



**DERECHOS EN JUEGO Y AUSENCIA DE ESTÁNDARES PROBATORIOS:
DISCRIMINACION LABORAL EN LA CAUSA “CAMINOS”**

NOTA A FALLO

Autora: Flavia Roxana Lopez

D.N.I.: 35931707

Legajo: VABG 18719

Prof. Director: César Daniel Baena

Salta, 2022

Tema: Derechos fundamentales en el mundo del trabajo. Futuro y presente del derecho de trabajo.

Fallo: Corte Suprema de Justicia de la Nación 754/2016 RH1” Caminos, Edith Graciela c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/despido”, Buenos Aires, 10 de junio de 2021.

Sumario: 1. Introducción. -2. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal. -3. *Ratio decidendi*. -4. Análisis crítico del fallo. -4.1. Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. -4. 1.a.Principios en pugna. -4.1. b. ¿Cómo resolvió la Corte? -4.1. c. La prueba como elemento crucial. -4.1. d. Fallos precedentes. -4.2. Posición asumida por la autora. -5. Conclusión. -6. Listado de referencias bibliográficas. -6.1. Doctrina. -6.2. Legislación. -6.3. Jurisprudencia. -6.4. Otras fuentes. -7. Anexo: fallo completo.

1.-Introducción

En el presente fallo de la Corte Suprema de Justicia Nacional, de fecha 10 de Junio del 2021, en la causa caratulada “Caminos, Graciela Edith c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/despido” nos encontramos ante un caso en el cual la actora, preceptora de la institución demandada, alegó un despido discriminatorio por razones de haberse hecho pública su relación afectiva con un ex alumno, peticionando por tal hecho la reinstalación en su puesto de trabajo y demás reparaciones correspondientes.

La demanda interpuesta por la misma fue rechazada por La Sala Cuarta de La Cámara de Trabajo de Córdoba y luego corroborada por el Tribunal Superior de Justicia provincial al declarar inadmisibile el Recurso de Casación interpuesto por la actora. Para el mismo no existió un trato discriminatorio ante la situación de despido, haciendo de este modo lugar a los motivos alegados por la demandada. La CSJN fallo en contra de esta decisión al exponer que el Tribunal emitió tomar en consideración los agravios deducidos por la parte actora.

Del análisis de la causa se desprende la importancia que contiene un derecho tan fundamental y significativo como lo es el derecho a la no discriminación en el ámbito laboral, el cual “ constituye un flagelo que puede afectar a la persona humana en cualquiera de los ámbitos en que se desempeñe y que trae aparejado numerosas y dolorosas consecuencias personales, económicas, sociales y morales” (Dobbarro, 2004, p.1), menoscabando de tal manera su dignidad e incrementando la desigualdad social que intenta ser erradicada.

En el fallo se evidencia un problema jurídico de tipo axiológico, siguiendo a Alexy (1993), se identifica una colisión entre derechos fundamentales considerados como principios, el autor al realizar una distinción entre estos y las reglas, define a los mismos como mandatos de optimización, es decir como normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes.

Siguiendo la teoría del citado autor, tal conflicto de principios puede ser solucionado a través de la ponderación de los mismos teniendo en cuenta las circunstancias fácticas y normativas del caso concreto, es decir los hechos y los derechos o intereses en juego, para así determinar cuál posee mayor peso específico, lo que no significa que un principio invalida al otro, sino que uno prevalece.

La presencia de este problema jurídico en la causa se evidencia cuando se encuentran en juego derechos fundamentales constitucionales del derecho laboral.

La parte actora alega la violación al principio de igualdad de trato y no discriminación por las circunstancias en que fue despedida, vulnerándose tanto su derecho a trabajar, a elegir pareja y expresarlo libremente como su derecho de defensa, fundamentando su petición en el art. 1 de La Ley 23592.

La mencionada ley establece como acto discriminatorio todo aquel que, con motivos de la vida privada de una persona, obstruya el ejercicio de derechos y garantías protegidos por la CN, por los instrumentos internacionales de Derechos Humanos como así también por el convenio 111 y 158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre la no discriminación en el ámbito laboral.

Por otra parte, la demandada hace alusión al principio establecido en el art 14 de la Constitución Nacional, que hace referencia al libre ejercicio de la industria, invocando su facultad constitucional de despedir sin causa y la libertad de contratar en su aspecto negativo, es decir la de no contratar. Fundamenta la rescisión del contrato al establecer que el mismo obedeció al incumplimiento de las obligaciones laborales y de las directrices impuestas por la institución educativa, derecho que se encuentra además reconocido en la Ley Contrato de Trabajo.

También identificamos un problema de prueba, haciéndose hincapié más precisamente en la falta de valoración de la misma, para Ferrer Beltrán (2007) el objetivo fundamental de la prueba en un proceso judicial es la averiguación de la verdad a través de la comprobación de los hechos alegados por las partes y mediante las pruebas

aportadas por las mismas. Considera que de esta manera se lograría una correcta aplicación de las normas por parte de los jueces, pero que además resultaría necesario que dicha valoración sea racional, es decir que las pruebas admitidas y practicadas sean tomadas en consideración a los efectos de justificar la decisión adoptada.

