



**Seminario**

**Nota a fallo**

**Despidos discriminatorios: Un análisis del caso “Caminos”**

**Nombre y Apellido:** Ramiro Anso

**Legajo:** VABG92352

**DNI:** 30688670

**Carrera:** Abogacía

**Tutor:** Cesar Baena

Santa Fe, 2022

**Temática:** Derechos fundamentales en el mundo del trabajo

**Autos:** “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Caminos, Graciela Edith c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/ despido”

**Tribunal:** Corte Suprema de Justicia de la Nación

**Fecha:** 10/06/2021

**Enlace:** <https://cdh.defensoria.org.ar/wp-content/uploads/sites/3/2021/06/CAMINOS-GRACIELA-DISCRIMINACION.pdf>

**SUMARIO:** I. Introducción - II. Hechos de la causa, historia procesal y resolución -III. Análisis de la *ratio decidendi* de la sentencia - IV. Análisis del autor - IV.I Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales - IV.II Postura del autor - V. Conclusión – VI. Bibliografía – VII. Anexo

## **I. Introducción**

En esta nota a fallo de analizarán los autos “*Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Caminos, Graciela Edith c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/ despido*” dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) con fecha de sentencia del 10 de junio del año 2021. El mismo trata una situación de despido entre una preceptora y la institución educativa para la que trabajaba. La empleada demandó a la institución al entender que su desvinculación respondía a un acto discriminatorio ya que el mismo ocurrió tras haberse conocido, a través de un programa de televisión, la relación amorosa que la ella mantenía con un ex alumno. En efecto, la preceptora persiguió la declaración de nulidad del acto discriminatorio, exigiendo que se la reincorpore a su labor y las reparaciones correspondientes.

Para dar un marco normativo a este desarrollo es menester mencionar, primeramente, a la fuente principal y jerárquicamente suprema, la Constitución Nacional (CN). En la reforma del año 1957 con la incorporación del art. 14 bis quedó expresado el carácter inminentemente protectorio del derecho laboral y, en lo que a este trabajo compete, la protección contra el despido arbitrario. En la última reforma constitucional del año 1994 a través de la incorporación del art. 75 inc. 22 se otorgó jerarquía constitucional a ciertos tratados internacionales, de los cuales muchos contienen capítulos

o normas relativas al derecho del trabajo y, asimismo, acentúan el trato igualitario y no discriminatorio (Ackerman y otros, 2017).

Importa, por otro lado, destacar también que dentro del ámbito privado del derecho laboral rige la estabilidad impropia del trabajador en virtud de la cual “no se le garantiza al trabajador la perduración del vínculo jurídico, pero sí una indemnización en caso de despido sin causa” (Grisolia; Ahuad, 2011, p.20). No obstante, en razón de los abusos de los empleadores y para acentuar este carácter protectorio, la jurisprudencia de la CSJN ha definido que la ley de derecho común N° 23.592 de penalización de actos discriminatorios es una norma de alcance general y consecuentemente, puede ser utilizada en la resolución de conflictos laborales.

De lo mencionado hasta el momento quedan expuestos dos problemas jurídicos a resolver por la CSJN. Primero, uno de relevancia donde “se discrepa acerca de si la norma expresada es o no aplicable a un determinado caso” (Moreso y Vilajosana, 2004, p.185). En el caso se dirime sobre si la conducta de la empleadora -institución educativa- encuadra en un acto discriminatorio en virtud del art. 1 de la ley de penalización de actos discriminatorios N° 23.592 que refiere en su art. 1 que,

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.

Segundo, un problema jurídico axiológico acerca de la colisión entre principios destaca Alexy (1993) “el conflicto o colisión entre principios no es un problema que se resuelve haciendo que un principio invalide a otro, sino ponderando a qué principio se le debe dar un mayor peso específico” (p.367). Queda evidenciado en razón de los principios constitucionales que tutelan los derechos de ambas partes del litigio quedando configurada una colisión de los mismos. Por un lado, la demanda responde en virtud de los arts. 14 y 19 de la CN que contemplan la garantía constitucional a la libertad de contratar la cual incluye en su aspecto negativo, la libertad de no contratar. Por el otro, la actora ve vulnerados los principios constitucionales de igualdad y no discriminación contemplados en los art. 14 bis, 16, 17, 43 y 75, inc. 22 de nuestra Carta Magna.

