

**EN CASOS EN DONDE SE PUEDA ACREDITAR LA  
EXISTENCIA DE HECHOS QUE PRESUMIBLEMENTE SON  
DISCRIMINATORIOS, CORRESPONDE AL DEMANDADO  
LA PRUEBA DE SU INEXISTENCIA O QUE TUVO COMO  
CAUSA UN MOTIVO OBJETIVO Y RAZONABLE NO  
RELACIONADO CON TRATOS DISCRIMINATORIOS**

*Sinopsis:* En la presente sentencia, la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina resolvió un recurso de hecho interpuesto para determinar si las empresas de servicios de transporte público de pasajeros de la ciudad de Salta, Argentina, habían vulnerado el derecho constitucional de las mujeres en general, y de la actora en particular, a elegir libremente una profesión o empleo y a no ser discriminadas en el proceso de selección, a los fines de acceder a un empleo como conductora de colectivos.

Al respecto, en primer lugar, la Corte Suprema señaló que los principios de igualdad y de prohibición de toda discriminación eran elementos estructurales del orden jurídico constitucional argentino e internacional constituido, entre otros, por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, particularmente, sus artículos 1.1 y 24, relativos a la obligación de respetar los derechos y a la igualdad ante la ley, respectivamente.

Sobre las obligaciones internacionales respecto a los derechos de las mujeres, la Corte Suprema indicó que conforme a la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, los Estados parte deben adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo, a fin de asegurar el derecho a las mismas oportunidades de empleo y el derecho a elegir libremente la profesión y empleo, entre otros. Asimismo, destacó que dicha Convención impone a los Estados la obligación de tomar las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas, y adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer.

Por lo que se refiere a la materia laboral, la Corte Suprema indicó que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que en una relación laboral regida por el derecho privado, se debe tener en cuenta que existe una obligación de respeto de los derechos humanos entre particulares. Es decir, los Estados tienen una obligación positiva de asegurar la efectividad de los derechos humanos protegidos, de lo cual se derivan efectos con relación a terceros (*erga omnes*).

En el caso concreto, la Corte argentina resaltó que en la decisión impugnada se había resuelto que no existía caso, pues la actora no había demostrado la violación, por parte de las empresas, de su derecho a la igualdad ni tampoco respecto de otras mujeres pero que, no obstante, se había hecho lugar parcialmente a la demanda sólo a los fines preventivos, para que en futuras contrataciones se asegurara que la postulación de mujeres fuera analizada por las empresas prestadoras sin tomar en cuenta su condición femenina, sino sólo con base a los mismos requisitos que los exigidos a los hombres. Sobre ello, la Corte Suprema recordó que la discriminación no solía manifestarse de forma abierta y claramente identificable, por lo cual su prueba podía ser compleja. Es decir, normalmente el motivo subyacente a la diferencia de trato estaba en la mente de su autor, y "la información y los archivos que podrían servir de elementos de prueba est[aban], la mayor parte de las veces, en manos de la persona a la que se dirige el reproche de discriminación". Por ello, reiteró precedentes anteriores en el sentido de que era suficiente con la acreditación de hechos que, *prima facie* evaluados, resultaran idóneos para inducir la existencia de actos discriminatorios, con lo cual correspondería al demandado, a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación. Por ello, si el reclamante podía acreditar la existencia de hechos de los que pudiera presumirse su carácter discriminatorio, correspondería al demandado la prueba de su inexistencia.

En la decisión impugnada, al concluir que no se había acreditado un acto discriminatorio, no se había valorado adecuadamente la prueba obrante en el expediente ni se había tenido en cuenta el estándar probatorio en estos casos, pues de las constancias del expediente resultaba que se habían acreditado diversos hechos conducentes y suficientes para configurar un caso *prima facie* encuadrable en una situación discriminatoria.

Por lo anterior, la Suprema Corte resolvió hacer lugar a la queja, declaró procedente el recurso extraordinario y dejó sin efecto la sentencia impugnada para que el tribunal de origen dictara un nuevo pronunciamiento.

En su sentencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación de Argentina citó, entre otros, la Opinión Consultiva OC-18/03, relativa a la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*.

*IN CASES IN WHICH THE EXISTENCE OF FACTS THAT ARE PRESUMABLY DISCRIMINATORY CAN BE PROVED, THE DEFENDANT MUST ESTABLISH THAT THEY DO NOT EXIST OR THAT THEIR PURPOSE WAS OBJECTIVE, REASONABLE AND UNRELATED TO DISCRIMINATORY TREATMENT*

**Synopsis:** *In this judgment, the Supreme Court of Justice of the Nation of Argentina decided an appeal filed to determine whether companies providing public transport to passengers in the city of Salta, Argentina, had violated the constitutional right of women in general, and of the appellant in particular, to freely choose a profession or employment, and not to be discriminated against in the selection process, in order to accede to employment as bus drivers.*

*In this regard, first, the Supreme Court indicated that the principles of equality and non-discrimination were structural elements of the Argentine Constitution and of international law constituted, among other instruments, by the American Convention on Human Rights, in particular Articles 1(1) and 24 concerning the obligation to respect rights and equal protection of the law, respectively.*