Esta falta de valoración se constató cuando el Tribunal a quo prescindió de dar respuesta a los agravios de la actora, los cuales resultaban conducentes para la resolución del litigio. No se tuvo en cuenta lo planteado por la Sra. Caminos sobre los hechos acontecidos con anterioridad al despido, es decir debió examinar que la causa del mismo no se hubiera producido por una circunstancia alegada como discriminatoria, en tal caso si la relación sentimental de la preceptora con un egresado de la institución fue el motivo o no de la extinción de la relación laboral, y sí, la empleadora demostró que el móvil del despido fue ajeno a toda discriminación.

El tribunal debió asegurarse de acuerdo a la prueba rendida la inexistencia de un acto discriminatorio, motivo suficiente para el máximo tribunal de hacer lugar a la queja, al Recurso extraordinario y fallar en contra de la sentencia apelada.

La relevancia de la causa se basa en la necesidad de un tratamiento más riguroso en los litigios que contemplan derechos tan fundamentales como los protegidos por nuestra Ley Suprema y demás Tratados Internacionales. Al ser vulnerados conllevan consecuencias significativas, en este sentido podemos hacer alusión a la dificultad de demostrar que un hecho configura un acto discriminatorio, por lo que resultaría necesario y de suma importancia para los jueces analizar las decisiones anteriormente dictadas por la CSJN referidas a la discriminación laboral.

En el fallo analizado no se tuvo en cuenta, como, por ejemplo, lo dictaminado en la causa “Pillicori, Liliana Silva c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/amparo”, en la que se estableció que resulta suficiente para la parte que afirma ser víctima de un acto discriminatorio, la acreditación de hechos que al ser evaluados sean idóneos para inducir su existencia y que correspondería al demandado la prueba de que tiene como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación.

El TSJ provincial omitió tal antecedente jurisprudencial al fallar como lo hizo, en este sentido es posible afirmar la importancia que posee la prueba en un proceso judicial al tener como función esencial la corroboración de los hechos condicionantes, es decir la averiguación de la verdad de los mismos. Solo si se cumple dicha función se estará en condiciones de decir que el derecho está cumpliendo con el objetivo de dirigir

la conducta de sus destinatarios (Ferrer Beltrán, 2007) y de velar por los derechos y garantías fundamentales.

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

En el fallo bajo análisis, la Sra. Caminos, Graciela Edith, siendo parte actora, dedujo demanda en contra del Colegio e Institución Nuestra Señora de Loreto, donde se desempeñaba como preceptora, por haber sido despedida de su puesto laboral, alegando como motivo del mismo razones discriminatorias.

Para la accionante la desvinculación se originó por su aparición pública en un programa televisivo en el cual se difundió la relación sentimental que mantenía con un ex alumno de la institución demandada, que por su parte, negó la existencia de un motivo discriminatorio. Se planteo que la extinción de la relación laboral se debió al incumplimiento de las obligaciones laborales por parte de la empleada al desobedecer las directivas impuestas, además de haber rechazado el cambio en la modalidad de tareas desempeñadas por la actora hasta ese momento.

Bajo los términos del art.1 de la Ley 23592, la Sra. Caminos señaló que el proceder de la institución fue discriminatorio, por lo que petitionó la declaración de nulidad de dicho acto extintivo, la reinstalación en su puesto de trabajo y demás reparaciones pertinentes. Mientras que la demandada fundamentó su accionar invocando la facultad como empleadora de rescindir el contrato laboral con la actora, haciendo referencia al art. 14 de la CN.

En un primer momento la demanda entablada fue rechazada por la Sala Cuarta de la Cámara de Trabajo de la provincia de Córdoba, frente a esta decisión la accionante dedujo Recurso de Casación ante el TSJ, el cual lo declaró inadmisibile decidiendo en base a lo alegado por la demandada, descartando de esta manera la existencia de un trato discriminatorio y omitiendo por completo lo planteado por la actora.

En contra de tal sentencia se dedujo Recurso Extraordinario Federal, al considerarla arbitraria ; para la Sra. Caminos no solo se vulneraron sus derechos sino que además tal decisión carecía de fundamentación y contradecía fallos anteriores del mismo tribunal; el recurso interpuesto fue denegado dándose origen a la queja , a la cual la CSJN hizo lugar y coincidiendo con el dictamen brindado por el procurador fiscal Víctor

Abramovich, declaró procedente el Recurso Extraordinario dejando sin efecto la sentencia apelada.

Para el máximo tribunal el a quo desconoció los estándares vigentes para analizar los supuestos de despido discriminatorio en los términos de la Ley 23592, que debe ser interpretada en consonancia con el art. 16 de la CN y los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, además de vulnerar el derecho de defensa de la actora y omitir los estándares probatorios que correspondía aplicar en el caso.

