



LUIS OCTAVIO GORDILLO

DNI: 25254984

LEGAJO: VABG13095

TUTOR EXPERTO: César Daniel Baena

MODELODECASO – NOTAA FALLO

Derechos fundamentales en el mundo del trabajo

Corte Suprema de Justicia de la Nación. CNT 57589/2012/1/RH1
“Camino, Graciela Edith c. Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto
S/Despido” (10/06/2021)

La discriminación como medio para poner fin a la relación laboral

- Santa Cruz, año 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 del autor – VI. Conclusión- VII. Bibliografía.

I. Introducción

Al abordar el fallo “Caminos, Graciela Edith c. Instituto Señora de Loreto s/despido”, es posible advertir como decisiones correspondientes a la vida privada de una persona puede encaminar a consecuencias que no resultaban pensadas. En el caso la señora Graciela Caminos trabajaba como preceptora en un instituto educativo y es despedida, luego de que expusiera en un programa de televisión que tenía una relación de pareja con un ex alumno. Si bien, la parte empleadora no estableció las causales del distracto para la preceptora se trató de un despido con tintes discriminatorios.

El pronunciamiento destaca la importancia que poseen las decisiones que son tomadas por las personas en su vida privada y el resguardo que tienen frente al accionar del empleador. La decisión de tener una pareja y de contar sobre su existencia no puede resultar un condicionante para que los empleadores quieran intervenir de manera abusiva. Las decisiones tomadas por el trabajador en su intimidad hacen a su vida privada debiendo ser respetadas y no siendo tomadas como motivos para proceder al despido.

La relevancia por la cual resulta valioso el análisis del fallo está en el razonamiento que se realiza sobre del artículo 1° de la Ley de Actos Discriminatorios. La norma es analizada permitiendo conocer su flexibilidad en cuanto a los actos u omisiones discriminatorias, ya que no sólo pueden considerarse como tales a los expresos en la norma, sino que también puede incluirse a todos aquellos que no respeten los derechos sobre una base de igualdad. Se realiza una interpretación que da lugar a que muchos motivos sean tomados como discriminatorios y se garantice el trato igualitario entre las personas.

Dentro del fallo se logra identificar un problema jurídico de prueba. Para Taruffo, (2006) la prueba debe ser considerada como: “cualquier instrumento, método,

persona, cosa o circunstancia que pueda suministrar informaciones útiles para resolver esta incertidumbre” (p.267). El problema de prueba es posible con “la acumulación de algunos testimonios y hechos del presente acceder a conocer con un alto grado de probabilidad lo que sucedió en el pasado” (Gascón Abellány García Figueroa, 2013, p. 95).

En el caso se presenta una dificultad probatoria debido que a la Sra. Caminos se le ha solicitado una forma distinta de demostrar la existencia de discriminación en su despido. Es por ello que, la preceptora debe exponer que en de la institución educativa al presentarse una situación igual a la que ella vive se le ha dado un trato diferente y de esta manera, probaría la existencia de discriminación. Esto no resulta posible pero la trabajadora insiste llevando la causa instancias superiores.

Tras releer el fallo pudo identificarse un segundo problema jurídico que se encuentra ligado a la relevancia del artículo 1 de la ley 23.582 de Actos Discriminatorios como la normativa indicada para resolver la causa. El problema jurídico de relevancia se encuentra asociado con la individualización de la norma que disipa el conflicto (MacCormick, 1978)

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

Premisa fáctica

La Sra. Graciela Edith Caminos (accionante), quien se desempeñaba como preceptora, concurre a un programa televisivo en donde hace pública la relación sentimental que mantenía con un ex alumno de la institución educativa en la que trabajaba. Al conocerse los hechos los directivos del Instituto Nuestra Señora de Loreto de la ciudad de Córdoba (accionada) proceden a despedirla sin que se argumenten causas.