*Regarding international obligations in the sphere of women's rights, the Supreme Court indicated that, according to the international Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, States parties must adopt all appropriate measures to eliminate discrimination against women in the field of employment in order to ensure the right to the same employment opportunities and the right to free choice of profession and employment, among other matters. It also emphasized that this Convention imposed on the States the obligation to take appropriate measures to eliminate discrimination against women by any person, organization or company, and to take all appropriate measures, including legislation, to modify or abolish existing laws, regulations, customs and practices which constitute discrimination against women.*

*With regard to employment, the Supreme Court indicated that the Inter-American Court of Human Rights had stated that an employment relationship regulated by private law should take into account that private individuals have an obligation to respect human rights. In other words, States have a positive obligation to ensure the effectiveness of the protected human rights, and this give rise to effects in relation to third parties (erga omnes).*

*In this specific case, the Argentine court stressed that the contested ruling had decided that there was no case because the applicant had not proved that the companies had violated her right to equality, or that of other women; but that, nevertheless, the ruling had admitted the application partially only for preventive purposes, so that in future hirings it*

*was ensured that applications by women were analyzed by the service companies without taking gender into account, based only on the same requisites required of men. In this regard, the Supreme Court recalled that discrimination was not always expressed openly and in a way that could be clearly identified, so that proving discrimination could be difficult. In other words, the underlying reason for the difference in treatment was usually in the mind of its author and "most of the time, the information and files that could serve as evidence [were] in the hands of the person accused of discrimination." Consequently, it cited precedents to the effect that it was sufficient to prove facts that, based on a prima facie assessment, would be appropriate to infer the existence of discriminatory acts; thus, it was for the defendant accused of committing the contested treatment to prove that it was based on a rational and objective reason lacking any discrimination. Accordingly, if the appellant could prove the existence of facts whose discriminatory nature could be presumed, it was for the defendant to prove their inexistence.*

*In the contested decision, by concluding that a discriminatory act had not been proved, the evidence in the case file had not been assessed properly, and the evidentiary standard in these cases had not been taken into account, because the evidence in the case file revealed that different acts had been proved that were pertinent and sufficient to constitute a prima facie case consistent with a discriminatory situation.*

*Based on the above, the Supreme Court decided to admit the complaint, declared the special appeal admissible, and annulled the contested judgment so that the original court would deliver a new ruling.*

*In its judgment, the Supreme Court of Justice of the Nation of Argentina cited, inter alia, Advisory Opinion OC-18/03 concerning the Juridical Status and Rights of Undocumented Migrants.*

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN  
ARGENTINA  
RECURSO DE HECHO  
SENTENCIA DE 20 DE MAYO DE 2014**

[...]

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva SRL y otros s/ amparo", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) [...]

2º) Que esta Corte tiene dicho que los principios de igualdad y de prohibición de toda discriminación resultan elementos estructurales del orden jurídico constitucional argentino e internacional (Constitución Nacional, arto 16; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arto 2º; Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 2º y 7º; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, arts. 2.1 y 26; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, arts. 2º y 3º, y Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 1.1 y 24, además de los tratados destinados a la materia en campos específicos: Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; Convención" sobre los Derechos del Niño –art. 2º- y Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer).

En particular, en esta última se establece que "Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo, a fin de asegurar [...] b) el derecho a las mismas oportunidades de empleo, inclusive a la aplicación de los mismos criterios de selección [...] y c) el derecho a elegir libremente profesión y empleo [...]" (art. 11; en igual sentido, Convenio n° 111 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la discriminación en materia de empleo).

Asimismo, de conformidad con el art. 2., "e" y "f", de dicha Convención, los Estados Partes se comprometen a "Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas [...] y a) adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer" (el resaltado no es del original).

3º) [...]

En igual sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva 18/03, párrafo 140, ha señalado que "en una relación laboral regida por el derecho privado, se debe tener en cuenta que existe una obligación de respeto de los derechos humanos entre particulares. Esto es, de la obligación positiva de asegurar la efectividad de los derechos humanos protegidos, que existe en cabeza de los Estados, se derivan efectos en relación con terceros (erga omnes). Dicha obligación ha sido desarrollada por la doctrina jurídica y, particularmente, por la teoría del Drittwirkung,

según la cual los derechos fundamentales deben ser respetados tanto por los poderes públicos como por los particulares en relación con otros particulares" [...].

4º) Que la cuestión debatida en autos consiste en determinar si las empresas de servicios de transporte público de pasajeros de la ciudad de Salta han vulnerado el derecho constitucional de las mujeres en general, y de la actora en particular, a elegir libremente una profesión o empleo y a no ser discriminadas en el proceso de selección, en el caso, a los fines de acceder a un empleo como conductora de colectivos.

Con relación a este punto, el a qua sostuvo que no existía caso en los términos del arto 116 de la Constitución Nacional, pues no se había demostrado la violación, por parte de las empresas, del derecho a la igualdad de la amparista ni tampoco respecto de otras mujeres.