3.-Ratio decidendi

La decisión de la Corte fue resuelta de manera unánime por todos sus miembros, los votos de Lorenzetti Ricardo Luis, Highton Elena Inés y Maqueda Juan Carlos y un voto concurrente del Sr, presidente Rosenkrantz Carlos Fernando.

La sentencia dictada encuentra fundamento en la aplicación de la Ley 23592 en concordancia con el principio de igualdad y no discriminación, el art. 16 de la CN y los instrumentos internacionales de Derechos Humanos. Se consideró que la ley mencionada no fue interpretada de manera correcta en instancias anteriores, no se tuvo en cuenta que todo aspecto de la vida privada de un trabajador que no guarde relación con las obligaciones laborales y que restrinja el derecho de trabajar puede configurar un trato discriminatorio, según lo establece la misma.

Para instancias anteriores el despido no encuadró en un trato discriminatorio sino más bien en el incumplimiento de las obligaciones laborales y demás motivos alegados por la demandada, es decir el tribunal al fallar se inclinó por el derecho constitucional alegado por la institución educativa.

Es así que la CSJN considera que anteriormente se omitió ponderar los derechos en juego de ambas partes ya que solo tuvieron en miras lo planteado por la parte demandada sin percatar que el derecho invocado posee un límite en la Ley 23592 por lo que no puede constituir un trato discriminatorio.

En tales argumentos aparece identificado el problema jurídico axiológico antes mencionado en conexión al problema en la valoración de la prueba. La Corte al resolver hizo referencia a la omisión del TSJ de los agravios planteados por la Sra. Caminos , es decir de los hechos acontecidos anteriores a la extinción de la relación laboral, como el conocimiento público de la relación sentimental de la actora y también la oferta de cambio

de modalidad de tareas por parte de la empleadora luego de producido tal acontecimiento; hechos que para el máximo tribunal resultaban conducentes para la solución del conflicto.

Cabe mencionar además que no se consideró lo establecido por la Corte en fallos resueltos con anterioridad para estos casos de discriminación en el ámbito laboral, se hizo caso omiso a los estándares probatorios, en los cuales corresponde al demandado probar que el despido tuvo motivos razonables y no discriminatorios.

En base a tales argumentos la CSJN falló en contra de dicha sentencia considerándola arbitraria y aplicando plenamente lo establecido por la Ley 23592 y, por ende, la prevalencia del derecho a la igualdad y no discriminación.

4.-Análisis crítico del fallo

4.1.-Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

4.1.a. - Principios en pugna

En el fallo bajo análisis se invoca el principio de no discriminación e igualdad, uno de los principios rectores del derecho laboral que se encuentra estipulado en el art. 17 de la Ley 20744 de Contrato de Trabajo (LCT) y protegido tanto en el art.16 de la CN como en instrumentos internacionales.

Dicho principio implica la prohibición de discriminar, es decir de ser tratado de manera distinta en el ámbito laboral, ya sea por razones de índole personal o de estado, tales como el sexo, la raza, la nacionalidad, el estado civil, por razones gremiales, de edad, entre otras cuestiones; tal discriminación será considerada ilegal cuando el tratamiento diferenciado, sea, además, injusto (Grisolia y Ahuad, 2009).

Para el autor Severin Concha (2012) una conducta discriminatoria consiste en una diferencia de trato arbitraria, es decir sin justificación objetiva y razonable en el ejercicio de los derechos fundamentales. Destaca la estrecha vinculación entre el derecho a no ser discriminado y el derecho a la igualdad que al ser vulnerados atentan contra la dignidad humana.

Al respecto la INADI (2013) considera que toda discriminación constituye un hecho violento que se manifiesta en un trato desigual, injusto y desfavorable, que vulnera derechos humanos.

En el otro extremo, el art.14 de la CN, establece, entre otros derechos, el ejercicio de toda industria lícita que comprende la libertad de contratación invocada por la

demandada en su faz negativa, es decir la libertad de no hacerlo, haciendo alusión a su facultad constitucional de despedir sin causa.

El art.958 del Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN) dice...” Las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido, dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres”.

El principio impone la libertad para poder decidir con quién contratar, determinar el objeto del contrato, la relación contractual y la solución en caso de conflicto entre las partes (Betancourt,2012).

En base al mismo la demandada invoco el derecho a despedir sin causa, siendo aquel despido considerado arbitrario, en el cual el empleador no invoca causa alguna o la expresa de manera insuficiente (Grisolia y Ahuad,2009).

La CSJN en su decisión hizo referencia al límite que posee este principio y que se encuentra dado por la Ley 23592 priorizando así el principio de no discriminación e igualdad.

4.1.b.- ¿Cómo resolvió la Corte?

Ante la presencia de una colisión entre derechos fundamentales y siguiendo al autor tomado como referente, Alexy, la solución se llevaría a cabo a través de la ponderación, determinando el peso de los principios en conflicto que se limitará al caso en concreto para saber cuál de ellos deberá ser aplicado, determinándose la prioridad de uno.

Citando otro concepto, la ponderación es definida como “una estructura metodológica empleada para justificar una relación de prioridad condicionada entre normas con carácter de principio” (Maiz Perales,2019/2020, p.8).