Así las cosas, el caso pasa a ser un precedente jurisprudencial en materia laboral y cuestiones de despidos discriminatorios. El debate en torno a esta causa dejó entrever

los límites que se le deben imponer al empleador para que no interfiera en la esfera personal del trabajador.

## **II. Hechos de la causa, historia procesal y decisión del tribunal**

El hecho que dio origen a los autos tuvo lugar entre una institución educativa y una trabajadora de la misma, la preceptora. La institución decide desvincular a la mujer y ello motivó un proceso judicial. Los hechos aducidos son, por un lado, la preceptora sostuvo que su despido se produjo luego de que ella apareciera en el programa televisivo "Operación Triunfo", en el cual se hizo pública su relación amorosa con un exalumno de la institución educativa. Por tal motivo, demandó a la institución ya que considero que ese había sido el verdadero motivo por el cual la había despedido deviniéndose el mismo discriminatorio en los términos del art. 1° de la ley 23.592. En efecto, la actora reclamó la declaración de nulidad del acto extintivo de la relación laboral, la reinstalación en su puesto de trabajo y demás reparaciones pertinentes.

Por su parte, la demandada adujo los siguientes hechos, primero que se venía señalando desde hacía tiempo, en distintas ocasiones y desde distintos sectores, es decir la dirección del colegio, el representante legal y 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 menores. Destacó que la actora "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 por parte de la institución. Sobre el hecho concreto que aludió la demandante refirió que generó en la comunidad educativa una honda preocupación ya que el hecho en sí constituía una exposición pública inadecuada e incompatible en relación a las funciones que cumple como preceptora. Amén de ello, nunca pensaron en rescindir el vínculo con justa causa, sino que se le propuso conservar el cargo con una modalidad de trabajo distinta a la que venía desarrollando, circunstancias que la mujer no aceptó.

Oídas las partes, la Sala Cuarta de la Cámara del Trabajo desatendió el petitorio de Caminos, sostuvo que la causa invocada no estaba contemplada los dispuesto en el art. 1 de la Ley 23.592 sobre Actos Discriminatorios, es decir el derecho a elegir pareja y expresarlo libremente. Así expreso que para que se configure la discriminación la violación de derechos y garantías debe darse en un ámbito donde pueda compararse la

situación de unos -los excluidos- respecto de otros -aquéllos a quienes se concede o reconoce un derecho-. Con respaldo en dicho argumento, sostuvo 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 efecto, tuvo por probado que no hubo un trato diferenciado entre la actora y el resto de los empleados de la institución. Adujo que la desvinculación laboral de Caminos había sido consecuencia de sus propios actos, ya que desobedeció las directivas del empleador e incumplió los deberes a su cargo.

No conforme con el veredicto, la actora interpuso un recurso de casación que fue declarado inadmisibile por el Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba. En esta instancia se resaltó que la impugnación contenía un desarrollo genérico y no satisfacía las condiciones mínimas de fundamentación. Frente a ello Caminos presentó un recurso extraordinario federal que también fue denegado y dio origen a la queja.

El remedio federal fue fundado en la doctrina de la arbitrariedad, ya 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, fundando sus dichos en los arts. 14, 16, 17, 18, 19, 30 y 31, CN; arts. 7 y 23, incs. 2 y 3, DUDH; y art. 21, CADH. Asimismo, la actora se agravió por la irrazonable interpretación que se realizó de la ley 23.592, sosteniendo que la misma desnaturalizaba el objetivo de la norma. No le resultaba lógica la afirmación de que para tener por configurado un acto discriminatorio sea 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. Otra cuestión relevante que adujo fue que se le impuso la carga de probar la discriminación cuando correspondía al empleador desvirtuar la sospecha planteada, ello con fundamento en el principio de la carga dinámica de la prueba. Refirió que su desvinculación no respondía a la falta de cumplimiento de los deberes a su cargo ni falta de idoneidad y que la propuesta que recibió de cambiar las tareas a otras sin contacto con alumnos afirmaba la persecución y el trato discriminatorio que denunciaba.

Oído al procurador, la CSJN hizo lugar a la queja y al recurso extraordinario y revocó la sentencia apelada ordenando restituir las actuaciones al tribunal de origen para dicte un nuevo fallo con arreglo de lo expresado.