Recorrido procesal

La Sra. Caminos tras considerar que el despido guardaba motivos discriminatorios acciona contra su empleadora presentando ante la Sala Cuarta de la Cámara del Trabajo demanda laboral solicitando la anulación del acto que dio por

finalizada la relación laboral y requiriendo la reinstalación en su puesto de trabajo. La demanda es rechazada por la Cámara al considerar que de los elementos existentes no resultan suficientes para determinar la existencia del despido discriminatorio. Aunque si se considera que existe una relación de temporalidad entre el distracto y la presentación de la actora en el programa de televisión donde hizo pública su relación sentimental. Debe considerarse que el derecho a elegir una pareja y la posibilidad de hacer pública esa relación no puede encuadrarse como un acto de discriminación, ya que la misma ley 23.592 no lo establece como motivo posible. El despido no puede ser considerado como discriminatorio, más allá de que se deba a la pérdida de confianza y genere una ofensa moral.

La accionante ante el pronunciamiento de la Cámara de Trabajo interpone recurso de casación debido a que aduce que la sentencia no aplica de manera correcta el derecho positivo frente a los hechos presentados a la causa. Además, el pronunciamiento vulnera los derechos de las personas a tener un trabajo, a la igualdad de trato y ante la ley, a la propiedad y a la intimidad. Sostiene que en su caso el *onus probandi* recayó sobre ella a los fines de demostrar el despido discriminatorio y no fue considerado como obligación del empleador demostrar la causal del despido.

El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba establece que el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de Cámara resulta inadmisibles, porque si bien cuenta con las formalidades para continuar la vía recursiva le falta la precisión técnica. A su vez, reconoce que la insistencia de la actora en lograr una interpretación que la favorezca no es razón sustancial para que pueda revertirse el litigio.

La parte actora vuelve a impulsar la acción y presenta recurso extraordinario federal, el cual al no resultar aceptado procede a dar lugar a la queja.

Decisión del tribunal

Los Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación contando con el voto en concurrencia del Ministro Rosenkrantz establecen que el recurso extraordinario federal interpuesto por la actora resulta procedente y se invalida la sentencia recursada. Los autos deben regresar al tribunal de origen para que proceda a expedirse nuevamente.

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

La Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante la votación conjunta de sus Ministros resolvió respecto del recurso extraordinario federal interpuesto. En los argumentos vertidos por los Ministros se sostuvo que:

Existió una interpretación errónea por parte del Superior Tribunal de la provincia de Córdoba al considerar que el despido obedecía al incumplimiento por parte de la actora de sus obligaciones laborales y de esta manera, se afectaron sus derechos a la igualdad y no discriminación. Además, respecto a la ley 23.592 se realizó una interpretación tan restringida que limitaba a la actora en sus derechos, ya que para poder considerar que había mediado discriminación tenía que existir un trato desigual respecto a sus compañeros de trabajo cuando se encontraran en idénticas circunstancias. Esto hizo imposible el aporte de pruebas por parte de la actora.

Se reconoció que frente a un acto discriminatorio es tarea del damnificado acreditar el hecho y el demandado tiene la carga de presentar las pruebas que descarten la discriminación. Como lo afirma el Ministro Rosenkrantz en caso a que el despido pudiera deberse a varios 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”.

El Tribunal consideró que el distracto tenía como causa original la exposición pública que la actora había realizado de su vida sentimental, dejando a la luz la relación que mantenía con su exalumno. Este motivo que existiera una imposibilidad respecto al impedimento de ejercer sus derechos constitucionales de elegir pareja y poder expresarlo en libertad.

El hecho que el empleador impida la continuidad laboral de su dependiente teniendo en consideración razones de su vida privada conlleva a la existencia de un despido discriminatorio. El empleador no tiene injerencia respecto al ámbito de intimidad de su dependiente.

El artículo primero de la ley 23592 en el segundo párrafo establece las acciones discriminatorias que pueden tener una ponderación negativa sobre conductas que integran tanto la esfera pública como también la íntima y autónoma de todas aquellas

personas trabajadoras. La Corte entendió que los aspectos que resultan inherentes a la vida privada de las personas no pueden generar consecuencias en la relación de trabajo.

