

Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

-I-

Clara Elena Ríos Zorrilla promovió una demanda por despido, y solicitó la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 8 y 9 del decreto ley 326/56 (hoy derogado por el artículo 75 de la ley 26.844), que excluían a las relaciones de servicio doméstico del régimen general del resto de los trabajadores, especialmente en cuanto no le reconocen el derecho a tener una licencia pagada por maternidad (fs. 12/19). Peticionó, en consecuencia, la aplicación de las indemnizaciones establecidas en los artículos 232, 245 y 178 de la ley 20.744, y solicitó a todo evento la declaración de inconstitucionalidad del artículo 2, inciso *b*, de la ley 20.744 en su anterior redacción.

El Juzgado Nacional del Trabajo N° 52 confirmó la resolución del Tribunal de Trabajo Doméstico que había hecho lugar parcialmente a la demanda, condenado a los demandados a abonar la suma de \$424,33 en concepto de Sueldo Anual Complementario (SAC) proporcional, y desestimado el resto de los rubros y montos reclamados (fs. 156/158 y 191/193 del expediente principal agregado, al que me referiré en adelante salvo aclaración en contrario).

Para así decidir, el *a quo* consideró que la actora no había probado los hechos denunciados y sostuvo que no procedía declarar la inconstitucionalidad de las normas cuestionadas porque, según la doctrina de la Corte Suprema, la garantía de igualdad no debe ser confundida con la uniformidad de los distintos contratos laborales. Manifestó que, por el contrario, es admisible un tratamiento normativo diferenciado en lo que respecta a los derechos y deberes en la medida en que no haya una discriminación arbitraria. Precisó que el trabajo doméstico

tiene una escenografía particular y características disímiles del resto, en tanto el empleador no tiene un fin de lucro, por lo que se justifica la existencia de un régimen especial como el aquí cuestionado. En ese marco, entendió que el supuesto despido indirecto en el cual se colocó la actora no podía ser calificado como un acto discriminatorio y que la relación laboral se extinguió, en cambio, por abandono del trabajo.

—II—

Contra esa decisión, la actora interpuso recurso extraordinario federal, que fue denegado, lo que motivó la presentación de este recurso de queja (fs. 196/216 y 227 de los autos principales, y fs. 56/61 del cuaderno respectivo).

Entiende que la sentencia recurrida vulneró sus derechos a la igualdad ante la ley, a la protección del embarazo y la maternidad, a la protección contra el despido arbitrario y al patrimonio (garantizados por los arts. 14 bis, 16, 17, 28 y 31, Constitución Nacional; y por los tratados internacionales de jerarquía constitucional cf. art. 75, inc. 22, Constitución Nacional).

Ante todo, considera que al concluir que hubo un abandono de trabajo de su parte, el *a quo* sostuvo que las mujeres que trabajaban en casas particulares no eran acreedoras de la protección al embarazo y a la maternidad que tanto la Constitución Nacional como otras normas de igual e inferior jerarquía garantizan a todas las personas de la Nación (v., en particular, art. 11, Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer). La recurrente argumenta que la falta de previsión expresa con relación a la declaración o protección de un derecho en un régimen legal específico —en el caso, el decreto ley 326/56— no implica la inexistencia de tales garantías o tutelas.

Procuración General de la Nación

Asimismo, asevera que la aplicación al caso de las indemnizaciones por preaviso y por antigüedad establecidas en los artículos 8 y 9 del decreto ley 326/56 la privó de la indemnización razonable, equitativa y justa de la que gozan el resto de los trabajadores (cf. ley 20.744).

Destaca que sus argumentos sobre la inconstitucionalidad de las normas que importan una discriminación injusta contra las empleadas domésticas comparten los fundamentos que el Poder Ejecutivo esgrimió al enviar al Poder Legislativo en marzo de 2010 el proyecto de ley tendiente a modificar el decreto ley 326/56.

Por último, la recurrente tacha la sentencia de arbitraria. Aduce que al analizar las causas de la desvinculación entre las partes, el *a quo* soslayó las pruebas que acreditaban que en el caso no hubo un abandono de trabajo, sino un despido indirecto por culpa exclusiva de los empleadores —como consecuencia de su negativa a registrar la relación laboral, y a abonar los días correspondientes a la licencia por embarazo y los distintos rubros salariales adeudados—. Asimismo, arguye que omitió pronunciarse respecto del pedido de nulidad efectuado respecto de los recibos de sueldo acompañados por los empleadores, cuya autenticidad fue desconocida por la actora, que alega que los firmó en blanco y que percibía una suma inferior —\$850— a la que figura en ellos —coincidente con el mínimo legal establecido—.