En contraposición a la ponderación como solución del conflicto, el autor García Amado considera que la misma no es un método que garantiza derechos fundamentales, sino que, legitima la afectación de uno de los derechos en conflicto, quedando los mismos a merced de los jueces, no distingue las reglas de los principios tal como lo hace Alexy, sino que considera que los jueces al decidir convierten la norma en ya sea en regla o en principio (Maiz Perales, 2019/2020).

Como se puede apreciar en la causa el TSJ de Córdoba otorgo prioridad al principio alegado por la institución demandada, tal decisión para el máximo tribunal careció de fundamentación necesaria declarándola arbitraria.

4.1.c.-La prueba como elemento crucial

Uno de los fundamentos de la Corte al revocar la sentencia del a quo, giro en torno a la falta de valoración de las pruebas esgrimidas. Cuando se habla de prueba, Fiorenza (2019) hace referencia a un instrumento del que se sirve el órgano jurisdiccional para verificar la veracidad de los hechos afirmados o negados por las partes dentro de un proceso. El mismo autor destaca la definición de Taruffo “la prueba sirve, y con tal finalidad es empleada como instrumento de conocimiento sobre el cual el juez se apoya para descubrir y establecer la verdad de los enunciados de hecho que son objeto de su decisión”.

En concordancia, el tribunal inferior debió tener en consideración las pruebas producidas en el proceso en torno a los acontecimientos que rodeaban la causa, no solo se omitió lo planteado por la actora, sino que además se hizo caso omiso a la carga que recaía sobre la demandada de demostrar que el despido no contenía motivos discriminatorios, lo cual resultaba crucial para la solución del conflicto.

4.1.d.-Fallos precedentes

En un recorrido jurisprudencial, la CSJN fue estableciendo los estándares probatorios en diversas causas que encuadraban en un despido discriminatorio, a saber...

En el fallo “Varela, José Gilberto c/Disco S.A. s/amparo sindical” del 2018 (341:1106) la Corte tuvo un importantísimo avance sobre las cuestiones referidas, en la causa estableció a quien le corresponde probar el carácter discriminatorio del despido. Destaco en base al precedente “Pillicori”(334:1387), que quien alega la existencia de un motivo discriminatorio debe demostrar prima facie o verosímelmente que estaba llevando a cabo una actividad protegida por las normas que invoca y que la ejercía de modo regular, que cuando el trabajador haya demostrado los extremos mencionados, el empleador puede justificar su proceder acreditando que el despido no fue discriminatorio.

En la causa mencionada la Corte resolvió que para que resulte el despido de un trabajador por razones gremiales, el empleador debió demostrar que el mismo no obedeció a una represalia por la actividad sindical que el actor desarrollaba. Dicho fallo como precedente a la causa “Caminos” contempla la aplicación de la Ley 23592 y sienta la inversión de la carga probatoria.

Un fallo que resulta relevante a la hora de referirse a precedentes jurisprudenciales sobre discriminación en las relaciones laborales, es la causa caratula “Farell, Ricardo Domingo c/Libertad S.A. s/despido” del 2018 (341:29) en la que la Corte Suprema considero arbitraria la sentencia dictada por el tribunal inferior por haberse omitido las pruebas conducentes para determinar la discriminación como origen del despido. El a quo omitió los elementos que la Cámara en instancia anterior había valorado detalladamente, en base a lo expuesto la Corte sostuvo que ...”la discriminación se caracteriza por constituir una conducta solapada, oculta o encubierta, que no es conocida por quien la ejecuta”.

En la causa “Fontana, Edith Fabiana c/Cibie Argentina S.A. s/juicio sumarísimo” del 2021 (334:527) el máximo tribunal llevo a una conclusión distinta a la de los fallos anteriormente mencionados, pero que resulta relevante para hacer hincapié en la importancia que conlleva una correcta valoración de las pruebas a la hora de decidir; en la misma, la Corte alega la inexistencia de un despido discriminatorio.

En este caso los magistrados hicieron lugar al Recurso Extraordinario planteado por la demandada, considerando arbitraria la sentencia de la Cámara de Apelación del Trabajo, que había fallado a favor de la trabajadora despedida, para el máximo tribunal en una primera instancia se omitió el planteo y las pruebas aportadas por la demandada que demostraban que el despido no había sido ejecutado discriminatoriamente por razones sindicales sino que había obedecido a razones económicas de la empresa.

4.2.-Posición asumida por la Autora

Luego de un análisis más profundo del fallo en cuestión, considero acertada la resolución dictada por la CSJN que en base al dictamen del procurador fiscal decidió otorgar una mayor interpretación a la ley anti discriminatoria, señalando el límite que posee el derecho constitucional a despedir sin causa, de esta manera reafirma el principio de no discriminación e igualdad.

En base a los antecedentes doctrinarios, la discriminación en el ámbito de las relaciones laborales comprende un trato desigual e injusto que atenta contra derechos humanos fundamentales. Por ello resulta importante para la corte señalar tal límite para que ningún despido injustificado encubra motivos de índole personal o de estado que configuren causales de discriminación.