Se sostuvo que la Ley de Contratos de Trabajo cuenta con disposiciones en las cuales se ampara a las personas trabajadoras frente a los comportamientos de la patronal que puedan resultar discriminatorios. Lo que se intenta es evitar que la autoridad de los empleadores pueda imponerse por encima del proyecto de vida que tiene la persona.

Para la Corte el análisis de un despido potencialmente discriminatorio debe realizarse teniendo en cuenta aspectos de la vida privada, valorando los antecedentes del despido y la prestación laboral que emerge del contrato de trabajo. En el caso particular debió analizarse si la empleadora al proceder al despido hubiera expresado la causal de desvinculación y reconocer que la misma tenía una correlación directa con la relación afectiva que existía entre la preceptora y su ex alumno, esa decisión podría ser considerada como justificada y razonable.

Cuando existen dudas respecto a si un despido es discriminatorio, para la parte que afirma el motivo discriminatorio bastará con la acreditación de los hechos. De esa manera, se puede pensar su existencia y recae sobre el demandado la obligación de probar que el despido tuvo otra causa objetiva que resulta diferente a la discriminación. Siendo así, hubiese resultado mucho más fácil para la actora probar que el despido se debía a motivos discriminatorios y no tener que demostrar que en el establecimiento educativo frente a una situación similar se había dado un trato diferente.

IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.

Un importante conflicto surge a consecuencia de la sanción de la ley 23.592 de Actos Discriminatorios y su posible aplicación a las situaciones de despido. Si bien las posturas se encuentran divididas Martínez Vivot (2000) establece que no existen motivos suficientes para negar la aplicación de la ley 23.592 a las relaciones laborales, más de todo cuando permite la posibilidad de nulificar el acto que ha sido viciado. El trabajador que ha sufrido un despido discriminatorio tiene la posibilidad de accionar por el cobro de la indemnización tarifada que establece el artículo 245 de la ley de contrato de trabajo y también percibir la indemnización especial que corresponde abonar al

empleador frente al despido discriminatorio. De manera coincidente Ramos (2009, p.1) argumenta que “es una norma de alcance general que puede ser aplicada a cualquier rama del derecho, ya que no fue diseñada para alguna disciplina específica”, por lo que puede ser aplicada frente a los casos de despido discriminatorio.

En el mismo orden interpretativo, en el fallo “Álvarez, Maximiliano y otros c/Cencosud S.A.” se reconoció que la Ley 23.592 es de aplicación “a las relaciones laborales y que los efectos de un despido discriminatorio son nulos, por lo que el trabajador tiene derecho y el empleador la obligación de reinstalar a aquél en su puesto” (CSJN. "Álvarez, Maximiliano y otros c/Cencosud S.A. s/ acción de amparo", 2010)

Desde la postura contraria, Rodríguez Mancini (2000) entiende que la Ley de Actos Discriminatorios no puede aplicarse a las situaciones de despido, ya que frente a ese punto se encuentra la reglamentación establecida por la ley de contrato de trabajo. Dicha ley en el artículo 17 regula que “se prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores por motivo de sexo, raza, nacionalidad, religiosos, políticos, gremiales o de edad”.

Por su parte, la ley 23.592 de Actos Discriminatorios que se encuentra vigente desde el año 1988 y que tiene por fundamento adaptar medidas para quienes arbitrariamente impidan el pleno ejercicio de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional. En su primer artículo establece:

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.

A los efectos del presente artículo se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos.

