



**Tema: DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL MUNDO DEL TRABAJO
FUTURO Y PRESENTE DEL DERECHO DEL TRABAJO**

**Fallo: “AVALOS GLADIS MABEL C/BANCO DE CORRIENTES S.A.
S/IND.”, Expediente N° 200937/20**

**Título de la nota a fallo: Frente a una enfermedad que no existe, el despido
¿es discriminatorio?**

Carrera: Abogacía

Materia: Seminario Final de Abogacía

Nombre: Lorena Mabel Graef

D.N.I.: 31.569.840

Legajo: VABG66016

Módulo 4: Documento Final

Entrega N° 4

Fecha de entrega: 13/11/2022

Tutora: María Alejandra Quintanilla

Sumario: I. Introducción II. Premisa Fáctica, historia procesal y Decisión del Superior Tribunal de Justicia de Corrientes III. Análisis de la *Ratio Decidendi* IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales V. Postura de la autora VI. Conclusión VII. Listado de referencia bibliográfica

I. Introducción

El tema seleccionado para realizar este trabajo son los Derechos fundamentales en el mundo del trabajo. Futuro y presente del derecho del trabajo, y continuando esta línea se analizará el fallo judicial en los autos caratulados “**ÁVALOS GLADIS MABEL C/BANCO DE CORRIENTES S.A. S/IND.**”, Expediente N° 200937/20, dictada por el Superior Tribunal de Justicia de Corrientes, Secretaria Jurisdiccional N° 2. El mismo hace referencia al despido discriminatorio. En esta causa, una trabajadora luego de demostrar por vía de amparo no padecer del "Trastorno Bordeline", que le había diagnosticado la Junta Médica, solicitó a su empleador ser reubicada nuevamente a su puesto de trabajo anterior, lo cual le fue rechazado y en consecuencia se produce el despido de la trabajadora.

La importancia de analizar el fallo reside, en primer término, desde una perspectiva social que establece que los empleadores deben dar cumplimiento a las normas y principios que protegen al trabajador, tales como el art. 10 de la Ley N° 20.744, el cual impone el principio de continuidad de la relación laboral, frente a la duda de si debe resolverse el contrato de trabajo entre las partes. Y, en segundo término, desde una perspectiva jurisprudencial, su importancia radica en que el mismo impone a los jueces el deber de analizar de forma correcta los hechos y pruebas que son incorporados al proceso judicial, debiendo tener por primordial labor la de proteger al trabajador, quien se considera la parte más vulnerable de la relación laboral.

El problema jurídico que se encuentra presente en el fallo aludido es de valoración de pruebas, también llamado laguna de conocimiento. Al respecto, Alchourrón y Bulygin (1987) definen a este problema como aquel que hace imposible la aplicación de la norma correcta, a causa de la falta de información suficiente referida a los hechos que dieron lugar al litigio. En el caso en análisis, el problema se dió a causa de que, el tribunal *a quo* no tuvo en cuenta la aplicación del *onus probandi*, el cual tiene lugar cuando se analiza un despido que tiene las características de discriminatorio.

El desarrollo del trabajo constará del análisis de la plataforma fáctica, historia procesal, decisión del Tribunal y la ratio decidendi. Asimismo, reflejará un análisis conceptual, de antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. Y postura de la autora.

II. Premisa Fáctica, historia procesal y Decisión del Superior Tribunal de Justicia de Corrientes

El caso objeto de análisis, tuvo lugar ya que, Gladis Mabel Ávalos, quien trabajaba en relación de dependencia en el Banco de Corrientes S.A., en octubre de 2013, sufrió un cuadro de descompensación con mareos e hipertensión arterial que derivó en una crisis de pánico. Frente a dicho suceso, y ante sede administrativa, la Junta Médica determinó que padecía de una enfermedad mental de carácter grave y permanente, clínicamente llamada “Bordeline Grado III”. Por lo tanto, el empleador imposibilitó que la trabajadora pueda retomar las tareas en su trabajo, por considerar que padecía de una enfermedad incapacitante, otorgando a la misma una licencia por enfermedad.