Si bien despedir sin causa es un derecho constitucional otorgado al empleador para poder decidir con libertad las cuestiones referidas a sus relaciones laborales, el límite se encuentra dado en el art. 1 de la ley 23592. Establece que cualquier trato por parte del empleador que impida, obstruya o restrinja el derecho constitucional a trabajar y que se encuentre motivado en aspectos de la vida privada del trabajador que no guarde relación alguna con las obligaciones laborales constituye un acto discriminatorio.

El máximo tribunal sienta, en fallos precedentes, las bases para establecer cuando un despido es considerado discriminatorio y la manera en que los jueces deben actuar en circunstancias similares.

Son evidentes los derechos constitucionales que se encuentran en juego, en este caso la corte otorgó prioridad al derecho invocado por la parte actora lo que no significó la afectación del derecho de la demandada, sino que la misma considero que este poseía mayor prevalencia de acuerdo a las circunstancias del caso.

Se tuvo en cuenta las circunstancias que rodearon tal desvinculación laboral y la manera incorrecta de actuar del TSJ de Córdoba. Las irregularidades del tribunal al no otorgar un tratamiento adecuado de las cuestiones planteadas en la causa, como la falta de valoración de las pruebas aportadas y de las circunstancias que rodeaban el despido, configuraron la vulneración de distintos derechos de la actora, como su derecho de defensa, tal motivo llevo a la corte a declarar la sentencia del a quo como arbitraria.

La valoración de los elementos de prueba dentro de un proceso resulta conducente para que los jueces arriben a una resolución justa, como señala Fiorenza, es necesario para verificar la veracidad de los hechos afirmados o negados por las partes en la causa.

Sobre lo expuesto el máximo tribunal señala la importancia de seguir los estándares probatorios establecidos con anterioridad en diferentes fallos, como “Pillicori” y “Varela”, en los cuales se sentaron las bases para determinar la existencia de un despido discriminatorio y la relevancia de la carga probatoria, como así también la valoración de las pruebas rendidas por parte de los jueces.

En este sentido el tribunal inferior prescindió de dar respuesta a los agravios de la actora, no tuvo en cuenta lo acontecido antes de la desvinculación laboral ni la carga probatoria que recaía sobre la demandada.

Desconoció los estándares vigentes para analizar los supuestos de despido discriminatorio en los términos de la ley 23592 que debe ser interpretada en concordancia

con el art. 16 de la CN y los instrumentos internacionales de derechos humanos, es necesario destacar sobre este punto, lo esencial que resulta el deber de los jueces de garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las partes a la hora de decidir.

5.-Conclusión

Por el análisis realizado, es evidente que la exhaustiva interpretación de la ley 23592 es de suma relevancia al tratar cuestiones de discriminación ya que existe en el ámbito laboral una diversidad de formas de discriminar que llegan a ser encubiertas bajo un despido injustificado.

La Corte señala los estándares vigentes para establecer si en un caso existe trato discriminatorio en los términos de dicha ley y la importancia de interpretarla en concordancia con las normas constitucionales y demás tratados internacionales.

En esta causa se genera una contraposición de derechos fundamentales de ambas partes, por un lado, la actora alega discriminación a causa de circunstancias que hacen a su vida privada mientras que la demandada manifiesta su facultad constitucional de despedir sin causa alguna. La corte señale el límite a tal derecho y reivindica el principio rector de no discriminación e igualdad en las relaciones de empleo.

Otro de los argumentos dados por el tribunal a la hora de resolver la cuestión es la importancia de seguir los estándares probatorios establecidos en otras causas, la valoración de las pruebas y circunstancias que rodean el hecho resultan conducentes para arribar a una decisión justa y fundamentada. La actividad jurisdiccional de los jueces debe ser realizada de manera tal que se garanticen los derechos fundamentales de ambas partes.

Lo que se pretende ante fallos de esta índole es evitar que se produzca, en el ámbito laboral, la violación del principio de no discriminación ya que se incrementarían las desigualdades ya existentes entre trabajador y empleador, lo que se pretende es erradicar toda forma de discriminación tal como lo establece el convenio 111 y 158 de la OIT ratificados por nuestro país.

6.-Referencias Bibliográficas

6.1-Doctrina

Alexy, R. (1993). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid. Centro de estudios constitucionales.

