

DICTAMEN 173-17 INADI

Actuación N° 504:0086016/5015

Buenos Aires 18 de mayo, 2017

Fojas 159 a 168 – 20 pgs.



Instituto Nacional contra la
Discriminación, la Xenofobia y el Racismo
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

2017 - "Año de las Energías Renovables"

Actu. N.° 504:0086016/2015

"HERRERA, ANTONIO
ALEJANDRO c/ FRENO Y
EMBRAGUE S.R.L."

Dictamen N.° 173-17

Buenos Aires, 18 MAY 2017

SEÑORA DIRECTORA:

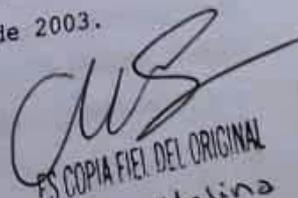
Llegan las actuaciones a esta Coordinación de Recepción y Evaluación de Denuncias de la Dirección de Asistencia a la Víctima, con el objeto de que se determine si los hechos denunciados encuadran dentro de las previsiones de la Ley N.° 23.592 (B.O. 5-9-1988), normas concordantes y complementarias.

- I -

DESCRIPCIÓN DEL CASO

El Sr. Antonio Alejandro Herrera se presentó ante este Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (en adelante, INADI) con el objeto de presentar formal denuncia por discriminación por motivos religiosos contra la empresa "Freno y Embrague S.R.L."

El denunciante manifestó que trabajaba para la denunciada desde el día 1° de noviembre de 2003.


ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Muleiro Melina

159

Refirió que en el año 2013 comenzó a asistir a la Iglesia Adventista del Séptimo Día y que, a fines del año 2014, decidió adoptar dicha religión.

Mencionó que la religión que profesaba, entre otros preceptos, "...guarda el día sábado por ser día de reposo instituido por Dios conforme surge de la Biblia libro de Éxodo capítulo 20:8-10...".

Señaló entonces que desde el mes de noviembre de 2014, solicitó a su empleadora que lo eximiera de trabajar los días sábados -cuatro horas durante la mañana- proponiéndole completar su jornada con cuatro horas extra durante la semana, es decir, de lunes a viernes.

Indicó que en el mes de febrero de 2015 fue suspendido mediante nota de fecha 25 de febrero de 2015 por haberse ausentado los días sábado.

Sostuvo que "...no obstante haber expuesto las razones religiosas -bíblicas- y fundamentos jurídicos que amparan [su] derecho a profesar libremente [su] culto, [su] empleador en una actitud persecutoria y discriminatoria continua sancionado[lo] por la misma razón sin acceder a modificar [su] jornada de trabajo, desconociendo [sus] derechos...".

Agregó que existen normas supremas que garantizan sus legítimos derechos, por lo cual solicitó -en la Secretaría de Trabajo- se fijara una audiencia conciliatoria, a los fines de arribar a un acuerdo y que la parte denunciada le reconozca tales derechos.

Señaló que, sin embargo, la parte denunciada continuó hostigándolo mediante la aplicación de sanciones disciplinarias "...pretendiendo obligar[lo] por vía epistolar a que contrariando [su] conciencia trabaje durante los días

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Melino Melino



sábados. Además realizaba descuentos de sueldo por los días de suspensión...".

Sostuvo que, finalmente, la empresa decidió notificarlo vía epistolar de una nueva sanción, apercibiéndolo de despido "...revelando así su real intención de extinguir el contrato de trabajo mediante un despido con causa y sin costo económico para la empresa, intención que obviamente siempre estuvo latente en el empleador, entonces ante la actitud injuriosa asumida por la misma me di por despedido...".

Aseguró que existió una clara discriminación por parte de la denunciada motivada en cuestiones religiosas, revelando su empleador una conducta reñida con la libertad de culto y política de inclusión imperante en nuestro país.