En razón de ello, la Sra. Ávalos interpuso un recurso de amparo ante la Cámara de Apelaciones Laboral de la ciudad de Corrientes en contra de la empleadora, para demostrar que no padecía la enfermedad que la Junta Médica le había calificado. En efecto, la Cámara determinó que la actora no padecía de la enfermedad psiquiátrica-psicológica compatible con Trastorno Límite de la Personalidad (Trastorno Bordeline) y el grado de incapacidad que le fueron endilgados por la demandada. Además, sostuvo que la relación laboral estaba aún vigente y que la queja consistente en reclamar el otorgamiento de tareas debía canalizarse por la vía pertinente siendo la vía judicial ordinaria considerada idónea.

Por lo tanto, la Sra. Ávalos envió un telegrama a su empleadora sosteniendo que se encontraba en un estado de salud apto para retomar sus tareas. Sin embargo, la empleadora rechazó su reincorporación, y la consideró despedida en los términos del artículo 211 de la Ley N° 20.744 por estar con creces vencido el plazo de conservación del empleo. Como consecuencia de dicha decisión, la Sra. Ávalos inició demanda contra su ex empleador Banco de Corrientes S.A., y reclamó el pago de una indemnización por daño moral, por considerar que su despido se encontraba fundado en razones de discriminación.

Al respecto, el juez de primera instancia hizo lugar a todo lo solicitado en la pretensión de la actora, y admitió el rubro de indemnización por daño moral derivado del despido discriminatorio reclamado por la trabajadora, con costas a la demandada. Por lo tanto, en contra de dicha sentencia la empleadora presentó un recurso de apelación ante la Cámara de Apelaciones Laboral de la ciudad de Corrientes, la cual revocó parcialmente la sentencia de primera instancia.

Para arribar a dicha resolución, la Cámara consideró que el despido no obedeció a una causa de discriminación y, por lo tanto, no correspondía hacer lugar al reclamo de la indemnización por daño moral. En efecto, el tribunal *a quo* luego de analizar el art. 1° de la Ley 23.592, (Ley23.592, 1988, art.1) y los fallos “Álvarez Maximiliano c. Cencosud” y “Pellicori”, dictados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, determinó que no se encontraban configurados los presupuestos de hecho que permitan advertir que la extinción del contrato de trabajo se fundó en razones de discriminación peyorativa.

En resumidas palabras, la Cámara sostuvo que la actora no incorporó suficientes pruebas que sustenten su postura. De esta manera, distribuyó el pago de costas del juicio entre las dos partes; la actora debía abonar el 30% y la empresa demandada el 70 % de aquellas, aplicándose los intereses correspondientes a la tasa activa segmento 3 del Banco de Corrientes S.A.

Contra dicha sentencia, las partes interpusieron el recurso de inaplicabilidad de ley (Ley 3540, 1980, art. 1) ante la Secretaria Jurisdiccional N° 2 del Superior Tribunal de la Provincia de Corrientes. En efecto, la parte actora estimó contradictorio el razonamiento del Tribunal *a quo* cuando no consideró que la extinción del contrato de trabajo adoptada por la empleadora se encontraba fundada en razones de discriminación peyorativa en los términos de la ley N° 23.592. También recurrió la imposición de costas. Por su parte, el Banco de Corrientes S.A., se opuso a la tasa de interés determinada en origen porque no se ajustó al criterio del Superior Tribunal de Justicia de Corrientes, que se corresponde con la tasa activa segmento 1 del Banco de Corrientes.

Finalmente, el Superior Tribunal de la provincia de Corrientes, por el voto unánime de sus miembros decidió: hacer lugar el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por ambas partes, haciendo lugar a las pretensiones de la parte actora; revocó

la sentencia de Cámara que rechazó el daño moral reclamado por despido discriminatorio; e impuso el pago de las costas en su totalidad a la parte demandada, pero aplicando los intereses correspondientes a la tasa activa segmento 1 de Banco de Corrientes S.A.