- Betancourt, C.J. (2012). Libertad de contratación, Orden Público y sus repercusiones en el marco de la Arbitrariedad. *Revista para el análisis del derecho*. Indret. Recuperado de https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/898_es.pdf
- Dobarro, V.M. (2004). El derecho del trabajo ante la discriminación en el ámbito laboral. *Revista-93-080*. Recuperado de <http://www.sociales.uba.ar/wp-content/blogs.dir/219/files/2017/05/REVISTA-93-080-DOBARRO.pdf>
- Ferrer Beltrán, J. (2007). *La valoración racional de la prueba*. Madrid. Barcelona. Buenos Aires: Marcial Pons.
- Fiorenza, A. A (2019). ¿De qué hablamos cuando hablamos de prueba? Sistema *argentino de información jurídica*. Recuperado de www.saij.gob.ar
- Grisolia, J.A., Ahuad, E.J. (2009). *Ley de Contrato de Trabajo comentada*, 2da ed. Estudio S.A.
- Maiz Perales, A. (2019/2020). *El debate sobre la ponderación entre García Amado y Atienza*. Universidad del País Vasco. Lima Recuperado de https://addi.ehu.es/bitstream/handle/10810/49004/TFG_Maiz%20Perales%20Andoni.pdf?sequence=2
- Severin Concha, J.P. (2012). Discriminación en el ámbito laboral y su tutela jurisdiccional. *Revista de derechos fundamentales*. N°7, pags.58-86. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4016753>

6.2-Legislación

- Constitución Nacional Argentina** [Const.] (1994). Ed.Mawis.
- Código Civil y Comercial de la Nación Argentina** (2015). ed. Del país.
- Congreso de la Nación Argentina**. (23 de agosto de 1998). Ejercicio de derechos y garantías constitucionales, medidas contra actos discriminatorios [Ley Nro.23592].
- Congreso de la Nación Argentina** (27 de septiembre de 1974). Ley de Contrato de Trabajo [Ley Nro.20744].

6.3-Jurisprudencia

- Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina**. (10 de junio de 2021). Fallo: 334:1336." Caminos, Graciela Edith c/Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/despido".

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. (06 de febrero de 2018). Fallo: 341:29.” Farell, Ricardo Domingo c/Libertad S.A. s/despido”.

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. (08 de abril de 2021). Fallo: 344:527.” Fontana, Edith Fabiana c/Cibie Argentina S.A. s/juicio sumarísimo”.

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. (15 de noviembre de 2011). Fallo: 334:1387. “Pillicori, Liliana Silva c/Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo”.

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. (04 de septiembre de 2018. Fallo: 341:1106.” Varela, José Gilberto c/Disco S. A. s/amparo sindical, 04/09/2018. Fallo: 341:1106.

6.4-Otras fuentes

INADI (2013). Derecho al trabajo sin discriminación: hacia el paradigma de igualdad de oportunidades, 1ra ed. Recuperado de <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/05/miscelaneas41118.pdf>

OIT (1958). Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación) N°111. Recuperado de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_Ilo_Code:C111

OIT (1982). Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo N°158. Recuperado de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C158

7.-Anexo: fallo completo

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION ARGENTINA. Buenos Aires, 10 de junio de 2021.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Caminos, Graciela Edith c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/ despido”, para decidir sobre su procedencia.

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.

**VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO
ROSENKRANTZ**

Considerando:

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

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

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

Ese modo de resolver omite por completo tratar el planteo de la actora y, por lo tanto, es arbitrario. Ello es así por dos razones. Por un lado, el tribunal a quo supone que el hecho de que el colegio hiciera una oferta de cambio de modalidad de tareas bajo apercibimiento de rescindir el vínculo descarta la existencia de un proceder a quo discriminatorio. Esa suposición es dogmática y deja sin tratar el agravio de la recurrente, quien precisamente afirma que su aparición en un programa televisivo en el que se hizo pública su relación

sentimental con un ex alumno, a la sazón mayor de edad, no puede conducir —ni directamente ni previa oferta de cambio de modalidad de tareas— a la rescisión de la relación laboral. El tribunal 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 la circunstancia de que quien aparecía como novio de la Sra. Caminos fuera ya ex alumno por haber egresado el año anterior, habida cuenta de que el hecho en sí constituye una exposición pública inadecuada e incompatible en relación a las funciones que cumple como preceptora” (fs. 15 vta).

Como puede verse, según el propio colegio, la desvinculación obedeció a una combinación de motivos. Si bien algunos de ellos podrían contar como incumplimiento de obligaciones laborales en la medida en que existen pautas de conducta y de relacionamiento y deberes específicos cuyo cumplimiento el empleador puede legítimamente exigir — 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.

Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carlos Fernando

Firmado Digitalmente por MAQUEDA Juan Carlos

Firmado Digitalmente por HIGHTON Elena Ines

Firmado Digitalmente por LORENZETTI Ricardo Luis

Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel

S u p r e m a C o r t e:

-1- El Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba declaró formalmente inadmisibile el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Sala Cuarta de la Cámara del Trabajo, que había rechazado la demanda deducida por Graciela Edith Caminos para obtener la declaración de nulidad del acto extintivo de la relación laboral -dispuesto por la accionada y calificado por aquella como discriminatorio-, la reinstalación en su puesto de trabajo y demás reparaciones pertinentes (fs. 277/278 y 234/251 de los autos principales, a los que me referiré salvo aclaración en contrario).