### III. Análisis de la *ratio decidendi*

En este apartado se desarrollarán los argumentos de la CSJN para dar solución al caso. El mismo fue resuelto de manera unánime y en la misma línea expuesta por el Procurador. Así decidió dar la razón a la demandante ya que sostuvo que el tribunal *a quo* prescindió de dar respuesta a los agravios de la actora que resultaban conducentes para la solución del litigio, por ende, se imponía la descalificación de la sentencia recurrida como acto jurisdiccional válido en los términos de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias.

Para resolver la cuestión axiológica la CSJN esgrimió un análisis de por qué la valoración de la prueba que demostraba que se había vulnerado el principio de igualdad y no discriminación había sido errónea. Entonces, sostuvo que los argumentos del tribunal fueron dogmáticos y no atendían a la pretensión de la actora. Por un lado, el *a quo* supuso que el hecho de que la institución hiciera una oferta de cambio de modalidad de tareas bajo apercibimiento de rescindir el vínculo descartaba la existencia de un proceder discriminatorio. Así tampoco dio cuenta que en virtud de la doctrina de la CSJN en los precedentes “Pellicori” y “Varela”, debía examinarse si el despido pudo haberse producido como resultado de dicha circunstancia *prima facie* discriminatoria, y si la empleadora demostró que el móvil fue ajeno a toda discriminación. Bajo esta línea la CSJN indicó que la cuestión era determinar si el despido pudo ser arbitrario y por ello consistía en establecer si la difusión de la relación sentimental de la actora tuvo también incidencia determinante en la decisión rescisoria y si, siendo ello *prima facie* discriminatorio, la empleadora logró probar que no lo fue. No obstante, la demandada adujo que decidió rescindir el contrato laboral con la actora porque tenía la potestad constitucional de hacerlo.

Luego de este análisis, la CSJN sostuvo que todo lo mencionado no implicaba desconocer la facultad constitucional de la empleadora de despedir sin causa. Las garantías constitucionales dispuestas en los arts. 14 y 19 de la CN, la libertad de contratar incluye su aspecto negativo, es decir, la libertad de no contratar o despedir. No obstante, resaltó la CSJN, estas garantías reconocen sus límites en la ley 23.592 y, por consiguiente, el despido no puede encubrir un trato discriminatorio. Así, apoyó los argumentos de la actora que sostenía que la interpretación de la Cámara acerca de la ley antidiscriminatoria colisionaba con la garantía de igualdad y no discriminación. Fundamentando este

argumento en los arts.14 bis, 16, 17, 43 y 75, inc. 22 de la CN; los convenios 111 y 158 de la OIT y la jurisprudencia de la propia Corte sobre el derecho a la no discriminación.

Al respecto de la cuestión de relevancia, la CSJN atendió a los fundamentos del Procurador que referían que la enunciación que la ley antidiscriminatoria hace de los supuestos de discriminación no es taxativa. En consecuencia, 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 CN, constituye un acto discriminatorio en los términos del art.1 de la ley. Bajo esta premisa y con fundamento en el art. 19 de la CN; art. 11 de la CADH; en el caso de la Corte IDH "Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) vS. Costa Rica"; se refirió que 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. Por ello se concluyó que los aspectos inherentes a la vida íntima del trabajador no pueden acarrear consecuencias jurídicas en la relación de empleo.

Entonces sostuvo que la conducta de la institución de algún modo restringe derechos del trabajador y que resulta motivada en aspectos de su vida privada, como la elección de una pareja, 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.

#### **IV. Análisis del autor**

##### **IV.I Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales**

Para dar un marco teórico es necesario destacar que el Derecho del Trabajo nació para dar respuesta a la cuestión social imperante y establecer mecanismos de corrección de la natural desigualdad existente en el poder de negociación de empleadores y trabajadores (Dobarro, 2017; Grisolia, 2016). Pues como señala la doctrina “el trabajador es la parte más débil en la relación de trabajo” (Grisolia y Ahuad, p.38). Partiendo de esta base, la incorporación de la normativa de derechos humanos a nuestro derecho interno,

