

UNIVERSIDAD SIGLO 21



SEMINARIO FINAL

MODELO DE CASO: Nota a fallo.

TEMA: Derechos fundamentales en el mundo del trabajo

CUANDO EL DESPIDO SE PRODUCE POR MOTIVOS DISCRIMINATORIOS

NOMBRE: Soledad Córdoba

LEGAJO: VABG87902

DNI: 27.444.572

TUTOR EXPERTO: Carlos Isidro Bustos

CARRERA: Abogacía

SELECCIÓN DEL FALLO

Tribunal: Corte Suprema de Justicia de la Nación. Constituido por los Doctores: Maqueda, Highton de Nolasco, Lorenzetti, Rosatti y Rosenkrantz.

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

Fecha de sentencia: 10/06/2021

SUMARIO: I. Introducción - II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal - A. Hechos- B. Recorrido Procesal – C. Decisión del Tribunal - III. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia – IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales – V. Postura de la autora – VI. Conclusión – VII. Referencias

I. INTRODUCCION

Los actos u omisiones discriminatorios son aquellos “determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos” (Ley 23.592, Art.1). Este principio antidiscriminación puede ser aplicado dentro de cualquier ámbito, incluso el laboral, debido a que su alcance es general.

Los actos discriminatorios pueden manifestarse cuando los empleadores proceden a despedir a sus dependientes. En la causa “Caminos, Graciela Edith c. Instituto Señora de Loreto s/despido”, una preceptora resulta despedida después de hacer pública su vida privada en un programa de televisión. La preceptora mantenía una relación sentimental con uno de los protagonistas de programa. El joven, era varios años menor y había sido su alumno. Esta situación trajo como consecuencia el descontento de la institución educativa donde la preceptora cumplía servicio, ya que existía una prohibición a que los profesores mantuvieran relaciones simétricas con los alumnos.

La importancia del fallo se encuentra en la imposibilidad con la que cuentan los empleadores de querer interferir respecto a las decisiones que las personas trabajadoras toman dentro del ámbito de su vida privada. Existe una limitación para los empleadores, debido a que ellos no pueden restringir derechos que están fuera del marco que establece el contrato de trabajo. La conformación de una pareja y de hacer pública esa relación es una decisión tomada en el ámbito de privacidad de la persona y donde terceros no pueden tener injerencia (López Mesa, 2019).

En cuanto a la relevancia del fallo, la misma se centra en el reconocimiento que la Corte Suprema de Justicia de la Nación realiza respecto a la ley 23.592 tras considerar que los actos discriminatorios enunciados en el artículo 1° no resultan de carácter taxativo, pues existen muchas otras conductas discriminatorias que son susceptibles de tutela. Estas conductas discriminatorias no especificadas también cuentan con tutela que permite a quien lo padece obligar a la cesación del acto, el posterior reclamo de la reparación y en el caso del despido discriminatorio el restablecimiento al puesto laboral.

El pronunciamiento cuenta con un problema jurídico de prueba que resulta dificultoso al momento de comprobar el despido discriminatorio alegado por la actora. Los elementos que se han aportado al juicio no permiten determinar el reconocimiento de los derechos que reclama la demandante. Para que un enunciado fáctico pueda ser probado resulta necesario la confirmación de que verdaderamente ese hecho a ocurrido (Meroi, 2021).

II. RECONSTRUCCIÓN DE LA PREMISA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL

A. Premisa fáctica

En el programa televisivo “Operación Triunfo” una mujer que se desempeñaba como preceptora en un instituto de educación secundaria pone de manifiesto la relación de pareja que tenía con un joven que era su exalumno. Con posterioridad a hacerse pública la relación sentimental la preceptora es despedida sin causa. Considerando que el despido resulta discriminatorio procede a iniciar acción judicial.

B. Recorrido Procesal

Graciela Edith Caminos como accionante da inicio al proceso interponiendo demanda contra el instituto Nuestra Señora de Loreto para que se anule el acto por el cual aconteció el despido y se la reinstale en su puesto. La Sala IV de la Cámara de Trabajo procede a rechazar la demanda al considerar la dificultad de probar la existencia del despido por motivos discriminatorios. En cuanto al derecho a elegir una pareja y la posibilidad de hacer pública esa relación la Cámara considera que no constituye un acto de discriminación, ya que esos motivos no son considerados por la ley 23.592 de Actos Discriminatorios como conductas discriminatorias.