III. Análisis de la *Ratio Decidendi*

Para desarrollar el presente apartado es preciso mencionar nuevamente que el problema jurídico hallado en el fallo es de valoración de pruebas; justamente, se analizará cómo lo resolvió el Superior Tribunal de Justicia de Corrientes. Dicho tribunal estuvo integrado por Fernando Augusto Niz, Guillermo Horacio Semhan, Alejandro Alberto Chaín, Eduardo Gilberto Panseri, y Luis Eduardo Rey Vázquez, quienes votaron de forma unánime hacer lugar al reclamo de la indemnización por daño moral, a causa de un despido que, según ellos, tuvo la característica de discriminatorio.

Para llegar a dicha decisión, en primer término, el STJ de Corrientes analizó la figura del despido discriminatorio y determinó, según lo aludido por el autor Horacio Schick, que el despido de un trabajador que padece una incapacidad parcial pero que, sin embargo, aún se encuentra posibilitado para desarrollar las tareas dentro del establecimiento, configura una conducta discriminatoria por parte del empleador, la cual consideran no debe ser tolerada ya que, tal actitud lesiona la dignidad humana del trabajador.

Luego, los jueces determinaron que el comportamiento patronal segregativo quebrantó normas legales, como ser la Ley N° 23.592 contra actos discriminatorios, el art. 17 de la Ley N° 20.744 que prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores, (Ley 20.744, 1974, art. 17) los arts. 14 bis y 16 de la Constitución Nacional que sostienen que el trabajo gozará de la protección de las leyes que asegurarán condiciones dignas y equitativas de labor y que la Nación Argentina no admite prerrogativas de ningún tipo siendo los habitantes iguales ante la ley, (Constitución Nacional, 1994) como así también, el artículo 75, inc. 22 de la Carta Magna el cual incorporó tratados internacionales con jerarquía constitucional a nuestro ordenamiento jurídico. Dicha normativa aludida, mencionan los jueces, prohíben toda discriminación en el acceso al empleo y en su conservación.

Por otra parte, referido a la valoración de pruebas, mencionó el hecho de que el tribunal *a quo* sostuvo que no encontró que el despido tuviera una intención discriminatoria, razón por la cual no pudo invertir la carga de la prueba. Sin embargo, el Superior Tribunal determinó que el criterio fijado para los fallos en los cuales se analiza si el despido obedeció a una razón discriminatoria, establece que las pruebas deben ser aportadas por ambas partes. Por ello, los jueces consideraron que el tribunal *a quo* al haber fallado en el análisis pertinente a la figura del despido discriminatorio, no logró advertir que el empleador tampoco había probado que el despido no respondiera a una causal discriminatoria.

En efecto, el Superior Tribunal sostuvo que no se requiere aguzar la visión para comprobar que, a partir del estado de buena salud de aptitud para trabajar y del reclamo de la trabajadora para que se le brindara ocupación efectiva, se considera demostrada la discriminación si el empleador no probó que el despido dispuesto respondió a un móvil ajeno a todo acto segregacionista. Por lo tanto, el STJ confirma la resolución de primera instancia que admitió la indemnización por daño moral, y determina que realmente existió un despido de carácter discriminatorio.

IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

La Constitución Nacional Argentina, con la reforma de 1994 incorporó los derechos sociales a través del artículo 14 bis, que establecen garantías mínimas de protección para el trabajador. En efecto, el derecho del trabajo es un derecho social y está relacionado con todo lo que involucra el hacer del hombre.

