el tribunal de juicio tiene la obligación de analizar cuidadosamente en el caso (del dictamen de la Procuración General que la Corte hace suyo).

2 . Es arbitraria la sentencia que consideró que el despido de una preceptora en un colegio no era discriminatorio, toda vez que el tribunal soslayó considerar que existía un planteo serio sobre la existencia de una conducta discriminatoria del empleador, basado en que la desvinculación laboral fue simultánea a la difusión pública de la relación sentimental de la actora con un exalumno de la escuela y a las reacciones negativas que este hecho provocó en la comunidad educativa, en tanto al decidir de ese modo, a su vez, omitió ponderar que cualquier restricción del derecho a trabajar de un empleado, motivada en la valoración de aspectos de su vida privada que no guardan relación con las obligaciones que emergen del contrato de trabajo, puede configurar un acto discriminatorio en los términos de la ley 23.592 (del dictamen de la Procuración General que la Corte hace suyo).

3 . La ley 23.592 enumera como actos discriminatorios algunas motivaciones especialmente prohibidas que, sin embargo, no son taxativas, pues aquellas conductas dirigidas a perseguir a grupos estructural o históricamente excluidos no agotan los supuestos de conductas discriminatorias que sanciona la ley; así, todo tratamiento arbitrario que tenga por objeto o por resultado impedir, obstruir o restringir o de algún modo menoscabar el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidas por la Constitución Nacional constituye un acto discriminatorio en los términos del primer párrafo del art. 1º de la norma (del dictamen de la Procuración General que la Corte hace suyo).

4 . La ley 23.592 contempla las acciones discriminatorias basadas en la ponderación negativa de conductas, hábitos, sentimientos o creencias, estado de salud, apariencia física, condiciones o características personales o formas familiares, que integran la esfera íntima y autónoma de la persona que trabaja y que, por tal razón, se encuentran reservadas a su fuero personal y deben quedar inmunes a la injerencia arbitraria del Estado y de los particulares, de modo que estos aspectos inherentes a la vida íntima del trabajador no pueden, prima facie, acarrear consecuencias jurídicas en la relación de empleo (del dictamen de la Procuración General que la Corte hace suyo).

5 . La Ley de Contrato de Trabajo, desde su sanción, contiene disposiciones dirigidas a preservar a los trabajadores de determinados comportamientos patronales que se reputan discriminatorios, precisamente por asignar consecuencias en la esfera contractual a actos que pertenecen a la vida privada, pretendiendo así evitar que la empresa someta a su propio juicio el proyecto de vida de quien trabaja bajo su dependencia económica o le imponga paternalmente modelos o estereotipos de conducta, pues, por más amplia que resulte la autoridad del empleador, las facultades de dirección deben ejercitarse con carácter funcional y la actividad de la empresa no puede utilizarse como excusa para la anulación de derechos constitucionales (arts. 65 y 68, LCT) (del dictamen de la Procuración General que la Corte hace suyo).

6 . Cuando se trata de un despido potencialmente discriminatorio, el examen debe conducir a indagar en la relación que media entre los aspectos de la esfera privada de la personalidad, valorados como antecedentes del distracto, y la prestación laboral que emerge del contrato en función de la organización del trabajo en la empresa. En el caso, el juzgador debió examinar si, más allá de que la empleadora no hubiere expresado la causa de la desvinculación de la actora, el despido pudo haberse producido como resultado directo de la difusión pública del vínculo afectivo entre aquella y un exalumno, mayor de edad, que no tenía a esa fecha nexo alguno con el establecimiento escolar, y si, en tal caso, una decisión basada en esos motivos tenía una justificación objetiva y razonable (del dictamen de la Procuración General que

la Corte hace suyo).

7 . 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 (del dictamen de la Procuración General que la Corte hace suyo).