Entendió que su empleadora, lejos de procurar establecer un horario de trabajo que respetara su libertad de conciencia permitiéndole practicar su culto, le exigió que trabajara durante los días sábados "...humillando[lo] en forma permanente cuando el suscripto realizaba propuestas para mantener la fuente de trabajo, como por ejemplo que las horas que no trabaje en la empresa durante el sábado bíblico sean pagadas a mis compañeros de trabajo puesto que el empleador argumentaba que ellos se quejaban por sobrecargo de tareas, entonces me respondió que estaba donando dinero a uno, que done las horas que trabajaba...".

A fojas 48 se corrió traslado a la parte denunciada, quedando debidamente notificado conforme surge de la constancia del Correo Oficial de la República Argentina obrante a fojas 49.

A fojas 50/52 contestó traslado el Dr. Mauricio García Arnera, letrado apoderado de la empresa denunciada.

Como primera medida, negó todos y cada uno de los hechos y derechos invocados que no fueran expresamente reconocidos.

Sostuvo que el denunciante pretendió colocarse en un papel de víctima como discriminado por cuestiones religiosas, cuando ello no era así.

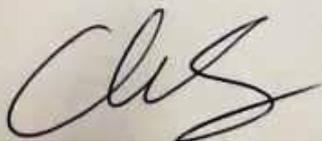
Aseguró que se lo trataba como a cualquier otro empleado, sin importar su religión, sosteniendo que lo único que la denunciada pretendía era que el denunciante cumpliera con su jornada laboral.

Explicó que el denunciante comenzó a prestar servicios para la empresa "Freno y Embrague S.R.L." el día 1° de septiembre de 2011, cumpliendo el horario de lunes a viernes de 08:00 a 12:00 y de 16:00 a 20:00 horas y los días sábados de 08:30 a 12:30 horas.

Destacó que esas fueron las condiciones laborales bajo las cuales ingreso a trabajar el denunciante y que "...no puede modificar de manera unilateral tal como lo hizo en beneficio propio y en desmedro de los derechos de su empleador...".

Expuso que la firma "Freno y Embrague S.R.L.", se dedicaba en general a la reparación de distintas piezas de frenos y embragues, pero que no tenía un taller para reparar los vehículos de particulares que concurrían al mismo, sino que su trabajo era con los mecánicos de los distintos talleres quienes llevaban los frenos y embragues para ser reparados.

Analizó que "...por una cuestión laboral, prácticamente todas las personas que trabajan con su auto, lo llevan al mecánico para su reparación el día viernes. Es así como el mecánico desarma y de manera inmediata lleva la pieza a



INCA
Instituto Nacional
de la Xene
de Justicia y
repar
la e
term
para
las
mis
cap
sá
in
di
d
e
c

de los
cesamente
e en un
stiones
otro
ue lo
iante
cios
de
s a
los
jo
no
en
u

reparar a mi mandante, a los efectos que este la repare y la entregue a más tardar el sábado al mediodía. Luego termina el mecánico con el arreglo y entrega el vehículo para que el día lunes esté nuevamente en condiciones. Con las maquinarias agrícolas, camiones, etc. sucede lo mismo...".

Sostuvo que "...se advierte de esta manera que no es un capricho de mi mandante que el actor trabaje los días sábados, que al igual que el viernes a la tarde es de muy intenso trabajo y de cumplimiento inexorable, totalmente distinto del resto de los días de la semana...".

Destacó que los empleados que trabajan para la denunciada cumplen tareas muy específicas de frenos y embragues "...que no todos conocen...". Aseguró que capacitar a otra persona es costoso y lleva mucho tiempo para que un nuevo empleado aprenda el oficio.

Sostuvo que ello demuestra que la denunciada nunca tuvo la intención de desvincular al Sr. Herrera "...no solo porque es un buen empleado en su desempeño, sino además por el alto costo y el tiempo que tiene la capacitación de un nuevo empleado...".

Relató que en el mes de diciembre de 2014, el Sr. Herrera le comunicó que había adoptado la religión Adventista y que por ello iba a faltar a su trabajo todos los días sábados de ahí en adelante. Indicó que la empresa le informó que debía atenerse a las condiciones de su contrato de trabajo, y que de incumplir su jornada laboral, se lo iba a sancionar.