Pero, ¿qué es el trabajo humano? Grisolia (2016) sostiene que, trabajo es toda actividad lícita prestada a otro, a cambio de una remuneración. Al respecto, la Constitución Nacional brinda especial protección a los trabajadores en relación de dependencia, estableciendo que todos los habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad, esto quiere decir que la discriminación de ningún tipo es aceptada. También dicho cuerpo normativo reconoce derechos y garantías fundamentales para los trabajadores, como ser condiciones dignas de labor,

jornada laboral limitada, retribución justa, protección contra el despido arbitrario, entre otros (Constitución Nacional, 1994, art. 14bis, art 16)

Ahora bien, el derecho laboral, tal como menciona Grisolia (2016) tiene la finalidad de proteger a los trabajadores que son la parte más débil en la relación de trabajo, es decir que, representa un medio para compensar la desigualdad entre trabajadores y empleadores. Es por eso que, la finalidad del derecho laboral es resguardar al trabajador ante el despido discriminatorio. Pero, ¿qué es un acto discriminatorio? Al respecto, el artículo 1° de la Ley 23.592 de Actos Discriminatorios establece que aquellos se dan cuando arbitrariamente se esté impidiendo, obstruyendo, restringiendo o de algún modo menoscabando “el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional”.

En cuanto a la reglamentación normativa, el instituto del despido discriminatorio está acogido en la Constitución Nacional, en la Convención Americana de Derechos Humanos, en los convenios de la Organización Internacional del Trabajo, en la Ley N° 20.744 de Contratos de Trabajo y en la Ley N° 23.592 de Actos Discriminatorios; esta última normativa tipifica como discriminatorio a los actos u omisiones determinados por motivos de raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos.

El convenio N° 111 sobre la discriminación (empleo y ocupación) de la Organización Internacional del Trabajo, define a la discriminación laboral como toda distinción, exclusión o preferencia que esté fundada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social cuyo efecto sea anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trabajo en el empleo y la ocupación. (Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958. Ratificado por la República Argentina el 18 de junio de 1968)

En el caso analizado el acto discriminatorio se dio en razón de que el empleador sostenía que la trabajadora padecía una enfermedad psiquiátrica que la imposibilitaba a realizar las tareas laborales, analizando la doctrina encontramos que Karpiuk (2016) menciona que es discriminatorio el acto no vinculado con la funcionalidad de la empresa ni con la laboriosidad del trabajador, sino que su móvil son perjuicios irracionales o

situaciones que vulneran el derecho a la igualdad. Los motivos de discriminación enunciados en los diferentes convenios no son absolutos.

Medrano (2016) sustenta que la igualdad y la no discriminación son dos caras de una misma realidad, dependientes con distinto significado, el principio de igualdad ante la ley indica que todos los seres humanos deben ser tratados de igual manera, a menos que exista un motivo suficiente para no hacerlo. En el derecho laboral, la igualdad de oportunidades, de trato, y remuneración son presupuestos fundamentales y establecen un límite al ejercicio de las facultades del empleador en el contexto de razonabilidad. Siguiendo con el análisis encontramos en las expresiones de Vega (2012) que, en un sentido coloquial el vocablo discriminación se expresa como el acto de segregación que atenta contra la igualdad. La discriminación es la fuente más importante de desigualdad.

El derecho busca parar la discriminación, prevenir y reparar el daño causado, tal es así que, a nivel nacional contamos con la ley 20.744 Ley de Contrato de Trabajo, que en su art 17 prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores por motivo de sexo, raza, nacionalidad, religiosos, políticos, gremiales o de edad y luego en el art 81 determina que es deber del empleador dispensar trato igualitario en identidad de situaciones, “Los artículos citados establecen un derecho irrenunciable e inderogable para los trabajadores, que es de orden público. Lo que la ley prohíbe son las discriminaciones arbitrarias, pero no impide que el empleador otorgue un trato distinto en situaciones diferentes, es decir que justifica el trato distinto cuando responde a causas objetivas”, señala Grisolia (2016).

También contamos con la Ley 23.592 de Actos Discriminatorios que en el art 1 expresa “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. Agrega Grisolia (2016) “Obviamente que dentro de "los

derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional" están incluidos los de naturaleza laboral.”