8 . La facultad de despedir sin causa reconoce límites en la ley 23.592 y, por consiguiente, no puede encubrir un trato discriminatorio. Si se denuncia que una circunstancia prima facie discriminatoria fue determinante de la disolución del vínculo, pesa sobre el empleador la carga de acreditar que dicha circunstancia no fue el móvil del despido o que resulta ajena a toda discriminación y, en caso de que sostenga que la rescisión obedece a una combinación de motivos, el tribunal debe asegurarse de que, de acuerdo con la prueba rendida, ninguno de ellos sea efectivamente discriminatorio. La necesidad de establecer si hubo realmente discriminación es crucial (del voto del Dr. Rosenkrantz).

Texto Completo:

CSJ 000754/2016/RH001

Dictamen del Procurador Fiscal:

-I-

El Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba declaró formalmente inadmisibile el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Sala Cuarta de la Cámara del Trabajo, que había rechazado la demanda deducida por Graciela Edith Caminos para obtener la declaración de nulidad del acto extintivo de la relación laboral —dispuesto por la accionada y calificado por aquella como discriminatorio—, la reinstalación en su puesto de trabajo y demás reparaciones pertinentes (fs. 277/278 y 234/251 de los autos principales, a los que me referiré salvo aclaración en contrario).

Señaló que la impugnación contenía un desarrollo genérico y no satisfacía las condiciones mínimas de fundamentación, pues si bien invocaba los dos motivos procesales que habilitan la vía recursiva intentada, carecía de la precisión técnica exigida para su tratamiento. Agregó que la insistencia de la actora en una interpretación distinta y favorable no resultaba hábil para revertir el resultado del litigio. Remarcó, además, 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. Arguyó que la recurrente, al plantear que la ruptura vulneraba derechos y garantías fundamentales reconocidas en la Constitución, solo había opuesto su criterio en disidencia prescindiendo de las circunstancias fácticas de la causa.

A su turno, la Cámara entendió que en el caso no se había configurado un supuesto de despido discriminatorio en los términos del artículo 1 de la Ley 23.592 sobre Actos Discriminatorios. Si bien admitió que existía concomitancia entre el despido de la actora y la difusión pública de su relación sentimental, consideró que el derecho invocado como fundamento de su pretensión —el derecho a elegir pareja y expresarlo libremente— no se encontraba protegido por la cláusula antidiscriminatoria de la ley 23.592. Manifestó que, para que eso ocurra, la violación de derechos y garantías debe darse en un ámbito donde pueda compararse la situación de unos —los excluidos— respecto de otros —aquellos a quienes se concede o reconoce un derecho—. Desde esa premisa conceptual, razonó que la actora no había indicado ni demostrado que a sus compañeros de trabajo, en igualdad de circunstancias, les hubiere sido reconocido, o se les hubiere permitido ejercer, el derecho que alega vulnerado.

En tal sentido, el tribunal puntualizó que no hubo un trato diferenciado entre la actora y el resto de los empleados, ni se restringió, alteró o menoscabó el derecho a elegir pareja en el que aquella funda la demanda. Aseveró que, aun cuando el despido por pérdida de confianza pudiera producir un agravio moral en el perjudicado por implicar una ofensa a su dignidad, calificarlo de discriminatorio llevaría a asimilar cualquier acto arbitrario que desconozca derechos fundamentales con los actos prohibidos por la

norma citada.

Por último, refirió que el despido se produjo luego de que la actora apareciera en el programa televisivo "Operación Triunfo", donde se hizo pública su relación de pareja con un exalumno de la institución educativa en la cual se desempeñaba como preceptora, de modo que el distracto laboral fue el resultado de sus propios actos, en tanto habiendo sido advertida respecto de que no debía mantener una relación simétrica —sino asimétrica— con los estudiantes, desobedeció las directivas del empleador e incumplió, de esa manera, los deberes a su cargo. Agregó que, pese a ello, la demandada no intentó rescindir el vínculo con justa causa, sino que le propuso conservar el cargo con una modalidad de trabajo distinta a la que venía desarrollando, circunstancias que Caminos no aceptó; así como tampoco asumió el compromiso de modificar el modo de relacionarse con los alumnos, tal como le fuera solicitado por su empleador. Concluyó que la actora no era idónea para continuar desempeñando la función de preceptora dado que no acató las directivas de la institución para la que trabajaba, y que no era posible exigir a la demandada que tolerase dicha circunstancia.