tuvo como finalidad incorporar principios que tienden a asegurar no ya la validez de las normas sino su efectiva aplicación. Entre ellos, el principio *pro homine* y el principio de no discriminación. Este último constituye, en sí mismo, un derecho que asiste a toda persona a no ser objeto de discriminación alguna, asimismo informa límites y condiciones para la aplicación de las normas contenidas en los tratados internacionales de derechos humanos; persiguiendo que las interpretaciones que de dichas normas se efectúen no constituyan, en sí mismas, discriminaciones. Si bien el derecho a no ser discriminado no es ciertamente un derecho específicamente laboral, en razón de la existencia de conductas discriminatorias de los empleadores en perjuicio de los empleados constituye una realidad que lesiona la dignidad de los hombres que trabajan y, consecuentemente, sus derechos fundamentales, debe ser considerado. Con estos motivos, la ley 23.592 reglamenta las consecuencias que trae aparejada la comisión de actos discriminatorios, tanto en el ámbito del derecho penal como en el derecho común (Art. 1º) (Birenbau, 2017). No obstante, sin hacer expresa mención a su aplicación dentro del ámbito laboral.

Entonces, en un análisis sobre la aplicación de esta ley en conflictos laborales, Birendaum (2017) en palabras de Rodríguez Mancini (2007) que

La ley general, de derecho común, no es aplicable a las relaciones laborales o por lo menos a la ruptura arbitraria del contrato de trabajo porque la ley especial, la LCT, no contempla la misma solución que la ley general. Siguiendo esta postura restrictiva, como indica Barrera Nicholson; se explica: En el caso de la nulidad del acto discriminatorio a que se refiere el Art. 1 de la ley 23.592, no está contemplada en la LCT la que por el contrario contiene norma especial para el despido sin causa justificada que incluye cualquier violación de deberes del empleador (Art. 242). Entre esas obligaciones se encuentran expresamente la de no incurrir en la prohibición de discriminar a que se refieren, expresamente los Arts. 17 y 81. (p.3).

Amén de esta aclaración y la postura restrictiva, en la práctica, como bien identifico Alborno (2018) la ley 23.592, “ya tiene un lugar preponderante dentro del derecho laboral” (p.1). Sostiene que si bien, en principio, no estaba pensada para tal fin, es decir la resolución de despidos discriminatorios, los juzgadores comenzaron a aplicarla desde hace unos años y ahora la tendencia es casi unánime. Bajo la disposición de la citada norma, si un trabajador es desvinculado por motivos discriminatorios, éste puede ser reinsertado en su puesto ya que la Justicia puede determinar la nulidad del despido, es decir del acto discriminatorio.

Lo destacado por la doctrina queda plasmado en el caso “Varela” donde expresamente la CSJN define que

La ley antidiscriminatoria es una regla general que vino a ampliar la cobertura que, ante una misma situación, prevén las leyes especiales, sin que de su letra surja restricción alguna de la que pueda derivarse incompatibilidad con las normas que contemplan un resarcimiento económico ni la exclusión de un colectivo de personas del remedio que el legislador quiso como regla (Considerando 7°).

La Secretaría de la CSJN (2021) ha destacado algunos fallos sobre despidos discriminatorios, entre ellos, el caso “Ledesma” (09/09/2014) donde se dejó expresado que nada hay en el texto de la ley antidiscriminatoria que indique lo contrario sobre su utilización dentro del ámbito laboral, pues la proscripción de la discriminación no admite salvedades o ámbitos de tolerancia. De igual modo quedó resuelto el caso “Alvarez” (07/12/2010), donde un grupo de trabajadores invocaban que el despido sin expresión de causa sufrido por ellos constituía un acto discriminatorio, por ello la CSJN consideró que la reinstalación en el puesto de trabajo guarda singular coherencia con los principios que rigen a las instancias jurisdiccionales internacionales en materia de derechos humanos, tendientes a la plena reparación de los daños irrogados por un despido, refiriendo que

Ya que el objetivo primario de las reparaciones (remedies) en esta materia debería ser la rectificación o restitución en lugar de la compensación, en tanto esta última sólo proporciona a la víctima algo equivalente a lo que fue perdido, mientras que las primeras reponen precisamente lo que le fue sacado o quitado (Considerando 6°).

Entre otros más, se destaca el caso “Recurso de hecho deducido por la parte actora en la causa Farrell, Ricardo Domingo c/Libertad S.A según despido” (06/02/2018) donde la CSJN adujo que el hecho de que hubieran despedido al actor con motivo de haber exigido un aumento salarial, tornaba el despido discriminatorio y que por tal motivo en virtud de la ley de penalización de actos discriminatorios se ordenaba la reinstalación del trabajador.