Señaló que la impugnación contenía un desarrollo genérico y no satisfacía las condiciones mínimas de fundamentación, pues si bien invocaba los dos motivos procesales que habilitan la vía recursiva intentada, carecía de la precisión técnica exigida para su tratamiento. Agregó que la insistencia de la actora en una interpretación distinta y favorable no resultaba hábil para revertir el resultado del litigio. Remarcó, además, que las circunstancias que rodearon el despido obedecieron al cumplimiento de obligaciones laborales en el desempeño de la función de la trabajadora de manera contraria a las directivas emanadas de su empleador. Arguyó que la recurrente, al plantear que la ruptura vulneraba derechos y garantías fundamentales reconocidas en la Constitución, sólo había opuesto su criterio en disidencia prescindiendo de las circunstancias fácticas de la causa. A su turno, la cámara entendió que en el caso no se había configurado un supuesto de despido discriminatorio en los términos del artículo 1 de la Ley 23.592 sobre Actos Discriminatorios. Si bien admitió que existía concomitancia entre el despido de la actora y la difusión pública de su relación sentimental, consideró que el derecho invocado como fundamento de su pretensión --el derecho a elegir pareja y expresarlo libremente- no se encontraba protegido por la cláusula antidiscriminatoria de la ley 23.592. Manifestó que, para que eso ocurra, la violación de derechos y garantías debe darse en un ámbito donde pueda compararse la situación de unos -los excluidos- respecto de otros -aquéllos a quienes se concede o reconoce un derecho-o Desde esa premisa conceptual, razonó que la actora no había indicado ni demostrado que, a sus compañeros de trabajo, en igualdad de circunstancias, les hubiere sido reconocido, o se les hubiere permitido ejercer, el derecho que alega vulnerado.

En tal sentido, el tribunal puntualizó que no hubo un trato diferenciado entre la actora y el resto de los empleados, ni se restringió, alteró o menoscabó el derecho a elegir pareja en el que aquella funda la demanda. Aseveró que, aun cuando el despido por pérdida de confianza pudiera producir un agravio moral en el perjudicado por implicar una ofensa a

su dignidad, calificarlo de discriminatorio llevaría a asimilar cualquier acto arbitrario que desconozca derechos fundamentales con los actos prohibidos por la norma citada.

Por último, refirió que el despido se produjo luego de que la actora apareciera en el programa televisivo "Operación Triunfo", donde se hizo pública su relación de pareja con un exalumno de la institución educativa en la cual se desempeñaba como preceptora, de modo que el distracto laboral fue el resultado de sus propios actos, en tanto habiendo sido advertida respecto de que no debía mantener una relación simétrica -sino asimétrica- con los estudiantes, desobedeció las directivas del empleador e incumplió, de esa manera, los deberes a su cargo. Agregó que, pese a ello, la demandada no intentó rescindir el vínculo con justa causa, sino que le propuso conservar el cargo con una modalidad de trabajo distinta a la que venía desarrollando, circunstancias que Caminos no aceptó; así como tampoco asumió el compromiso de modificar el modo de relacionarse con los alumnos, tal como le fuera solicitado por su empleador. Concluyó que la actora no era idónea para continuar desempeñando la función de preceptora dado que no 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 arto 21, CADH).

En primer lugar, sostiene que el a qua convalidó una interpretación irrazonable de la ley 23.592, que desnaturalizaba su propósito al afirmar que para tener por configurado un acto discriminatorio era necesario acreditar que la demandada hubiera concedido o reconocido a otra persona, en la misma situación fáctica que la actora, el derecho que esta aducía negado en su caso. Explicó que conforme esta exégesis de la norma debió haber señalado y demostrado que a algún compañero de trabajo se le permitió ejercer el derecho

a elegir pareja entre los exalumnos del colegio, lo que no se ajusta a las reglas de la sana crítica.

Además, manifestó que se le impuso la carga de probar la discriminación cuando correspondía al empleador desvirtuar la sospecha planteada, a raíz de la inmediatez entre su aparición televisiva -que identifica como la causa real del despido- y la extinción del vínculo laboral. Precisa que ello ocurrió debido a la publicitación del vínculo a 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-o De ese modo, afirmó, había partido de una premisa falsa que la obligaba a demostrar que a otro profesor se le toleró mantener una relación sentimental con un exalumno con el que tuviera una diferencia de edad, imponiéndole una prueba diabólica. Remarcó que la verdadera causa del distracto fue el hecho concreto de su aparición pública en un programa televisivo, donde se ventiló su relación sentimental con un joven egresado de la institución educativa aquí demandada. Puntualizó que en razón de ello le fue impedido ejercer su derecho constitucional a elegir pareja y expresarlo libremente.

En este contexto, al rechazar el recurso local, el máximo tribunal provincial no abordó suficientemente los agravios formulados por la actora (Fallos: 339:290, "S., D."; y 328:3067, "Lloveras") y mediante la invocación 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 seno 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 qua omitió ponderar que cualquier restricción del derecho a trabajar de un empleado, motivada en la valoración de aspectos de su vida privada que no guardan relación con las obligaciones que emergen del contrato de trabajo, puede configurar un acto discriminatorio en los términos de la ley 23.592.