Aseveró que ante las inasistencias de los días sábados por la mañana, en el mes de diciembre de 2014, el denunciante fue percibido.

IN
Instituto Na
Documentación, la
Ministerio de Justicia

de
ex
di
nc
e
e

Agregó que, luego, le otorgaron las vacaciones "...donde se le había hablado al Sr. HERRERA, para que reflexione sobre el cumplimiento de su jornada laboral...".

Sostuvo que el denunciante continuó faltando en febrero de 2015, por lo cual se le aplicó un nuevo apercibimiento, pasando luego a suspensiones de dos días y posteriormente de tres.

Afirmó que luego de las faltas de los días sábados a la mañana, "...el Sr. Herrera incremento el incumplimiento de su jornada laboral, y así paso a los días viernes por la tarde, donde se retiraba una hora antes de que finalice su jornada laboral vespertina, o bien faltaba todo el día viernes a la tarde. Es decir agrava aun más, la delicada situación laboral al volver a modificar nuevamente y de manera unilateral la jornada laboral...".

Luego sostuvo que el Sr. Herrera dejó de concurrir definitivamente a su trabajo, señaló que faltó el día viernes 24 de julio por la tarde y el sábado 25, sin que se reintegrara el día lunes 27 y siguientes días. Por tal motivo, la empresa lo intimó a que se reintegrara a su trabajo.

Finalmente, afirmo que "...el denunciante HERRERA, jamás fue discriminado en el taller de [su] mandante, solamente se lo sancionaba para que cumpla correctamente con su jornada laboral...".

En estas condiciones, pasan las actuaciones para su dictamen.

- II -

ADVERTENCIA PRELIMINAR Y ALCANCE DEL PRESENTE

Chis

COPIA FIEL DEL ORIGINAL

A modo de premisa esencial, debe delimitarse el ámbito de competencia del INADI, tendiente a determinar la existencia o inexistencia de un acto o conducta discriminatoria en los términos de la Ley N.º 23.592, normas concordantes y complementarias, y, en consecuencia, establecer el curso de acción correspondiente conforme lo establecido en la Ley N.º 24.515 (B.O. 3-8-1995).

Debe señalarse que la actividad probatoria obrante en estas actuaciones administrativas es indiciaria, a los fines de establecer el encuadre normativo de la situación fáctica descripta.

- III -

ENCUADRE NORMATIVO

Para llevar adelante el análisis de la presente denuncia, corresponde, en primer término, brindar el marco legislativo de las cuestiones planteadas.

El artículo 1 de la Ley N.º 23.592 establece que: "Quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados. A los efectos del presente artículo se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión


ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL 162
Juliano Melina

política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos".

La Ley N.º 23.592 es reglamentaria del derecho fundamental a la igualdad y a la no discriminación, consagrado en nuestra Carta Magna en el artículo 16 cuyo contenido es complementado y reforzado por la incorporación de los tratados de Derechos Humanos a la Constitución Nacional, mediante la reforma de 1994 (artículo 75 inc. 22 otorgándole jerarquía constitucional), reafirmo el tratamiento constitucional de la prohibición de discriminación.

El derecho a la igualdad, como el resto de los derechos reconocidos en nuestra Constitución, encuentra su fundamento último en la dignidad de la persona humana.

El derecho a obtener un trato igual se convierte en la práctica en un prerrequisito para el disfrute efectivo de muchos otros derechos.

A su vez, la prohibición de discriminación es una de las manifestaciones concretas que adopta el principio de igualdad. Se trata de limitar la posibilidad de tratos diferenciados no razonables entre las personas y que éstos además suelen detallar algunos rasgos o características con base en los cuales está especialmente prohibido realizar tales diferenciaciones.

El artículo 75 inc. 22 a su vez otorga jerarquía constitucional, en las condiciones de su vigencia, a los instrumentos internacionales de derechos humanos enumerados en el mismo, los cuales deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos.