Ahora bien, sobre la cuestión axiológica, destaca la doctrina en un análisis que comenta la LCT, surge de la propia ley que cuando no puedan resolverse ciertas cuestiones en virtud de las leyes, debe decidirse conforme a los principios de la justicia social y las generalidades del trabajo (Grisolia y Ahuad, 2014). Entonces los jueces debieron realizar una ponderación de los principios constitucionales que afectaban a la resolución de los autos. Frente a estos casos, cuando los tribunales deban resolver

conflictos entre principios, es decir problemáticas axiológicas, deben acudir a la ponderación de principios, este es un juicio de valor comparativo, que instituye precisamente una jerarquía axiológica. El principio con más valor será, en este caso concreto, aplicado, el con menor valor será dejado de lado (Guastini, 2015).

Entonces, es relevante destacar que la igualdad se instala en el ordenamiento jurídico supremo como principio y regla, y a partir de tal recepción configura un derecho y una garantía. En su condición de principio irradia al resto del ordenamiento, constituye una guía de apreciación y, al mismo tiempo, se define como un mandato de optimización (Cayuso, 2011). Por su parte, el principio de no discriminación, dentro de las relaciones laborales, tiene una importancia a nivel estructural en la conformación de las mismas y, asimismo, un objetivo concreto, el dar un marco protectorio a los sectores que podemos entender como más vulnerables (Lupinacci, 2021).

La jurisprudencia se ha expresado sobre esta cuestión de ponderar los principios de no discriminación e igualdad frente a la libre contratación de los empleadores. Así, la CSJN sostuvo en el ya mencionado caso “Álvarez” (07/12/2010), donde priorizo al trabajador que

Sólo un entendimiento superficial del art. 14 bis de la CN llevaría a que la “protección contra el despido arbitrario” implicara una suerte de prohibición absoluta y permanente a toda medida de reinstalación, ya que a la interpretación evolutiva y el principio pro homine, conviene agregar que las leyes no pueden ser interpretadas sólo históricamente, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción y esta conclusión se impone con mayor fundamento respecto de la Constitución Nacional que tiene la virtualidad necesaria de poder gobernar las relaciones jurídicas nacidas en circunstancias sociales diferentes a las que existían en tiempos de su sanción (Considerando 9°).

Siendo aún más específicos en la cuestión de ponderación de principios, la CSJN en el caso “Varela” (04/09/2018) concluyó que con la resolución brindada al caso no se desconocía el ejercicio de la libertad de contratación del empleador, constitucionalmente reconocida, de la que deriva la posibilidad de despedir, ya que ésta “no se está consagrando en la especie una forma absoluta y general de estabilidad sino la prohibición de una típica y probada forma de discriminación” (Considerando 15°).

#### **IV.II Postura del autor**

En este sub apartado se presentará las reflexiones finales del autor acerca de la resolución de los problemas jurídicos brindados por la CSJN.

Sobre el problema axiológico al respecto de la colisión de principios concuerdo por un lado con la teoría ya mencionada de Alexy (1993) y, por otro lado, con la doctrina que señala que no existe en nuestro ordenamiento jurídico un sistema de derechos absolutos (art. 14 y art. 28 C.N.) en virtud de que cada derecho o principio va encontrando su límite en los otros y, fundamentalmente, en el deber constitucionalmente consagrado de “no dañar” (art. 19 C.N.). Así el ejercicio de los derechos fundamentales no puede vulnerar los de terceros ni causarles daño alguno, aplicando estas premisas al ámbito laboral, el ejercicio de los derechos vinculados con la propiedad y la libre contratación encuentran su valla infranqueable en la dignidad de la persona humana y sus derechos fundamentales, especialmente cuando se trata de quien trabaja en relación de subordinación. Es fundamental recordar que al ingresar al ámbito laboral las personas se ven en una posición vulnerable en tanto merece una doble orden de protección: el de los derechos humanos fundamentales y el que tutela a la persona que trabaja (Dobarro, 2008; 2017).