La parte actora en disconformidad con el pronunciamiento de Cámara procede a interponer recurso de casación tras considerar que en la sentencia no se aplica de manera correcta el derecho vigente en cuanto a los hechos y las pruebas presentadas. Aduce la actora que la sentencia vulnera sus derechos a trabajar, a la igualdad de trato, al a propiedad y a la privacidad.

Frente al recurso de casación el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba se expresa considerándolo inadmisibile y justifica su resolución tomando en consideración que si bien cuenta con las formalidades que deben seguirse en la vía recursiva carece de toda precisión en cuanto a lo técnico.

Desde su posición la actora presenta recurso extraordinario federal, el cual al no ser aceptado da lugar a la queja.

C. Decisión del tribunal

La Corte Suprema de Justicia de la Nación procede a establecer que el recurso extraordinario federal interpuesto resulta procedente y de esta manera, se inválida la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba. En cuanto a los autos tienen que retornar al tribunal natural para que dicte una nueva sentencia.

III. ANÁLISIS DE LA *RATIO DECIDENDI* EN LA SENTENCIA

La Corte Suprema de Justicia de la Nación al reconocer procedente el recurso extraordinario federal inválida la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba. Entre sus argumentos los jueces sostuvieron que:

En la causa existió un desconocimiento respecto a los estándares vigentes respecto al despido discriminatorio. Para hacer esta aseveración se empleó como referencia el fallo “Pellicori”.

El tribunal no consideró que existiera una conducta discriminatoria por parte del empleador, fundada principalmente en el despido como consecuencia de la exposición pública de la relación sentimental que tenía la actora con su ex alumno. Se destacó que la restricción del derecho a trabajar basada en una valoración por parte del empleador de aspectos que hacen a la vida privada del dependiente no tienen relación con las obligaciones que surgen de contrato de trabajo y esto puede ser considerado como un acto discriminatorio.

Al hacer una interpretación respecto del artículo primero de la ley 23.592 se ha considerado que la norma establece algunas motivaciones que son especialmente prohibidas, pero, que las mismas no resultan taxativas, por lo cual podrían existir algunas otras conductas que sean consideradas como discriminatorias. Frente a esto, la norma completa sus acciones discriminatorias teniendo en cuenta algunas conductas como pueden ser sentimientos, estados de salud, características personales, algunas cuestiones que integran la vida privada de las personas, entre otros. Frente a lo antes enunciado puede establecerse que el derecho a tener una pareja y la posibilidad de expresar libremente la existencia de su pareja podrían ser considerados como acciones discriminatorias.

Tomando como referencia el artículo 19 de la Constitución Nacional el Tribunal reconoció que en la esfera de intimidad de las personas no tienen injerencia los terceros y por ello, no puede arrastrar consecuencias a la relación laboral.

En la causa no se ponderó la regla interpretativa para establecer si existe trato discriminatorio y fuera sostenida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo del año 2013 "Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva S.R.L. y otros si amparo". Cuando se trata de un potencial despido discriminatorio debe hacerse una valuación respecto a los aspectos de la vida privada valorando los antecedentes del despido y la prestación laboral que emerge de contrato. Sí bien, la parte empleadora no hizo alusión a la causal de despido está podría haberse debido a la difusión pública de la relación sentimental y ser un motivo objetivo.

También se sostuvo que se hizo caso omiso a los estándares probatorios por lo que se reconoció que la actora había tenido que superar una prueba diabólica. Cuando en realidad bastaba con la acreditación de los hechos. No siendo necesario que tuviese que demostrar que dentro de la institución educativa al existir una situación idéntica a la suya se le había otorgado un tratamiento diferente que pudiera demostrar el origen discriminatorio de la causa

El Tribunal reconoció que la parte empleadora cuenta con la facultad de poder despedir sin causa a sus dependientes, pero esa facultad tiene un límite y se encuentra impuesto en la ley de Actos Discriminatorios. Frente a un posible hecho discriminatorio recae sobre la cabeza del empleador el acreditar que los motivos del distracto resultan ajenos a todo hecho de discriminación.

IV. DESCRIPCIÓN DEL ANÁLISIS CONCEPTUAL, ANTECEDENTES DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES.

Para la ley 20744 de Contrato de Trabajo la extinción del contrato laboral se encuentra establecida en el artículo 231 que pronuncia que podrá resultar “disuelto por voluntad de una de las partes, sin previo aviso, o en su defecto, indemnización además de la que corresponda al trabajador por su antigüedad en el empleo, cuando el contrato se disuelva por voluntad del empleador”. El empleador cuenta con la facultad de poner fin a la relación laboral mediante la no presentación de causas o atribuyendo determinadas causales, aunque el dependiente puede considerar que su despido se ha debido a motivos discriminatorios.