-II-

Contra esa decisión la actora dedujo recurso extraordinario federal (fs. 280/302) que, contestado (fs. 305/309) y denegado (fs. 311/312), dio origen a la queja en examen (fs. 65/73 del cuaderno respectivo).

La recurrente se agravia con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad, pues sostiene que la sentencia en crisis no constituye una aplicación razonada del derecho vigente a las circunstancias comprobadas de la causa, carece de fundamentación suficiente y contradice fallos anteriores de ese mismo tribunal. Alega que la decisión impugnada vulneró sus derechos al trabajo, a la igualdad, a la propiedad y al debido proceso, así como el derecho a peticionar y los principios de legalidad y supremacía constitucional (arts. 14, 16, 17, 18, 19, 30 y 31, CN; arts. 7 y 23, incs. 2 y 3, DUDH; y art. 21, CADH).

En primer lugar, sostiene que el a quo convalidó una interpretación irrazonable de la ley 23.592, que desnaturalizaba su propósito al afirmar que para tener por configurado un acto discriminatorio era necesario acreditar que la demandada hubiera concedido o reconocido a otra persona, en la misma situación fáctica que la actora, el derecho que esta aducía negado en su caso. Explicó que conforme esta exégesis de la norma debió haber señalado y demostrado que a algún compañero de trabajo se le permitió ejercer el derecho a elegir pareja entre los exalumnos del colegio, lo que no se ajusta a las reglas de la sana crítica.

Además, manifestó que se le impuso la carga de probar la discriminación cuando correspondía al empleador desvirtuar la sospecha planteada, a raíz de la inmediatez entre su aparición televisiva —que identifica como la causa real del despido— y la extinción del vínculo laboral. Precisa que ello ocurrió debido a la publicitación del vínculo afectivo que la actora mantenía con un exalumno de la institución, más de 25 años menor, y no por falta de idoneidad, por obrar contrario a las directivas de la institución empleadora o por no aceptar una nueva modalidad de trabajo. Agrega que, por el contrario, se trató de una represalia que la demandada pretendió encubrir mediante la figura del despido sin causa, a fin de imposibilitarle su rechazo o impugnación, y estima que, en tal razón, y con base en el principio de la carga dinámica de la prueba, aquella debía demostrar que la desvinculación obedecía a motivos objetivos, excluyendo toda vulneración de derechos.

Por otra parte, en cuanto a la propuesta de conservar su empleo bajo una modalidad distinta a la convenida, sin contacto con alumnos, afirma que tal circunstancia pone en evidencia la persecución y el trato discriminatorio que denuncia, pues con ello la demandada pretendía perfeccionar el acto discriminatorio ocultándola a la comunidad educativa.

-III-

A mi modo de ver, corresponde habilitar el remedio federal, pues si bien los pronunciamientos de los superiores tribunales provinciales que deciden acerca de los recursos de orden local no son, en principio, susceptibles de revisión por medio del recurso extraordinario por revestir carácter netamente procesal,

procede admitir la excepción cuando, como en el sub lite, el examen de los requisitos de admisión se efectúa con injustificado rigor formal, y lo decidido soslaya el tratamiento de cuestiones decisivas oportunamente introducidas por las partes (Fallos: 326:1349, "Moslares", 339:1423, "Custet" y CSJ 770/2017/RH1 "Candia Acosta, Reina Teresa y otros y s/queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad en Echenique, Karolyn y otros s/procesos incidentales", 26 de febrero de 2019).

Desde esa perspectiva, al declarar mal concedido el recurso local, el tribunal prescindió de dar respuesta a los agravios de la actora que resultaban conducentes para la solución del litigio. A su vez, al actuar de ese modo, y sostener que el despido se produjo por el incumplimiento de obligaciones laborales a cargo de la trabajadora, el superior tribunal no solo afectó el derecho de defensa de la recurrente sino que convalidó la decisión sobre el fondo del asunto, dejando firme una interpretación de la ley 23.592 que frustra el remedio federal invocado y la garantía de igualdad y no discriminación (14 bis, 16, 17, 43 y 75, inc, 22, Constitución Nacional).