Así, el principio de igualdad y no discriminación se encuentra consagrado en distintos instrumentos



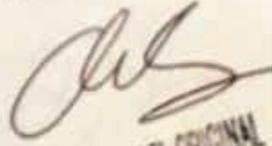
internacionales, que conforme lo establece el artículo 75 inc. 22 tienen jerarquía constitucional, lo encontramos, entre otros, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su artículo 2, Declaración Universal de los Derechos Humanos arts. 2 y 7, Convención Americana sobre Derechos Humanos arts. 1 y 24, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos arts. 2, 1 y 26, etc.

Ahora bien, y atento a la problemática planteada en la presente denuncia, merecen especial mención, las normas internacionales en las cuales se encuentra consagrado el derecho a la libertad de conciencia y de religión, y a las cuales la República Argentina ha adherido.

Este derecho tiene, en nuestro país, su más alta expresión en el artículo 14 de la Constitución Nacional, el cual consagra que todos los habitantes de la Nación tienen derecho de profesar libremente su culto.

La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, es uno de los primeros cuerpos normativos, en el cual podemos encontrar una referencia muy general a la libertad religiosa. El artículo III dispone "...Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público y en privado...".

Pero es la Convención Americana sobre Derechos Humanos el instrumento que expresa de manera directa y específica la protección de la libertad religiosa. Primero, lo hace de manera genérica en el artículo 1.1 cuando reza "...Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna


COPIA DEL ORIGINAL
del

por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social...".

Luego, la temática está contenida específicamente en el artículo 12, que textualmente -y bajo el epígrafe de "Libertad de conciencia y religión"- expresa "...1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado. 2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias. 3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás...".

En este orden de ideas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor el 23 de marzo de 1976. Aprobada por la República Argentina mediante Ley N.º 23.313, sancionada del 17 de abril de 1986. Publicada en el B.O. 13/5/1986) en su artículo 18 dispone "...1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la

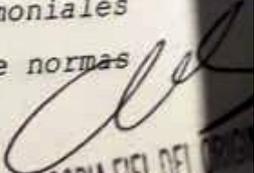
religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza. 2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección. 3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás...".

En este sentido, la Observación General N.º 22 (Observación General No. 22, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Artículo 18 - Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, 48º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 179 (1993)), expreso que dicho artículo "...1. El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (que incluye la libertad de tener creencias) en el párrafo 1 del artículo 18 es profundo y de largo alcance; abarca la libertad de pensamiento sobre todas las cuestiones, las convicciones personales y el compromiso con la religión o las creencias, ya se manifiesten a título individual o en comunidad con otras personas. El Comité señala a la atención de los Estados Partes el hecho de que la libertad de pensamiento y la libertad de conciencia se protegen de igual modo que la libertad de religión y de creencias. El carácter fundamental de estas libertades se refleja también en el hecho de que, como se proclama en el párrafo 2 del


COPIA FIEL DEL ORIGINAL
1

artículo 4 del Pacto, esta disposición no puede ser objeto de suspensión en situaciones excepcionales [...] 3. El artículo 18 distingue entre la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de creencias y la libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias. No permite ningún tipo de limitación de la libertad de pensamiento y de conciencia o de la libertad de tener la religión o las creencias de la propia elección. Estas libertades están protegidas incondicionalmente, lo mismo que lo está, en virtud del párrafo 1 del artículo 19, el derecho de cada uno a tener opiniones sin sufrir injerencia. De conformidad con el artículo 17 y el párrafo 2 del artículo 18, no se puede obligar a nadie a revelar sus pensamientos o su adhesión a una religión o a unas creencias...".

La misma observación refiere "...4. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias puede ejercerse "individual o colectivamente, tanto en público como en privado". La libertad de manifestar la religión o las creencias mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza abarca una amplia gama de actividades. El concepto de culto se extiende a los actos rituales y ceremoniales con los que se manifiestan directamente las creencias, así como a las diversas prácticas que son parte integrante de tales actos, comprendidos la construcción de lugares de culto, el empleo de fórmulas y objetos rituales, la exhibición de símbolos y la observancia de las fiestas religiosas y los días de asueto. La observancia y la práctica de la religión o de las creencias pueden incluir no sólo actos ceremoniales sino también costumbres tales como la observancia de normas


ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL



Ente Nacional contra la
Discriminación por Raza,
Etnia y Convicción Religiosa

diestéticas, el uso de prendas de vestir o tocados
distintivos, la participación en ritos asociados con
determinadas etapas de la vida, y el empleo de un lenguaje
especial que habitualmente sólo hablan los miembros del
grupo. Además, la práctica y la enseñanza de la religión o
de las creencias incluyen actos que son parte integrante de
la forma en que los grupos religiosos llevan a cabo sus
actividades fundamentales, como ocurre con la libertad de
escoger a sus dirigentes religiosos, sacerdotes y maestros,
la libertad de establecer seminarios o escuelas religiosas
y la libertad de preparar y distribuir textos o
publicaciones religiosos...".

- IV -

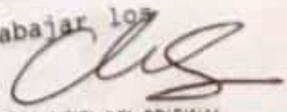
ELEMENTOS PROBATORIOS. ANÁLISIS DEL CASO

Atento a los hechos descriptos en el apartado I., y
analizada la normativa aplicable en el apartado precedente,
estoy en condiciones de analizar si en las presentes
actuaciones existió un acto o conducta discriminatoria en
los términos de la Ley N.º 23.592.

En el presente caso, el Sr. Herrera manifestó que fue
discriminado por su empleadora "Freno y Embrague S.R.L." y
que dicha discriminación estuvo motivada en cuestiones
religiosas.

Refirió que en el año 2013 comenzó a asistir a la
Iglesia Adventista del Séptimo Día y que, a fines del año
2014, decidió adoptar dicha religión.

Fue entonces cuando, en el mes de noviembre de 2014,
solicitó a su empleadora que lo eximieran de trabajar los


ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL
Melina Melina 165

días sábado por la mañana, ya que se veía impedido de concurrir, pues el sábado es el día de reposo instituido por Dios para el descanso. Informó que, por mandato bíblico, a los fieles de dicho culto no les está permitido laborar desde la puesta del sol del día viernes hasta la puesta del sol del día sábado.

Sostuvo que, a cambio, ofreció distintas alternativas para compensar las horas que no iría. Entre tales propuestas, mencionó que ofreció a su empleadora trabajar una hora más de lunes a viernes a fin de compensar las horas de los sábados, y que propuso trabajar de 08:00 a 13:00, en vez de 08:00 a 12:00 como era su horario original. Otra alternativa que ofreció fue que le descontaran las horas no trabajadas durante el sábado bíblico.

Aseguró que su empleadora contestó de manera negativa a tales ofrecimientos, y que comenzó a imponerle sanciones por las ausencias de los días sábados.

Reiteró que no incurrió en ningún incumplimiento del débito laboral, y que desde el principio justificó las razones por las cuales se encontraba impedido de concurrir al trabajo los días sábados.

Por su parte, la denunciada negó que hubiera existido trato discriminatorio alguno, y que el verdadero motivo por el cual comenzó a sancionarse al denunciante fue que éste comenzó a incumplir con su débito laboral de manera unilateral por no presentarse a trabajar los días sábados. Asimismo, sostuvo que luego el denunciante incrementó su incumplimiento laboral, al retirarse los días viernes una hora antes de que finalice su jornada laboral e incluso ausentándose todo el día viernes por la tarde.

ES COPIA FIEL DEL



Instituto Nacional contra la
Discriminación, la Xenofobia y el Racismo
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

2017 - Año de las Energías Renovables

lido de
tituido
mandato
mitido
ta la
tivas
tales
ajar
las
0 a
rio
le
do
ra
s

Mencionó que los días viernes por la tarde y los sábados eran los días de mayor trabajo y que este habría sido el motivo por el cual no podían permitirle al denunciante que se ausentase los sábados.

Sostuvo que un trato especial hacia el denunciante, sería discriminatorio hacia los otros empleados, pues existiría un trato diferenciado entre unos y otros.