El despido discriminatorio involucra la presencia de la irracionalidad propia del empleador, que es quien rechaza determinadas características de su dependiente, pudiendo llegar incluso al desarrollo de situaciones violentas (Chartzman Birenbaum, 2013). La Ley 23.592 de Actos Discriminatorios establece en su artículo primero que se entiende por actos discriminatorios aquellos “determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos”. Entonces, puede inferirse que el despido discriminatorio se encuentra fundado en los motivos antes enunciados.

Para que un despido pueda ser considerado discriminatorio Elías (2008) establece que deben estar presente dos elementos: objetivo y subjetivo. El primero se encuentra relacionado con la extinción de la igualdad y el trato digno que debe prevalecer dentro de la relación laboral. Por otra parte, el elemento subjetivo establece los motivos del despido como pueden ser: sexo, raza, religión, edad, características físicas, etc.

Al extinguirse la relación laboral por causa del empleador y habiendo mediado un motivo discriminatorio la persona damnificada podrá solicitar se haga cesar el acto discriminatorio, además de la reparación del daño moral, el lucro cesante y hasta incluso la reincorporación al puesto laboral. En cuanto al hecho de hacer cesar el acto discriminatorio se considera que el damnificado no cuenta con la autoridad para lograrlo por sí mismo y que es una tarea que deben realizar los operadores judiciales (Ramos, 2011)

Desde hace años la jurisprudencia nacional comienza a hacer lugar a la reinstalación del trabajador en su puesto laboral cuando el despido haya tenido contenido discriminatorio (Samuel,2017). Un claro ejemplo se presenta en la causa “Stafforini, Marcelo Raúl c/ Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social Administración Nacional de la Seguridad Social ANSES s/acción de amparo” donde la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo resolvió tomando como base la ley de Actos Discriminatorios que las cosas debían retornar a su estado anterior, por lo que el despido quedaba sin efecto y el trabajador era reinstalado en su puesto de trabajo.

Sobre la posibilidad de aplicar la ley de actos discriminatorios a las relaciones laborales se han presentado distintas opiniones. Rodríguez Mancini (2000) expresa que la aplicación del artículo 1° de la ley 23592 no corresponde ser aplicado a las relaciones laborales, debido a que su operatividad se neutraliza frente al sistema de estabilidad que establece la Ley de Contrato de Trabajo. Además, una ley de carácter general como es la 23592 no cuenta con el efecto de transformar al sistema establecido en la Ley de Contrato de Trabajo en uno que brinde la estabilidad de manera absoluta.

Sobre este tema la jurisprudencia se ha expresado y en la causa “Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud” la Corte Suprema de Justicia de la Nación entendió que la ley 23.592 debía ser aplicada frente a las relaciones laborales en donde se presentara un despido con motivos discriminatorios. El trabajador no solamente podía

hacer cesar el acto discriminatorio, sino, que también debía reclamar el daño ocasionado y la reinserción al puesto de trabajo.

Respecto a la prueba del despido discriminatorio debe ser analizada desde dos perspectivas: procesal y sustantiva. Desde la primera, la prueba del motivo discriminatorio resulta muy difícil de comprobar, ya que no se debe demostrar el hecho, sino que se debe acreditar el motivo discriminatorio. El empleador generalmente encubre ese motivo discriminatorio bajo otra causal de despido o hasta incluso se vale del despido sin causa. En cambio, desde la perspectiva sustantiva se tiene en cuenta en derecho involucrado que es el de igualdad y no discriminación (Herrera y Guisado, 2015).

En cuanto a la prueba del despido discriminatorio en el fallo “Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo” la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció que resulta suficiente con que quien alega el motivo discriminatorio pueda acreditar los hechos que sean capaces de demostrar su existencia. En cuanto al empleador demandado deberá demostrar que el despido tuvo un motivo diferente al discriminatorio que se presenta en la causa.

V. POSTURA DEL AUTOR

El pronunciamiento cuenta con un problema jurídico de prueba por lo que resulta dificultoso al momento de comprobar el despido discriminatorio alegado por la actora. Respecto a este problema jurídico puede considerarse que se ha encontrado una solución, más allá de la dificultad que tiene establecer la existencia del despido discriminatorio debido principalmente a la habilidad de los empleadores de encubrir el acto discriminatorio bajo otra causal.

El empleador al momento de decidir despedir al dependiente puede encontrarse motivado por razones discriminatorias. Sí bien la ley 23.592 establece algunos motivos de discriminación como es el sexo, la raza, la edad, también existen otros, ya que la disposición no resulta exclusiva.