En su presentación ante el Superior Tribunal, la recurrente había individualizado con claridad que la exégesis de la ley 23.592 efectuada por la Cámara del Trabajo no se ajustaba a las reglas de la sana crítica racional, los convenios 111 y 158 de la OIT y la jurisprudencia del superior tribunal sobre el derecho a la no discriminación. Alegó también que se había desnaturalizado el propósito de la ley y desconocido los estándares probatorios estipulados en la LCT y en normativa procesal. En particular, como se dijo, destacó que el tribunal laboral había interpretado la ley 23.592 de forma tal que para que exista discriminación debe surgir un trato desigual entre circunstancias idénticas, en un marco en el cual se pueda comparar la situación de unos —los excluidos— con la de otros —aquellos a quienes se concede o reconoce el derecho—. De ese modo, afirmó, había partido de una premisa falsa que la obligaba a demostrar que a otro profesor se le toleró mantener una relación sentimental con un exalumno con el que tuviera una diferencia de edad, imponiéndole una prueba diabólica. Remarcó que la verdadera causa del distracto fue el hecho concreto de su aparición pública en un programa televisivo, donde se ventiló su relación sentimental con un joven egresado de la institución educativa aquí demandada. Puntualizó que en razón de ello le fue impedido ejercer su derecho constitucional a elegir pareja y expresarlo libremente.

En este contexto, al rechazar el recurso local, el máximo tribunal provincial no abordó suficientemente los agravios formulados por la actora (Fallos: 339:290, "S., D."; y 328:3067, "Lloveras") y mediante la invocación de una fórmula dogmática sostuvo que las alegaciones de la recurrente respecto de la violación de derechos y garantías constitucionales prescindieron de los presupuestos fácticos que rodearon el despido, respecto de lo cual valoró, en particular, el supuesto incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la actora, y la oferta que le efectuara la escuela de conservación de la relación laboral con otra modalidad de tareas.

Esta postura del tribunal, en mi entender, desconoce los estándares vigentes para analizar los supuestos de despido discriminatorio en los términos de la ley 23.592, que debe ser interpretada en consonancia con las normas constitucionales concordantes (Fallos: 308:647, "Municipalidad de Laprida", considerando 8°), tales como el artículo 16 de la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad (Fallos: 334:1387, "Pellicori", considerando 6°; 332:433, "Partido Nuevo Triunfo", considerando 6°, y 333:2306 "Alvarez", considerando 5°).

En primer lugar, el tribunal soslayó considerar que existía un planteo serio sobre la existencia de una conducta discriminatoria del empleador, basado en que la desvinculación laboral fue simultánea a la difusión pública de la relación sentimental de la actora con un exalumno de la escuela y a las reacciones negativas que este hecho provocó en la comunidad educativa. Al decidir de ese modo, a su vez, el que omitió ponderar que cualquier restricción del derecho a trabajar de un empleado, motivada en la valoración de aspectos de su vida privada que no guardan relación con las obligaciones que emergen del contrato de trabajo, puede configurar un acto discriminatorio en los términos de la ley 23.592.

En efecto, el segundo párrafo del artículo 1 de la ley 23.592 dispone que entre los actos discriminatorios "se considerarán particularmente" aquellos basados en una serie de motivos tales como la

raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos. La norma enumera algunas motivaciones especialmente prohibidas que, sin embargo, no son taxativas pues, aquellas conductas dirigidas a perseguir a grupos estructural o históricamente excluidos, no agotan los supuestos de conductas discriminatorias que sanciona la ley. Así, todo tratamiento arbitrario, que tenga por objeto o por resultado, impedir, obstruir o restringir o de algún modo menoscabar el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidas por la Constitución Nacional, constituye un acto discriminatorio en los términos del primer párrafo del artículo en cuestión.