Al respecto de la cuestión de relevancia, la jurisprudencia fue la pionera en aplicar la ley de penalización de actos discriminatorios en la resolución de conflictos laborales. Ahora bien, concuerdo con el análisis efectuado por la CSJN acerca de que había motivos razonables para entender que la institución actuó de forma discriminatoria con la actora. Más aún cuando no logro demostrar que la desvinculación de Caminos respondiera a otros motivos ajenos a toda discriminación, según los estándares probatorios esgrimidos por la propia Corte en otros antecedentes. Por su parte la empleadora no refirió a que las circunstancias sobre la exposición de la relación amorosa afectaran las obligaciones laborales de Camino, sino más bien refirió a las repercusiones negativas más bien influenciadas por estereotipos acerca de la diferencia de edad entre Camino y el ex alumno.

En este orden de ideas, considero que el empleador no tiene derecho a involucrarse en los aspectos personales del trabajador, ni en su vida privada. No obstante, creo que no debe permitirse que un alumno mantenga una relación amorosa con una persona que trabaja en una institución educativa en carácter de docente o preceptos. Ahora bien, la realidad demostraba que el vínculo amoroso de Caminos era con un ex alumno, que ya contaba con la mayoría de edad y quien ya no tenía un nexo con la institución.

Así las cosas, es acertado que la conducta exployada por la institución sea considerada como discriminatoria en perjuicio de Camino, y se aplique a la resolución del caso la ley 23.592. Ello en virtud de que la enumeración que realiza la ley en su art. 1 no es netamente taxativa, por lo que involucra cualquier otra conducta que menoscaben el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidas por la CN. Como bien sostiene Martínez (2020) esta ley constituyó un avance para la sanción de conductas discriminatorias contra individuos o colectivos de personas y da cumplimiento a las obligaciones asumidas en tratados internacionales que gozan de jerarquía constitucional.

## **V. Conclusión**

En síntesis, en el caso “Caminos” resuelto por la CSJN que conoció en los autos por vía de recurso extraordinario, una preceptora que fue despedida de la institución educativa para la que trabajaba luego de que se conociera en un programa de entretenimiento televisivo su relación amorosa con un ex alumno. En tales circunstancias, Caminos demandó a la institución por considerar que su desvinculación había sido discriminatoria en los términos de la ley 23.592.

En efecto, en el caso quedaron expuestos dos problemas jurídicos. Sobre el de relevancia la CSJN refirió que la conducta de la empleadora había sido discriminatoria y que la enumeración que realizaba la ley sobre las conductas que pueden ser consideradas discriminatorias no es taxativa. Al respecto destacó que todos los aspectos inherentes a la vida íntima del trabajador no pueden acarrear consecuencias jurídicas en la relación de empleo, en referencia a la elección de pareja de Caminos. Acerca de conflicto jurídico axiológico los magistrados entendieron que la ley de penalización de actos discriminatorios de alguna manera le pone un límite a la garantía constitucional de libertad de contratar de la que se deriva la libertad de no contratar para el empleador. Pues, esta prerrogativa no puede esconder de manera alguna una conducta que colisione con los principios constitucionales de no discriminación e igualdad contemplados en los art. 14 bis, 16, 17, 43 y 75, inc. 22 de la CN.

Se concluye que con esta sentencia la Corte deja un nuevo precedente jurisprudencial que busca efectivizar los derechos de los trabajadores para que no sean avasallados en la relación desigual de empleado/empleador.