—III—

Respecto a la admisibilidad, el agravio de la actora referido a la nulidad de los recibos de sueldo se relaciona con el análisis de cuestiones de hecho y prueba, ajenas a esta instancia extraordinaria (Fallos: 310:2277; 329:1631; 335:519), por lo que no debe admitirse el recurso de hecho en este punto.

En cuanto a la validez constitucional de los artículos 8 y 9 del decreto ley 326/56, y del artículo 2 de la ley 20.744 en su anterior redacción, diré lo siguiente. El planteo de inconstitucionalidad del artículo 8 del decreto ley 326/56 resulta inadmisibile en tanto la recurrente no ha aportado razones que justifiquen una solución distinta de aquélla recaída en las instancias anteriores, especialmente teniendo en cuenta la fundamentación que requiere un planteo de tal naturaleza (art. 15, ley 48; Fallos: 312:1599), por lo que, en mi opinión, tampoco puede prosperar la queja en relación con este agravio.

Por el contrario, entiendo que los restantes agravios federales deben ser declarados admisibles toda vez que su análisis exige determinar la inteligencia y el alcance de los derechos laborales y de la seguridad social, y del derecho a la igualdad (arts. 14 bis, 16 y 75, incs. 22 y 23, Constitución Nacional; 1.1, 17 y 24, Convención Americana sobre Derechos Humanos; 2.2, 3, 7 y 10 Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales; 2.1, 3, 23 y 26, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1, 2, 3, 5 y 11, Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; 2, 7, 16, 23 y 25, Declaración Universal de Derechos Humanos; y II, VI y VII, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre), y la decisión del *a quo* es contraria a los derechos que la recurrente funda las normas de jerarquía constitucional invocadas (art. 14, inc. 3, ley 48).

Finalmente, las causales de arbitrariedad relativas a la forma en la que ha sido tratado el planteo de inconstitucionalidad de los artículos 9 del decreto ley 326/56 y 2 de la ley 20.744 en su anterior redacción se vinculan estrechamente con la cuestión federal en sentido estricto, por lo que ambas deben ser tratadas en forma conjunta (Fallos: 330:2180, 2206 y 3471).

Procuración General de la Nación

Por ello, entiendo que corresponde hacer lugar a la queja y declarar admisible el recurso extraordinario con el alcance indicado.

—IV—

La señora Ríos Zorrilla se desempeñó como empleada en la casa particular de los aquí demandados hasta el 30 de abril de 2009, cuando ingresó en su octavo mes de embarazo y pretendió hacer uso de su derecho a una licencia por maternidad —lo que sus empleadores calificaron como un abandono de trabajo— (v. fs. 8, 13 y 75/76). De las constancias del expediente se desprende que su hijo nació el 22 de mayo de 2009 (fs. 123).

Durante los años en los que se desarrolló la relación laboral, estuvo vigente el decreto ley 326/56, que establecía los beneficios, obligaciones y derechos para el personal que prestaba servicios en casas de familia.

La señora Ríos Zorrilla notificó fehacientemente a sus empleadores de su embarazo mediante telegramas (el primero de ellos, el 16 de abril de 2009), y los intimó para que le abonaran las diferencias salariales adeudadas y las asignaciones prenatales y familiares correspondientes; le entregaran copias de sus recibos de sueldo; y regularizaran la relación laboral, todo ello bajo apercibimiento de considerarse despedida (fs. 2, 4 y 6).

Ante la negativa de sus empleadores —basada principalmente en el argumento de que al existir un régimen específico aplicable al caso (el decreto ley 326/56), su situación laboral no podía encuadrarse en la ley 20.744 (v. fs. 3, 5 y 8)—, la actora se consideró despedida, y los intimó para que le abonaran los haberes adeudados y las indemnizaciones correspondientes por su despido incausado (fs. 9/10).