En la primera parte del artículo establece una obligación para el sujeto activo que desarrolle un acto discriminatorio y se reconoce la facultad del sujeto pasivo de hacer cesar el acto discriminatorio. Respecto a que el sujeto pasivo puede hacer cesar el

acto discriminatorio, la norma no es muy precisa, ya que solo mediante la petición judicial se podrá hacer cesar el acto. El sujeto damnificado no puede obligar a la conclusión de la discriminación (Machado, 2014)

Además, el damnificado tiene la posibilidad de reclamar el daño ocasionado y la reinstalación en el puesto laboral. Frente a algunos despidos discriminatorios en que no es posible la reinstalación en el puesto laboral, tal es el caso del despido por causa de matrimonio se procede a otorgar al damnificado una indemnización especial (Samuel,2017).

En el segundo párrafo del artículo aparece lo que Elías (2008) denomina como elementos subjetivos del despido discriminatorio y son todas aquellas razones discriminatorias por las que se puede llegar al despido.

Respecto a la prueba del despido discriminatorio es el damnificado quien debe presentar las pruebas que demuestren el acto discriminatorio. En caso del empleador debe demostrar que la discriminación no se tuvo en cuenta al momento de despedir (Scotti y Dubra, 2012). Desde su interpretación los jueces en la causa “Pellicori, Liliana Silvia c/Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/amparo” al referirse a la carga de la prueba indica que basta con confirmar la discriminación a “nivel de indicios razonables (umbral de razonabilidad) para que resulte verosímil (que es el grado de certeza que se exige en materia discriminatoria), ergo, probado el hecho. Así, el onus probandi se mantiene intacto, ya que no media carga dinámica”

V. Postura del autor

Al existir en el fallo un problema jurídico de prueba como lo destaca Ferrer Beltrán(2007) la actividad probatoria debe encontrarse centrada en lograr el descubrimiento de la verdad de los hechos con lo cual se podrá establecer una decisión. En consecuencia, con lo expuesto se buscará una respuesta al problema jurídico de prueba.

Una cuestión no menor recae en la forma de probar el despido discriminatorio. En este fallo se presenta una estructura probatoria bastante anormal debido a que es quien se siente damnificada la persona que debe aportar las pruebas. Unas pruebas

bastante difíciles de comprobar debido a que no puede emplearse el método comparativo para determinar si un despido ha resultado discriminatorio o no. Si bien como lo afirma Scotti y Dubra (2012) es el damnificado quien debe aportar las pruebas que permitan demostrar el acto discriminatorio, no deben exigirse que sean pruebas imposibles de demostrar. Además, al invertirse la carga de la prueba es en cabeza del empleador que esta la tarea más difícil que consiste en demostrar que el despido no se debe a un motivo de discriminación.

También, dentro del fallo pudo identificarse un segundo problema jurídico que se encuentra ligado a la relevancia del artículo 1 de la ley 23.582 de Actos Discriminatorios como la normativa indicada para resolver la causa. Respecto a ello puede argumentarse que las posturas respecto a la aplicación de esta ley en lo concerniente al trabajo son más que variadas. Martínez Vivot (2000) entiende que debe aplicarse, mientras que Rodríguez Mancini (2000) presenta una rotunda negativa. Frente a esto desde la postura del autor puede considerarse que sí bien es verdad que la Ley de Contrato de Trabajo cuenta con una vasta normativa para tratar el despido discriminatorio, no está de más que la Ley 23.592 puede sumar su esfuerzo y de forma mancomunada ser empleadas para resolver las situaciones de discriminación. Muchas veces al sancionarse una nueva ley se trata de reducir su ámbito de aplicación cuando en realidad debería tenerse en cuenta lo que realmente suma frente a la resolución de un conflicto por discriminación.

Al analizar el fallo se comienza a realizar un cuestionamiento desde lo íntimo tomando en cuenta cuántas veces una persona puede realizar acciones que terminan por perjudicarlo. En esta causa se presupone que la señora Caminos no tuvo intención de que su relación laboral se extinguiera al momento de contar que se encontraba en pareja. Sí bien para la actora fue un hecho común que formaba parte del ámbito de su vida íntima, para su empleador significó un motivo de despido, el cual sí bien no resultó expuesto de forma directa, terminó por inferirse que guardaba razones discriminatorias.