Ahora bien, como sabemos el despido es una forma de extinción del contrato de trabajo que consiste en el acto unilateral del empleador y origina la disolución de la relación laboral, también llamado despido directo que puede ser con o sin causa. En este fallo se dio un caso de despido directo, donde el empleador argumento que el despido se debía a que la trabajadora ya se encontraba con el plazo de conservación del puesto vencido, no obstante, el problema que presenta el caso es lo difícil que resulta para la actora demostrar que el despido tuvo un motivo discriminatorio. En cuanto a la jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Pellicori” sostiene que, para quien afirma un trato discriminatorio, será suficiente acreditar hechos idóneos para inducir su presencia y en ese caso corresponde al demandante la prueba de que la causa tuvo un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación.

Menciona Guzman Medina (2018) que en nuestro derecho preside la máxima que la carga de prueba, recae en aquel que asevera un hecho. Pero, el Código Civil y Comercial, vigente desde agosto de 2015, ha incorporado en el texto, la aplicación de las llamadas "cargas dinámicas", que admite distribuir la carga de la prueba, en quién se encuentre en mejores condiciones de aportarla. Al respecto la autora Khedayan (2011) expresa que es el autor quien deberá probar los hechos que permiten inferir una presunta discriminación, y el demandante debe refutarla demostrando un motivo no discriminatorio y es el juez quien, finalmente valora las pruebas aportadas, declarando que hubo discriminación cuando el actor haya cumplido su carga y el demandado no.

v. Postura de la Autora

A raíz de todo lo expuesto se establece que la posición de la autora del presente es concurrente con la resolución adoptada por el Superior Tribunal en el caso analizado, considerando que es acertada porque en la causa “**AVALOS GLADIS MABEL C/BANCO DE CORRIENTES S.A. S/IND.**” estaban en juego derechos consagrados en la CN y diversos tratados internacionales, como ser a la igualdad y la no discriminación.

Como sostiene Sánchez de Bustamante (2014) el despido discriminatorio dispara la protección de los derechos fundamentales, y se busca que el trabajador haga valer en el ámbito laboral esos derechos que le corresponden como persona. Si bien, en la Ley de Contrato de Trabajo no está previsto el despido discriminatorio, a decir de Pose (2020) la finalidad de las leyes laborales es preservar la dignidad de los trabajadores y protegerlos del abuso de los empleadores, por ello la aplicación de sus normas jurídicas debe hacerse de la forma más favorable al trabajador (art 9º, LCT) porque es la parte que está en inferioridad de condiciones.

Por ello, manifiesta Schick (2007) frente a la ausencia en el derecho del trabajo de facultades específicas para sancionar el incumplimiento del deber de no discriminar, es necesario recurrir al derecho civil, concretamente a la ley antidiscriminatoria, postura que comparto, tal como expresa Schick (2007), debido a que no violenta fundamento alguno del derecho laboral, al contrario reglamenta la insuficiente regulación específica del trato discriminatorio receptado en la CN y el derecho internacional.

Como vemos, frente al problema de valoración de pruebas presente en el litigio, sostiene la jurisprudencia en el caso “V.C.A. c. Coto C.I.C.S.A s. despido” la víctima de una acción discriminatoria tiene mucha dificultad de hacer valer el derecho violentado si está obligada a presentar toda la prueba de la discriminación. En el caso analizado pudo observarse que la trabajadora jamás se encontraba padeciendo una enfermedad psiquiátrica y que el trato peyorativo se debió al hecho de no permitirle desarrollar sus tareas laborales cuando estaba apta para hacerlo. Por lo tanto, el Superior Tribunal consideró demostrada la discriminación debido a que el empleador no probó que el despido respondió a un móvil ajeno a todo acto segregacionista.