Posteriormente, promovió la demanda correspondiente (fs. 12/19), que fue acogida por el Tribunal de Trabajo Doméstico únicamente con relación al SAC proporcional y rechazada respecto del resto de las pretensiones. Esta decisión fue confirmada por el Juzgado Nacional del Trabajo N° 52 en la sentencia aquí recurrida.

-V-

La discusión fundamental en las presentes actuaciones consiste en determinar si el derecho que tienen las mujeres trabajadoras, por su condición de tales, a la protección del embarazo y la maternidad —que incluye el derecho a gozar de una licencia pagada por esos motivos— abarca también a aquéllas que prestan servicios como personal de casas particulares.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos recordó en un fallo reciente que el artículo 17 de la Convención Americana reconoce el papel central de la familia para la sociedad en general, y resaltó que “el derecho de protección a la familia conlleva, entre otras obligaciones, a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar” (“Caso Artavia Murillo y otros (“fecundación *in vitro*”) vs. Costa Rica”, sentencia del 28 de noviembre de 2012, párr. 145 y sus citas). También destacó que “[e]l artículo 17.2 de la Convención Americana protege el derecho a fundar una familia, el cual está ampliamente consagrado en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos”, y que “el Comité de Derechos Humanos ha señalado que la posibilidad de procrear es parte del derecho a fundar una familia” (*idem*).

A su vez, el Convenio 156 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) contempla expresamente la situación en la que se encuentran los

Procuración General de la Nación

trabajadores con responsabilidades familiares. Dispone que deberán adoptarse todas las medidas —incluyendo el dictado de decisiones judiciales (art. 9)— para “tener en cuenta sus necesidades en lo que concierne a las condiciones de empleo y a la seguridad social” (art. 4, inc. b) y para que “puedan integrarse y permanecer en la fuerza de trabajo, así como reintegrarse a ella tras una ausencia debida a dichas responsabilidades” (art. 7). Además, puntualiza que “[l]a responsabilidad familiar no debe constituir de por sí una causa justificada para poner fin a la relación de trabajo” (art. 8). Cabe recordar que los convenios de la OIT tienen jerarquía suprallegal, de acuerdo con el artículo 75, inciso 22 de la Constitución Nacional (Fallos: 334:1387, considerando 7°).

De este modo, el Estado tiene la obligación de garantizar la protección integral de la familia, especialmente para su constitución (arts. 14 bis y 75, inc. 23, Constitución Nacional; 10, Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales; 17, Convención Americana sobre Derechos Humanos; 23, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; VI, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y 16, Declaración Universal de Derechos Humanos). Tal como se expresa en el artículo 75, inciso 23, de la Constitución Nacional, el Estado debe “[d]ictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia”.

En el mismo sentido, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre afirma que “[t]oda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales” (art. VII; v., también, art. 25, Declaración Universal de Derechos Humanos).

Más específicamente, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales establece en su artículo 10, inciso 2, que “[s]e debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social”.

Por su parte, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer establece el objetivo de garantizar “una comprensión adecuada de la maternidad como función social” (art. 5, inc. b). Impone a los Estados Partes el deber de asegurar “la salvaguardia de la función de reproducción” (art. 11, inc. 1 *f*) y de tomar las medidas adecuadas para “[p]rohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad” (art. 11, inc. 2 *a*), así como de “[i]mplantar la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables sin pérdida del empleo previo, la antigüedad o beneficios sociales” (art. 11, inc. 2 *b*).

Ahora bien, en las presentes actuaciones, los demandados se han negado a reconocer en cabeza de la señora Ríos Zorrilla un derecho a gozar de una licencia pagada por maternidad sobre la base de que éste no está expresamente previsto en el régimen especial aplicable. En efecto, el texto del decreto ley 326/56 —hoy derogado—, junto con el artículo 2 de la ley 20.744 en su anterior redacción, no preveía para el personal que trabaja en casas particulares la protección que la legislación laboral general consagra para el personal femenino en el período de embarazo y maternidad (v. arts. 177 y siguientes, ley 20.744).