Es importante tener en cuenta que el empleador no tiene poder de injerencia respecto a las decisiones que sus empleados toman dentro del ámbito de su vida privada.

Querer restringir los derechos que están fuera del contrato de trabajo resulta una intromisión frente a la cual el empleador no tiene posibilidad de acción.

Se coincide con lo establecido en el fallo “Caminos” respecto a que el artículo 1 de la ley 23.592 de Actos Discriminatorios no resulta de carácter taxativo, sino que pueden ser incluidos todos aquellos actos discriminatorios que son susceptibles de tutela. Es por ello, que la conformación de una pareja y el hecho de hacer pública esa relación se encuentra comprendido entre aquellos actos discriminatorios sobre los que el empleador no tiene poder de injerencia (López Mesa,2019)

Frente al despido discriminatorio el trabajador puede solicitar el cese del acto discriminatorio, el resarcimiento del daño moral y también la reinstalación en su puesto laboral. Sí bien son muchas las corrientes contrapuestas que se abren respecto a la aplicación de la ley de actos discriminatorios en las relaciones laborales se considera de forma personal que dicha ley resulta de amplio espectro de aplicación en todos aquellos casos en que existan motivos discriminatorios y que las relaciones laborales no pueden presentarse como una excepción frente a su aplicación.

En cuanto a la prueba del despido discriminatorio alegado por la actora se sostiene que inicialmente se le había solicitado el cumplimiento de una probanza de carácter dificultoso, debido a que era casi imposible demostrar que dentro de la institución educativa se hubiese presentado una situación similar y que el trato dado resultará diferente. Al momento de probar el despido discriminatorio solamente es necesario que el trabajador que lo alega pueda demostrar los hechos y recaer sobre el empleador la carga de acreditar mediante material probatorio que el despido no tuvo motivos discriminatorios. En la causa al empleador le fue difícil realmente demostrar que existiera otro motivo que no fuera discriminatorio por más que alegara la pérdida de confianza.

VI. CONCLUSION

A lo largo del análisis del fallo pudo observarse como la parte demandante tenía un especial interés en la afirmación de la existencia del despido discriminatorio. El reconocimiento de un derecho que con antelación no había sido otorgado debido a que los casos de despido discriminatorio se habían analizado a la luz de la ceñida letra del

artículo 1° de la Ley de Actos Discriminatorios. La Corte Suprema de Justicia de la Nación realiza una interpretación amplia del artículo, eliminando la idea de taxatividad en cuanto a los motivos de actos discriminatorios y permite entender que ante un eventual acto de discriminación se van a evaluar los hechos y el contexto para determinar la aplicación de la ley anti discriminación.

Con este fallo se logra que decisiones que forman parte de la vida privada de las personas como son tener una pareja y expresar libremente que esa pareja existe pueden constituir actos de discriminación cuando resultan el motivo para que la persona trabajadora sea despedida. La vida privada es propia de cada persona y los empleadores no pueden entrometerse en ella por la simple razón de que no es su vida, sino la de otro y merece especial respeto.

VII. REFERENCIAS

Doctrina

Chartzman Birenbaum, A. (2013) *Discriminación en las relaciones laborales. RDLSS*. Buenos Aires: Abeledo Perrot

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

López Mesa, M. (2019) La protección de la intimidad y la vida privada (exégesis del art. 1770 del código civil y comercial). *Academia Nacional, de Derecho y Ciencias Sociales*. Disponible en: <https://www-astreavirtual-com-ar.ebook.21.edu.ar/reader?b=7000022>

Meroi, A. (2021) *Argumentación para la prueba de los hechos*. Buenos Aires: Astrea

Ramos, J. (2011) El despido discriminatorio según la reciente doctrina de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. *SAIJ*. http://www.saij.gob.ar/doctrinaprint/dacf110021-ramos-despido_discriminatorio_segun_reciente.htm

Rodríguez Mancini, J. (2000) Despido en caso de estabilidad gremial. *Revista de Derecho Laboral*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni

Samuel, O. (2017) *Discriminación laboral*. Buenos Aires: Astrea

Legislación

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

Jurisprudencia

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

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

Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala X. "Stafforini, Marcelo Raúl c/ Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social Administración Nacional de la Seguridad Social ANSES s/acción de amparo". (29/06/2001)

Corte Suprema de Justicia de la Nación “Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo”. (15/11/2011) Disponible en: <https://todosobrelacorte.files.wordpress.com/2011/12/pellicori-liliana-silva-contra-colegio-pc3bablico-de-abogados-de-la-capital-federal-sobre-amparo.pdf>

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 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; 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 verosíblemente 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.