En esa línea, la norma contempla las acciones discriminatorias basadas en la ponderación negativa de conductas, hábitos, sentimientos o creencias, estado de salud, apariencia física, condiciones o características personales o formas familiares, que integran la esfera íntima y autónoma de la persona que trabaja y que, por tal razón, se encuentran reservadas a su fuero personal y deben quedar inmunes a la injerencia arbitraria del Estado y de los particulares (art. 19, Constitución Nacional; art. 11, CADH; Fallos: 338:556, "D., M. A.", considerandos 19° y 20°; Y 308:2268, "Sejean", voto de Enrique Santiago Petracchi, considerando 14° y sus citas; Corte IDH, "Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica", sentencia del 28 de noviembre de 2012, párrs. 142-143). Estos aspectos inherentes a la vida íntima del trabajador no pueden, prima facie, acarrear consecuencias jurídicas en la relación de empleo.

En tal sentido, cabe recordar que la LCT, desde su sanción, contiene disposiciones dirigidas a preservar a los trabajadores de determinados comportamientos patronales que se reputan discriminatorios precisamente por asignar consecuencias en la esfera contractual a actos que pertenecen a la vida privada (arts. 172, 178, 180 a 183, entre otros, dictamen de la Procuración General de la Nación, en autos CNT 57589/2012/1/RH1, "Puig, Fernando Rodolfo c. Minera Santa Cruz S.A. si despido", del 13 de noviembre de 2017). Esas disposiciones pretenden evitar que la empresa someta a su propio juicio el proyecto de vida de quien trabaja bajo su dependencia económica, o le imponga paternalmente modelos o estereotipos de conducta pues, por más amplia que resulte la autoridad del empleador, las facultades de dirección deben ejercitarse con carácter funcional y la actividad de la empresa no puede utilizarse como excusa para la anulación de derechos constitucionales (arts. 65 y 68, LCT y Fallos: 333:2306, "Álvarez", considerandos 7° y 10°).

Lo expresado no implica desconocer la existencia de pautas éticas de conducta y deberes específicos para quienes prestan servicios en el ámbito educativo (v. arts. 67, segundo párrafo f), y 68 de la Ley 26.206 de Educación Nacional), pero la definición del alcance de esos deberes en un caso concreto es una labor que le corresponde realizar al juez, según las constancias probadas de la causa.

En suma, la conducta del empleador que de algún modo restringe derechos del trabajador y que resulta motivada en aspectos de su vida privada, como la elección de una pareja, que no guardan relación con las obligaciones emergentes del contrato de trabajo, puede configurar un trato discriminatorio comprendido en el artículo 1 de la ley 23.592, extremo que el tribunal tiene la obligación de analizar cuidadosamente en el caso.

En segundo lugar, el tribunal omitió ponderar que, 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 (dictamen de la Procuración General de la Nación, en autos S. 932 XLVI, "Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva S.R.L. y otros si amparo", del 24 de junio de 2013, resuelto de conformidad por esa Corte; y Fallos: 332:433, "Partido Nuevo Triunfo", considerando 60 y sus citas).

Cuando se trata de un despido potencialmente discriminatorio, como el caso de autos, ese examen conduce a indagar en la relación que media entre los aspectos de la esfera privada de la personalidad, valorados como antecedentes del distracto, y la prestación laboral que emerge del contrato en función de

la organización del trabajo en la empresa. En particular, el tribunal debió examinar si, más allá de que la empleadora no hubiere expresado la causa de la desvinculación de la actora, el despido pudo haberse producido como resultado directo de la difusión pública del vínculo afectivo entre aquella y un exalumno, mayor de edad, que no tenía a esa fecha nexo alguno con el establecimiento escolar, y si, en tal caso, una decisión basada en esos motivos tenía una justificación objetiva y razonable.

En ese marco, el a quo debió merituar que la escuela accionada no argumentó que la difusión pública de esa relación pudiera afectar de manera directa e inmediata las obligaciones propias de la actividad laboral que prestaba la actora, más allá de la mención genérica a las repercusiones negativas que esta relación habría causado en la comunidad educativa y que bien podrían responder a otros factores, extraños a la actividad pedagógica, e influenciados por estereotipos, como la diferencia de edad entre ambos y el hecho de que se tratara de un exalumno de la escuela.