VI. Conclusión

En el caso analizado “**AVALOS GLADIS MABEL C/BANCO DE CORRIENTES S.A. S/IND.**”, Expediente N° 200937/20 Vemos aquí, que ante una descompensación de la Sra. Ávalos su empleadora invocó que la misma padecía una enfermedad psiquiátrica que no le permitía realizar sus tareas laborales habituales, frente a tal situación la trabajadora, en uso de licencia por enfermedad debió someterse a diferentes controles médicos por distintos especialistas, lo que llevo mucho tiempo, y

quedando demostrado que no padecía tal enfermedad, tal es así que solicitó se le otorguen tareas laborales y la empleadora por haber superado el límite de tiempo de licencia con reserva del puesto de trabajo tomó la decisión de despedirla. El problema jurídico que debió resolver el Superior Tribunal fue el de valoración de pruebas, es así que en esta sentencia el Superior Tribunal consideró que el problema debía ser resuelto a favor de la trabajadora, en tanto que estableció que existió un despido discriminatorio y determinó que el Tribunal anterior no realizó un análisis pertinente de las pruebas aportadas.

Para determinar si el tribunal arribó a una correcta decisión se analizó tanto la doctrina y jurisprudencia en torno al despido discriminatorio, y se examinó la valoración de las pruebas, observando lo dificultoso que resulta para el trabajador demostrar los hechos discriminatorios sufridos, y que, con la demostración por parte de la autora de un hecho discriminatorio la demandada debe exponer que el despido no está relacionado con un hecho discriminatorio, pero, si no lo demuestra queda confirmado el despido discriminatorio.

Observamos aquí, que la sentencia a la que arribo el Superior Tribunal es importante porque luego de analizar jurisprudencia relacionada, una vez más quedó demostrado que la Ley de Antidiscriminación Ley 23.592 es aplicable en todo ámbito, y también en el laboral, ello es así porque busca la protección de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Nacional para todos los habitantes de la nación. -

Referencias

- "Avalos Gladis Mabel c/Banco de Corrientes S.A. S/ind", 200937/20 (Superior Tribunal de Justicia de Corrientes 03 de 08 de 2022).
- Alchourron y Bulygin, C. E. (1987). *Introduccion a la metodologia de las ciencias juridicas y sociales*. Buenso Aires: Astrea.
- Argentina, H. C. (27 de 09 de 1976). Contratos de Trabajo. *Ley 20.744*.
- Argentina, H. C. (30 de 08 de 1988). Medidas Contra Actos Discriminatorios. *Ley 23.592*.
- Argentina, S. y. (1994). Constitución Nacinonal. *Ley 24430*.
- Bustamante, E. S. (2014). Despido discriminatorio y las rohibiciones del art. 17 de la LCT. *Impulso Profesional*.
- Diutados, H. C. (17 de 03 de 1980). Ley 3540. Corrientes.
- Grisolia, J. A. (2016). *Manual de Derecho Laboral*. Ciudad Autonoma de Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Karpiuk, H. H. (2016). ¿Despido discriminatorio o despido represalia? *Thomson Reuters*.
- Khedayan, E. (2011). La carga de la prueba del emleador en los casos de despido discriminatorio. *Revista argentina de Derecho Laboral y de la Seguridad Social*.
- Medina, R. G. (2018). Relaciones entre el Codigo Civil y Comercial de la Nacion y el derecho procesal. Teoría de las cargas probatorias dinamicas en el Codigo Civil y Comercial de Nación. Necesidad de delimitar la facultad discrecional de los jueces. *La Ley*.
- Medrano, T. (2016). Principio de igualdad y no discriminación. *Thomson Reuters*.
- Nación, C. S. (2011). Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo.
- Pose, C. (2020). El caso "Puig" o la interpretación dinamica de las leyes laborales. *La Ley*.
- Schick, H. (2007). La tutela del despido discriminatorio. *La Ley*.
- Trabajo, C. N. (2008). V.C.A c/ Coto C.I.C.S.A. s/ despido.
- Trabajo, O. I. (1968). Convenio 111. *empleo y ocupación*. ratificado por Argentina.
- Vega, F. N. (2012). La discriminación prevista por la ley 23.592 y el Derecho Laboral. *La Ley*.