En efecto, el segundo párrafo del artículo 1 de la ley 23.592 dispone que entre los actos discriminatorios "se considerarán particularmente" aquellos basados en una serie de motivos tales como la raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos. La norma enumera algunas motivaciones especialmente prohibidas que, sin embargo, no son taxativas pues, aquellas conductas dirigidas a perseguir a grupos estructural o históricamente excluidos, no agotan los supuestos de conductas discriminatorias que sanciona la ley. Así, todo tratamiento arbitrario, que tenga por objeto o por resultado, impedir, obstruir o restringir o de algún modo menoscabar el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidas por la Constitución Nacional, constituye un acto discriminatorio en los términos del primer párrafo del artículo en cuestión.

En esa línea, la norma contempla las acciones discriminatorias basadas en la ponderación negativa de conductas, hábitos, sentimientos o creencias, estado de salud, apariencia física, condiciones o características personales o formas familiares, que integran la esfera íntima y autónoma de la persona que trabaja y que, por tal razón, se encuentran reservadas a su fuero personal y deben quedar inmunes a la injerencia arbitraria del Estado y de los particulares (art. 19, Constitución Nacional; arto 11, CADH; Fallos: 338:556, "D., M. A.", considerandos 19° y 20°; Y 308:2268, "Sejean", voto de Enrique Santiago Petracchi, considerando 14° y sus citas; Corte IDH, "Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) vS. Costa Rica", sentencia del 28 de noviembre de 2012, párrs. 142-143). Estos

aspectos inherentes a la vida íntima del trabajador no pueden, prima facie, acarrear consecuencias jurídicas en la relación de empleo.

En tal sentido, cabe recordar que la LCT, desde su sanción, contiene disposiciones dirigidas a preservar a los trabajadores de determinados comportamientos patronales que se reputan discriminatorios precisamente por asignar consecuencias en la esfera contractual a actos que pertenecen a la vida privada (arts. 172, 178, 180 a 183, entre otros, dictamen de la Procuración General de la Nación, en autos CNT 57589/2012/1/RH1, "Puig, Fernando Rodolfo cl Minera Santa Cruz S.A. si despido", del 13 de noviembre de 2017). Esas disposiciones pretenden evitar que la empresa someta a su propio juicio el proyecto de vida de quien trabaja bajo su dependencia económica, o le imponga paternalmente modelos o estereotipos de conducta pues, por más amplia que resulte la autoridad del empleador, las facultades de dirección deben ejercitarse con carácter funcional y la actividad de la empresa no puede utilizarse como excusa para la anulación de derechos constitucionales (arts. 65 y 68, LCT y Fallos: 333:2306, "Álvarez", considerandos 7° y 10°). Lo expresado no implica desconocer la existencia de pautas éticas de conducta y deberes específicos para quienes prestan servicios en el ámbito educativo (v. arts. 67, segundo párrafo f), y 68 de la Ley 26.206 de Educación Nacional), pero la definición del alcance de esos deberes en un caso concreto es una labor que le corresponde realizar al juez, según las constancias probadas de la causa.

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

En segundo lugar, el tribunal omitió ponderar que, de forma sostenida, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que la regla interpretativa para establecer si en un caso existe trato discriminatorio no consiste en la realización de un examen comparativo referencial, sino en establecer si el trato cuestionado tiene una justificación objetiva y razonable. Ello implica evaluar si ese trato persigue fines legítimos y si es un medio adecuado para alcanzar los fines perseguidos (dictamen de la Procuración General de la Nación, en autos S. 932 XLVI, "Sisnero, Mirtha Graciela y otros cl Taldelva S.R.L.8CSJ 754/2016/RH1 "Caminos, Graciela Edith el Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto

si despido". Y otros si amparo", del 24 de junio de 2013, resuelto de conformidad por esa Corte; y Fallos: 332:433, "Partido Nuevo Triunfo", considerando 60 y sus citas).

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

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

En consecuencia, a la luz del alcance de las garantías constitucionales en juego, el tribunal debió analizar si en el sub examine existió alguna circunstancia que justifique, de manera razonable, una intromisión o restricción de la esfera de privacidad de la trabajadora.

Por último, el tribunal superior hizo caso omiso de los estándares probatorios en la materia. Al respecto, la Corte Suprema ha señalado que cuando se discute la existencia de medidas discriminatorias en el ámbito de la relación de empleo, dada la notoria dificultad, por la particularidad de estos casos, para la parte que afirma un motivo discriminatorio resultará suficiente con la acreditación de hechos que, *prima facie* evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, supuesto en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que este tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación (Fallos: 334:1387, "Pellicori"; considerandos 6° y 11° Y 337:611, "Sisnero", considerando 5°).

Esta pauta no fue aplicada por el tribunal *a quo* ni por la cámara laboral, pese a que se tuvo por acreditado que la desvinculación se había producido de forma concomitante con la difusión pública de la relación, y luego de que la empleadora comunicara a la actora

las repercusiones negativas de ese hecho en la comunidad escolar e hiciera gestiones para cambiarla de tareas. Es decir, en circunstancias que verosímilmente podían tener un móvil discriminatorio.

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

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

-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