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.

Por último, el tribunal superior hizo caso omiso de los estándares probatorios en la materia. Al respecto, la Corte Suprema 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 (Fallos: 334:1387, "Pellicori"; considerandos 6° y 11° Y 337:611, "Sisnero", considerando 5°).

Esta pauta no fue aplicada por el tribunal a quo ni por la Cámara laboral, pese a que se tuvo por acreditado que la desvinculación se había producido de forma concomitante con la difusión pública de la relación, y luego de que la empleadora comunicara a la actora las repercusiones negativas de ese hecho en la comunidad escolar e hiciera gestiones para cambiarla de tareas. Es decir, en circunstancias que verosímilmente podían tener un móvil discriminatorio.

Ese era en mi entender el criterio probatorio que correspondía aplicar en el caso, en lugar de imponerle a la trabajadora, sin sustento legal alguno, la carga de acreditar que el trato recibido fue disímil del que la empleadora les habría otorgado a otros empleados en las mismas circunstancias. La imposición de esa prueba resulta absurda, no solo porque es improbable que la actora pueda acreditar una situación idéntica a la suya, sino además porque si la conducta impugnada expresara una política de la institución dirigida a inmiscuirse por igual en aspectos de la vida íntima de todos los docentes y preceptores de la escuela, nada de ello alteraría su eventual naturaleza discriminatoria.

En conclusión, en el caso media relación directa e inmediata entre lo debatido y resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (art. 15 de la ley 48), en tanto la sentencia cuestionada no dio un adecuado tratamiento a las cuestiones planteadas, tornando inefectiva la tutela antidiscriminatoria que establece la ley federal (Fallos: 334:1387, cit., especialmente considerandos 3°, 4°, 5° y 11°).

-IV-

Por lo expuesto, estimo que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Buenos Aires, 11 de marzo de 2019. — Víctor Abramovich.

Buenos Aires, 10 de junio de 2021

Considerando:

Que las cuestiones planteadas por la recurrente encuentran adecuada respuesta en el dictamen del

señor Procurador Fiscal, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, acumúlese la queja al principal y devuélvase el expediente a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. — Elena I. Highton de Nolasco. — Juan Carlos Maqueda. — Ricardo L. Lorenzetti. — Horacio Rosatti. — Carlos F. Rosenkrantz (por su voto).

Voto del doctor Rosenkrantz

Considerando:

1º) Que los antecedentes de la causa se hallan adecuadamente reseñados en los puntos I y II del dictamen del señor Procurador Fiscal, a los que corresponde remitir en razón de brevedad.

2º) Que, tal como acertadamente señala dicho dictamen, el recurso extraordinario es procedente en tanto el tribunal a quo prescindió de dar respuesta a los agravios de la actora que resultaban conducentes para la solución del litigio (punto III, párrafos 1 a 2 del dictamen, a los que también se remite).

En efecto, la actora afirmó que la verdadera causa del distracto fue su aparición pública en un programa televisivo en el que se ventiló su relación sentimental con un joven egresado de la institución educativa demandada y señaló que ello constituía un trato discriminatorio en los términos del art.1º de la ley 23.592. A la hora de rechazar el recurso local, el superior tribunal sostuvo que esas alegaciones habían prescindido de los presupuestos fácticos que rodearon el despido, más precisamente, la oferta que se efectuara a la actora de conservación de la relación laboral con una modalidad de tareas diferente a la desempeñada hasta ese momento y el supuesto incumplimiento de las obligaciones laborales por parte de la empleada.