## VI. Referencias Bibliográficas

### Doctrina

- Alborno, S.** (2018) *Efecto fallo de la Corte: las empresas toman recaudos por reclamos fundados en la ley antidiscriminatoria* Disponible en [Efecto fallo de la Corte: empresas toman recaudos por reclamos laborales fundados en la ley antidiscriminatoria \(iprofesional.com\)](#)
- Alexy, R** (1993) *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de estudios Constitucionales.
- Ackerman, M. E y otros**, (2017) *Manual de elementos de derecho del trabajo y de la seguridad social*. Rubinzal-Culzoni 1ra Edición. Santa Fe
- Birenbau, A.** (2017). *La discriminación sindical y política tiene consecuencias graves*. Recuperado de [Microsoft Word - birenbaum noticias cielo n9 2017.doc \(cielolaboral.com\)](#)
- Cayuso, S. G.** (2011) *Constitución de la Nación Argentina: Claves para el estudio inicial de la norma fundamental*, Buenos Aires, La Ley.
- Dobarro, V. M.** (2017) *El derecho del trabajo ante la discriminación en el ámbito laboral* Recuperado de [Layout 1 \(uba.ar\) consultado 02/06/2022](#)
- Dobarro, V. M** (2008) *La violencia en las relaciones laborales y el avasallamiento de la dignidad humana (Primera Parte)*, en Doctrina Laboral, N° 276.
- Grisolia, J.** (2016). *Manual de derecho laboral*. Bs. As. Ed: Fedye.
- Grisolia, J. y Ahuad, E. J.** (2014). *Ley de contrato de trabajo comentada. 5ta edición*. Bs. As. Ed: Estudio
- Guastini, R.** (2015) *Interpretación y construcción jurídica*. ISONOMÍA No. 43,
- Lupinacci, I.** (2021) *La no discriminación en el marco del Derecho Internacional del Trabajo*. País: Argentina Publicación: El Derecho - Revista de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Número 5 - Mayo 2021
- Martínez, L. A** (2020) *Comentarios a la ley de actos discriminatorios una mirada desde el derecho constitucional* Disonible en [tema-04-martinez.pdf \(uba.ar\)](#)
- Moreso, J. y Vilajosana, J.** (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Madrid, ES: Marcial Pons.
- Rodríguez Mancini, J.** (2007) *La discriminación y el contrato de trabajo*. LA LEY 2006-E, 134, DT 2007-1
- Secretaría de la CSJN** (2021) *Nota de jurisprudencia: Despidos discriminatorios* Disponible en [suplementos.do \(csjn.gov.ar\)](#)

**Legislación**

**Constitución de la Nación Argentina.** [Const.]. (1983). Reformada 1994.

**Congreso de la Nación Argentina.** (03 de agosto de 1988). Penalización de actos discriminatorios. [Ley N° 23.592].

**Jurisprudencia**

**C.I.D.H** "Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) vS. Costa Rica" (28/11/2012)

**C.S.J.N** "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo" (07/12/2010)

**C.S.J.N** (2011). "Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo". (15/11/2011)

**C.S.J.N** (2021). "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Caminos, Graciela Edith c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/ despido" (10/06/2021)

**C.S.J.N** (2018) "Recurso de hecho deducido por la parte actora en la causa Farrell, Ricardo Domingo c/Libertad S.A según despido" (06/02/2018)

**C.S.J.N** (2018) "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical" (04/09/2018)

## VII. Anexo

Buenos Aires, 10 de Junio de 2021 - 2 - -// -TO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO 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 ex alumno, 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 - 4 - 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 la circunstancias de que quien aparecía como novio de la Sra. Caminos fuera ya ex alumno 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 — CSJ 754/2016/RH1 Caminos, Graciela Edith c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/ despido. Corte Suprema de Justicia de la Nación - 5 - 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. 3º) 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. Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carlos Fernando Firmado Digitalmente por HIGHTON Elena Ines Firmado Digitalmente por MAQUEDA Juan Carlos Firmado Digitalmente por LORENZETTI Ricardo Luis Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel CSJ 754/2016/RHI "Caminos, Graciela Edith el Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto si despido". s u p r e m a C o r t e: -1- 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, sólo 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 1 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 -aquéllos a quienes se concede o reconoce un derecho-o 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 2 CSJ 754/2016/RHI "Caminos, Graeiel Eclith el Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto si despido". acató las directivas de la institución para la que trabajaba, y que no era posible exigir a la demandada que tolerase dicha circunstancia. -IIContra 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 arto 21, CADH). En primer lugar, sostiene que el a qua 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 3 ex alumno 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. -IIIA 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 4 CSJ 754/2016/RH1 "Caminos, Graciela Edith el Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto si despido", 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- o 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 5 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 tribunal 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;

arto 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 cl Minera 7 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 cl Taldelva S.R.L. 8 CSJ 754/2016/RHI

"Caminos, Graeiel Edith el Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto si despido". 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, mas 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 o=so 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 9 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°). E~p~b~~pwcl~~aq~uipw~ 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 le habría otorgado a otros empleados en las mismas circunstancias. La imposición de esa prueba resulta absurda, no sólo 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 10 CSJ 754/2016/RHI "Caminos, Graciela Edith el Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto si despido". antidiscriminatoria que establece la ley federal (Fallos: 334:1387, cit, especialmente considerandos 3º, 4º, 5º y 11º). -IVPor 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, JI de marzo de 2019. ES COPIA VÍCTOR ABRAMOVICH