Entiendo que ello constituye una violación a lo dispuesto en las convenciones y declaraciones sobre derechos humanos citadas anteriormente, por lo que el decreto ley 326/56 —en cuanto excluye a la señora Ríos Zorrilla del goce de

Procuración General de la Nación

este derecho— es inconstitucional. Nótese que la conducta de los demandados —que ellos justifican sobre la base de la letra del decreto— la colocó en una situación de desamparo mientras atravesaba precisamente un período de gran vulnerabilidad. Lejos de recibir la protección especial que consagran las normas constitucionales y los instrumentos internacionales, la señora Ríos Zorrilla perdió su trabajo y, en consecuencia, su fuente de ingresos cuando transitaba las últimas semanas de su embarazo y los primeros meses de vida de su hijo.

—VI—

Sumado a lo anterior, no puedo dejar de observar determinadas características que presentan la mayoría de las personas que prestan servicios en casas particulares. Además de ser, casi en su totalidad, mujeres —se estima que el porcentaje asciende al 95 por ciento—, muchas de ellas son migrantes que provienen de países limítrofes y son personas de escasos recursos (cf. Honorable Cámara de Diputados de la Nación, período 131° – 1° reunión – 1° sesión ordinaria, 13 de marzo de 2013, versión taquigráfica provisoria disponible en <http://www1.hcdn.gov.ar/sesionesxml/provisorias/131-1.htm>).

Sobre este aspecto, el Preámbulo del Convenio 189 de la OIT destaca que “el trabajo doméstico sigue siendo infravalorado e invisible” y que quienes lo realizan “se encuentran entre los trabajadores más marginados”. Precisa que los trabajadores del sector son “principalmente las mujeres y las niñas, muchas de las cuales son migrantes o forman parte de comunidades desfavorecidas, y son particularmente vulnerables a la discriminación con respecto a las condiciones de empleo y de trabajo, así como a otros abusos de los derechos humanos”.

En este contexto, cabe recordar que la Corte tiene dicho que los principios de igualdad y de prohibición de toda forma de discriminación son elementos estructurales del orden jurídico constitucional argentino e internacional (Fallos: 333:2306, considerando 4º; 334:1387, considerando 5º; “Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Tadelva S.R.L. y otros s/ amparo”, S.C. S. 932, L. XVI, sentencia del 20 de mayo de 2014, considerando 2º).

Numerosos tratados internacionales de derechos humanos prohíben expresamente la discriminación por motivos de género, de posición económica, y de origen o cualquier otra condición social (arts. 1.1, Convención Americana sobre Derechos Humanos; 2, 3 y 26, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 2 y 3, Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales; II, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 2, Declaración Universal de Derechos Humanos; y Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer).

Asimismo, el Convenio 111 de la OIT establece la obligación de “formular y llevar a cabo una política nacional que promueva [...] la igualdad [...] de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto” (art. 2), y de “derogar las disposiciones legislativas y modificar las disposiciones prácticas administrativas que sean incompatibles con dicha política” (art. 3).

A su vez, el Convenio 189 prevé específicamente el deber de adoptar medidas para “asegurar la promoción y la protección efectivas de los derechos humanos de todos los trabajadores domésticos” (art. 3, inc. 1) y, en particular, para alcanzar “la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación” (art. 3, inc. 2 *d*). Establece la obligación de “adoptar medidas a fin de asegurar que los

trabajadores domésticos, como los demás trabajadores en general, disfruten de condiciones de empleo equitativas y condiciones de trabajo decente” (art. 6). Finalmente, precisa que deberá asegurarse “que los trabajadores domésticos disfruten de condiciones no menos favorables que las condiciones aplicables a los trabajadores en general con respecto a la protección de la seguridad social, inclusive en lo relativo a la maternidad” (art. 14, inc. 1). Cabe aclarar que si bien el Convenio 189 (ratificado por Argentina el 24 de marzo de 2014) entrará en vigor para el país el 24 de marzo de 2015 (cf. art. 21, inc. 2), surge de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados la obligación de no frustrar su objeto y fin (art. 18, inc. *b*).

En este marco, el decreto ley 326/56, en cuanto excluía a un grupo particularmente vulnerable del derecho que tienen el resto de las trabajadoras a gozar de una licencia pagada por motivos de embarazo y maternidad, importa una discriminación prohibida en su contra ya que trata desigualmente a personas que están en circunstancias de hecho esencialmente equivalentes —esto es, en estado de embarazo o de maternidad, y, en consecuencia, temporariamente imposibilitadas de continuar prestando sus servicios— (Fallos 332:433, considerando 5º y sus citas).