Ese modo de resolver omite por completo tratar el planteo de la actora y, por lo tanto, es arbitrario. Ello es así por dos razones. Por un lado, el tribunal a quo supone que el hecho de que el colegio hiciera una oferta de cambio de modalidad de tareas bajo apercibimiento de rescindir el vínculo descarta la existencia de un proceder discriminatorio. Esa suposición es dogmática y deja sin tratar el agravio de la recurrente, quien precisamente afirma que su aparición en un programa televisivo en el que se hizo pública su relación sentimental con un exalumno, a la sazón mayor de edad, no puede conducir —ni directamente ni previa oferta de cambio de modalidad de tareas— a la rescisión de la relación laboral. El tribunal a quo debió examinar en consecuencia si, de acuerdo con las constancias de autos, el despido pudo haberse producido como resultado de dicha circunstancia prima facie discriminatoria y si, en tal caso, la empleadora demostró que el móvil fue ajeno a toda discriminación (“Pellicori”, Fallos: 334:1387, y “Varela”, Fallos: 341:1106).

Por otro lado, el tribunal a quo supone que la denuncia de incumplimiento de las obligaciones laborales de la actora efectuada por el colegio también descarta la existencia de un motivo discriminatorio. Ello es también dogmático y omite tratar adecuadamente el planteo de la empleada. En efecto, al contestar demanda, el instituto demandado sostuvo que decidió rescindir el contrato laboral con la actora porque tenía la potestad constitucional de hacerlo. Aclaró, de todos modos, que no se trató de una decisión discriminatoria por varias razones. En ese sentido, sostuvo respecto de la actora que “se le venía señalando desde hacía tiempo, en distintas ocasiones y desde distintos sectores (dirección del colegio, representante legal, sus propios compañeros preceptores) que debía tener más cuidado y sobriedad en el estilo de su relacionamiento con los alumnos, su vestimenta, e incluso salidas fuera del colegio con los mismos”. También destacó que la demandante “evitaba presentar los casos de alumnos con problemas al gabinete psicopedagógico, demostrando un grado de sobreprotección e involucramiento que no guardaba el nivel de asimetría” requerido (fs. 15 de los autos principales). Agregó inmediatamente después que “en cuanto al evento público que menciona la demanda, la presencia de la actora en el mismo generó en la comunidad educativa una honda preocupación que no empalidece por las circunstancias de que quien aparecía como novio de la Sra. Caminos fuera ya exalumno por haber egresado el año anterior,

habida cuenta de que el hecho en sí constituye una exposición pública inadecuada e incompatible en relación a las funciones que cumple como preceptora” (fs. 15 vta.).

Como puede verse, según el propio colegio, la desvinculación obedeció a una combinación de motivos. Si bien algunos de ellos podrían contar como incumplimiento de obligaciones laborales en la medida en que existen pautas de conducta y de relacionamiento y deberes específicos cuyo cumplimiento el empleador puede legítimamente exigir —especialmente si se trata, como en el caso, de un colegio secundario—, el punto central para determinar si el despido pudo ser arbitrario consistía en establecer si la difusión de la relación sentimental de la actora con quien fuera un alumno del colegio tuvo también incidencia determinante en la decisión rescisoria y si, siendo ello prima facie discriminatorio, la empleadora logró probar que no lo fue. El tribunal a quo omitió examinar ese punto.

3°) 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 en la ley 23.592 y, por consiguiente, no puede encubrir un trato discriminatorio. En particular, si se denuncia que una circunstancia prima facie discriminatoria fue determinante de la disolución del vínculo, pesa sobre el empleador la carga de acreditar que dicha circunstancia no fue el móvil del despido o que resulta ajena a toda discriminación y, en caso de que sostenga que la rescisión obedece a una combinación de motivos, el tribunal debe asegurarse de que, de acuerdo a la prueba rendida, ninguno de ellos sea efectivamente discriminatorio. La necesidad de establecer si hubo realmente discriminación es crucial.

En definitiva, en el caso media relación directa e inmediata entre lo debatido y resuelto y las garantías que se dicen vulneradas (art. 15 de la ley 48) en tanto el pronunciamiento cuestionado no dio un adecuado tratamiento a las cuestiones planteadas. Ello impone su descalificación como acto jurisdiccional válido en los términos de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias.

Por ello, en sentido concordante con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada con el alcance indicado. Con costas. Agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen para que se dicte, por quien corresponda, un nuevo pronunciamiento. Notifíquese. — Carlos F. Rosenkrantz.