Sin embargo, en la misma sentencia admitió "la presencia de síntomas discriminatorios en la sociedad" que habrían quedado en evidencia a partir de la ausencia de mujeres entre quienes tienen a su cargo la conducción de colectivos. Sobre esa base, de acuerdo con los compromisos adoptados por nuestro país al aprobar la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación de la Mujer y por aplicación de la ley 26.485, consideró que correspondía "tomar medidas apropiadas para lograr la modificación de los patrones socio-culturales de conducta de hombres y mujeres con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios [...] a fin de garantizar el goce pleno del derecho de igualdad laboral de las mujeres".

En conclusión, si bien rechazó el amparo en cuanto a la existencia de un acto discriminatorio respecto de Mirtha Sisnero, hizo lugar parcialmente a la demanda "sólo a los fines preventivos, para que en futuras contrataciones se asegure que la postulación de mujeres será analizada por las empresas prestadoras sin tomar en cuenta su condición femenina sino en base a los mismos requisitos que los exigidos a los hombres". Para ello, resolvió intimar a las empresas demandadas a presentar un informe ante la Autoridad Metropolitana de Transporte en el cual se detallen los requisitos exigidos para la admisión de postulantes de choferes de transporte público.

5º) Que cabe recordar que la discriminación no suele manifestarse de forma abierta y claramente identificable; de allí que su prueba con frecuencia resulte compleja. Lo más habitual es que la discriminación sea una acción más presunta que patente, y

difícil de demostrar ya que normalmente el motivo subyacente a la diferencia de trato está en la mente de su autor, y "la información y los archivos que podrían servir de elementos de prueba están, la mayor parte de las veces, en manos de la persona a la que se dirige el reproche de discriminación" [...].

Para compensar estas dificultades, en el precedente citado el Tribunal ha elaborado el estándar probatorio aplicable a estas situaciones. Según se señaló en esa ocasión, para la parte que invoca un acto discriminatorio, es suficiente con "la acreditación de hechos que, prima facie evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado, a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación" [...].

En síntesis, si el reclamante puede acreditar la existencia de hechos de los que pueda presumirse su carácter discriminatorio, corresponderá al demandado la prueba de su inexistencia.

Este principio de reparto de la carga de la prueba en materia de discriminación tuvo su origen en la jurisprudencia norteamericana, en el conocido caso "Mc Donnell Douglas Corp. vs. Green" [...]. Esa doctrina continúa siendo aplicada por la Corte Suprema de los Estados Unidos hasta la actualidad, aunque con ciertos matices [...]. Asimismo, la regla fue adoptada por diversos ordenamientos nacionales e internacionales [...].

6º) Que, al concluir que no se había acreditado un acto discriminatorio, la sentencia en recurso no valoró adecuadamente la prueba obrante en el expediente ni tuvo en cuenta los criterios señalados en el anterior considerando.

En efecto, de las constancias de la causa resulta que se acreditaron diversos hechos conducentes y suficientes para configurar un caso prima facie encuadrable en una situación discriminatoria. Así, las diversas pruebas enumeradas en el punto IV del dictamen de la Procuración General y, en particular, las nóminas de empleados incorporadas al expediente y el informe de la Autoridad Metropolitana de Transporte, de los que se desprende que en las empresas demandadas no existen mujeres contratadas y que dicha práctica se mantuvo aun después de las sucesivas postulaciones y reclamos por parte de Sisnero.

A su vez, las dogmáticas explicaciones esbozadas por las empresas resultan inadmisibles para destruir la presunción de que las demandadas han incurrido en conductas y prácticas discriminatorias contra las mujeres en general y contra Sisnero, en particular. Es que este tipo de defensas -que, en definitiva, se limitan a negar la intención discriminatoria- no pueden ser calificados como un motivo objetivo y razonable en los términos de la jurisprudencia citada en el considerando anterior. Ello es así, especialmente en este caso, en el cual el propio sentenciante ha reconocido la existencia de lo que dio en llamar "síntomas discriminatorios en la sociedad", que explican la ausencia de mujeres en un empleo como el de chofer de colectivos. Un claro ejemplo en esta dirección, por cierto, lo constituyen las manifestaciones de uno de los empresarios demandados ante un medio periodístico, quien, con relación a este juicio, señaló sin ambages y "entre risas" que "esto es Salta Turística, y las mujeres deberían demostrar sus artes culinarias [...]. Esas manos son para acariciar, no para estar llenas de callos [...] Se debe ordenar el tránsito de la ciudad, y [...] no es tiempo de que una mujer maneje colectivos [...] (cf. entrevista agregada a fs. 564).

7º) Que de lo precedentemente expuesto se desprende que la sentencia no ha respetado los criterios que esta Corte ha establecido en materia de cargas probatorias para los casos de discriminación como el que aquí se ha planteado, y en consecuencia, corresponde su revocación.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora General, se hace lugar a la, queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia impugnada con el alcance indicado. [...] Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. [...]

El texto completo de la sentencia puede verse en:

*<http://servicios.csjn.gov.ar/confal/ConsultaCompletaFallos.do?method=verDocumentos&id=711378>*