Considero que a idéntica conclusión cabe arribar respecto del pedido de inconstitucionalidad de la indemnización por antigüedad prevista en el decreto ley 326/56, que es notablemente inferior a la estipulada para el resto de los trabajadores (v. arts. 9, decreto ley 326/56; y 2 y 245, ley 20.744). Pienso que la particular naturaleza de las tareas realizadas por el personal de casas particulares no puede justificar que se disminuya a la mitad la indemnización por antigüedad a percibir en su caso. Por el contrario, ello expresa un menosprecio del valor de la permanencia en su lugar de trabajo por parte de esos trabajadores —y de la experiencia y habilidad adquiridas como consecuencia— y ciertamente es contrario al deber de asegurar a

todos los trabajadores la protección contra el despido arbitrario y condiciones equitativas de labor (art. 14 bis, Constitución Nacional). En este sentido, cabe recordar que el derecho a la igualdad exige, entre otras cosas, que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que en iguales circunstancias se concede a otros (Fallos 332:433, considerando 5° y sus citas).

En conclusión, opino que debe declararse la inconstitucionalidad del artículo 9 del decreto ley 326/56 y del artículo 2 de la ley 20.744 en su anterior redacción, en cuanto impiden la aplicación de lo previsto en los artículos 177, 178 y 245 de la ley 20.744 al presente caso.

Pienso que esta conclusión encuentra apoyo en lo sostenido en el debate que se produjo en torno a la sanción de la ley 26.844. En el mensaje del Poder Ejecutivo enviado al Congreso el 8 de marzo de 2010 con el objeto de someter a su consideración el proyecto de ley (disponible en <http://www4.diputados.gov.ar/dependencias/dcomisiones/periodo-128/128-872.pdf>), se observó “la situación de marcada desprotección que evidencian las personas que se desempeñan laboralmente en el trabajo doméstico para terceros, sin que exista una justificación para ello ni se compadezca con la evolución social y jurídica alcanzada en la República Argentina desde la sanción del régimen vigente”. El Poder Ejecutivo afirmó que “[u]na discriminación semejante no superaría un examen a la luz de las normas de la Constitución Nacional”, y concluyó que “el régimen instituido por el decreto ley 326/56 y su decreto reglamentario 7.979/56 [...], en la actualidad, resulta totalmente anacrónico y contrario al contexto jurídico vigente”.

Lo mismo surge de las sesiones parlamentarias que tuvieron lugar en la Cámara de Diputados (período 131° – 1° reunión – 1° sesión ordinaria, cit.),

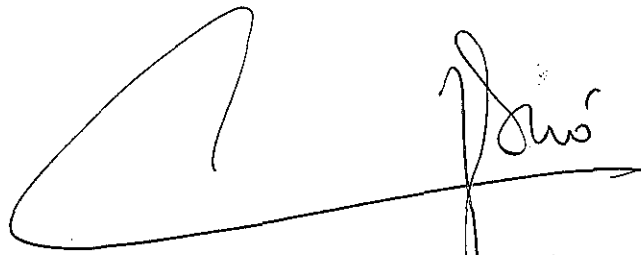
Procuración General de la Nación

Lo mismo surge de las sesiones parlamentarias que tuvieron lugar en la Cámara de Diputados (período 131° – 1° reunión – 1° sesión ordinaria, cit.), donde algunos legisladores criticaron el carácter “semifeudal” de este decreto ley, que precarizaba a los trabajadores del sector y les negaba el goce de sus derechos.

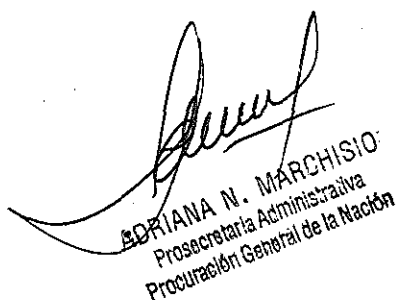
–VII–

Por todo lo expuesto, entiendo que corresponde hacer lugar a la queja, declarar admisible el recurso extraordinario y revocar la sentencia, todo ello con el alcance indicado.

Buenos Aires, **11** de agosto de 2014.



ALEJANDRA GILS CAREÓ
PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN



ADRIANA N. MARCHISIO
Prosecretaría Administrativa
Procuración General de la Nación