Lo central e importante de esta causa es la explicación que la Corte realiza entorno a la interpretación del artículo primero de la ley de Actos Discriminatorios. Se deja en claro que no es una norma cerrada que solamente deban considerarse como actos discriminatorios los que en su letra se enumeran, sino que muestra una normativa flexible capaz de permitir la incorporación de otros motivos que generan discriminación.

Sobre esto se está totalmente de acuerdo ya que la Ley de Actos Discriminatorios ha resultado muy cuestionada en cuanto a su aplicación en el ámbito laboral y, por otra parte, sobre los actos discriminatorios que describe. La exegesis de la norma debe ser comprendida de forma dinámica y capaz de adaptarse a las necesidades de las personas que sean discriminadas.

Una observación que se hace al pronunciamiento es la carencia de aplicación de la perspectiva de género. Si se hubiese empleado podría haber sido posible establecer las desigualdades existentes y las jerarquías de poder. Téngase en cuenta que la señora Caminos resulta discriminada por una decisión tomada dentro de su vida privada la que la lleva a ser despedida.

VI. Conclusión

Las decisiones que una persona toma dentro de su vida privada le resultan propias y ni el Estado, ni terceras personas pueden involucrarse. En esta causa puede observarse como el empleador intenta interferir respecto a las decisiones que había tomado la señora Caminos con respecto a su pareja y su vida sentimental. Las decisiones íntimas de la persona no deberían crear motivos para que los empleadores se jacten de ellos y procedan al despido.

El despido discriminatorio cuenta con la particularidad de que si el empleador no logra demostrar que la discriminación fue lo que origino el término de la relación laboral debe reinstalar al trabajador en su puesto. Es por esta razón que muchos empleadores proceden a esconder la discriminación detrás de otra causal porque resulta difícil desvirtuar la discriminación. Además, si el trabajador recurre a ampararse en el principio *in dubio pro operario* siempre va a salir favorecido.

VII. Bibliografía

Doctrina

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

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

- Gascón Abellán, M. y García Figueroa, A. (2013) *Interpretación y argumentación jurídica*. España: Consejo Nacional de la Magistratura
- MacCormick, D. (1978) *Legal Reasoning and Theory*. Oxford: Claredon Press
- Machado, J. (2014) *Revista de Derecho Laboral*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni
- Martínez Vivot, J. (2000) *La discriminación laboral: despido discriminatorio*. Buenos Aires: Astrea
- Ramos, S. (2009) *La ley 23.592 y la jurisprudencia en materia laboral*. Infojus. Disponible en: <http://www.saij.gob.ar/santiago-jose-ramos-ley-23952-jurisprudencia-materia-laboral-dacf090063-2009-09/123456789-0abc-defg3600-90fcanirtcod>
- Samuel, O. (2017) *Discriminación laboral*. Buenos Aires: Astrea
- Scotti, H. y Dubra, D. (2012) *La carga de la prueba en los casos de despido discriminatorio*. Buenos Aires: La Ley
- Taruffo, M. (2006) *Sobre las fronteras. Escritos sobre la justicia civil*. Argentina. Ed. Temis.

Legislación

Ley 23.592. Actos Discriminatorios (03/08/1988) Congreso de la Nación Argentina. Boletín Oficial

Jurisprudencia

Corte Suprema de Justicia de la Nación. CNT 57589/2012/1/RH1 “Caminos, Graciela Edith c. Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/ despido” (10/06/2021)

Corte Suprema de Justicia de la Nación. Expte. 29.545/2006 “Álvarez, Maximiliano y otros c. Cencosud S.A.” (07/12/2010)

Corte Suprema de Justicia de la Nación. P. 489. XLIV. “Pellicori, Liliana S. v. Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/amparo” (15/11/2011).

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****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 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.

-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 verosímelmente 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:

1°) 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.

2°) 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.1° 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.