De la compulsa de las presentes actuaciones, encuentro debidamente acreditado: a) que el Sr. Herrera prestaba servicios para la denunciada, b) que durante la primera época de la relación laboral el denunciante no pertenecía a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, pero que en los últimos tiempos de dicho vínculo laboral, había adscripto a tal culto, c) que a los practicantes de dicho culto, por mandato bíblico, no les está permitido laborar desde la puesta del sol de los días viernes hasta la puesta del sol de los días sábados, d) que el denunciante solicitó a su empleadora que lo eximiera de trabajar los días sábados por cuestiones religiosas proponiendo distintas alternativas para compensar dichas horas, e) que ante la negativa de su empleadora, el denunciante comenzó a ausentarse, f) que ante tales ausencias, la denunciada comenzó a aplicarle suspensiones y sanciones y g) que la relación laboral quedó extinguida el día 4 de agosto de 2015.

Hasta aquí lo planteado por las partes. Resta determinar si existen elementos de prueba o indicios suficientes que permitan tener por acreditados los hechos denunciados, y si los mismos constituyen un acto o conducta discriminatoria en los términos de la Ley N.º 23.592.

En este caso, como en todos los casos de discriminación, cobra relevancia la cuestión probatoria.

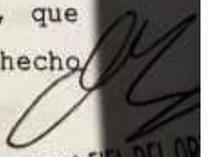
[Handwritten Signature]
ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL
mleio meun / 66

EL ORIGINAL

Uno de los problemas que presentan los actos de discriminación se encuentra en la dificultad probatoria y una de las soluciones planteadas por la doctrina y la jurisprudencia es la aplicación de la teoría de las cargas probatorias dinámicas.

Esta teoría establece la regla de distribución de las cargas probatorias, debiendo colocar la carga respectiva en cabeza de la parte que se encuentre en mejores condiciones para producirla. (Respecto a la teoría de la carga dinámica de la prueba, puede verse también: "Pellicori, Lilliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo" - CSJN - 15/11/2011; "P., E.C. c/ Toko Argentina S.A. s/ despido" - CNTRAB - SALA II - 28/02/2013; "Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo" - CNTRAB - SALA II - 25/06/2007; entre otros).

En este tipo de situaciones, el/la denunciante tendrá la carga de aportar un indicio razonable de que existe un acto o conducta discriminatoria que lesiona sus derechos, este principio de prueba estará destinado a poner de manifiesto el motivo oculto del hecho en cuestión. Para ello no bastara una mera alegación sino que deberá acreditar la existencia de elementos que, aun cuando no creen plena convicción sobre la existencia de actos o conductas discriminatorias, induzcan a una creencia racional sobre su posibilidad. Una vez establecido dicho cuadro indiciario por el/la denunciante, recae sobre la parte denunciada la carga de acreditar que no ha sido un acto arbitrario ni discriminatorio sino que ha tenido motivación racional y objetiva justificada. Es decir, que la parte denunciada deberá demostrar que el hecho


ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL
Muleiro W

denunciado se produjo por razones legítimas y objetivas y no discriminatorias.

Cabe aclarar que no bastaría con que la parte denunciada niegue la vulneración de los derechos del/la denunciante sino que deberá llevar a la convicción de que tales causas fueron debidas a razones legítimas y objetivas y razonables eliminando cualquier sospecha.

De la documental obrante en estas actuaciones surge que el Sr. Herrera solicitó a la denunciada que lo eximiera de trabajar durante el sábado bíblico, ofreciendo a cambio distintas propuestas para compensarlo. El denunciante demostró su predisposición a compensar esas horas, para que se le respetase ese elemental principio de conciencia, y, a su vez, no afectar la actividad de la empresa.

Por su parte, encontrándose reconocida por la empresa dicha situación y, con la documental acompañada en estas actuaciones, considero que ha quedado debidamente acreditado que la denunciada se negó a autorizarlo y comenzó a aplicarle sanciones.

De las constancias obrantes, entiendo que el denunciante ha logrado establecer el cuadro indiciario señalado en párrafos precedentes. Por lo cual, corresponde a la parte denunciada, conforme la teoría de la carga dinámica, desvirtuar dicho cuadro indiciario.

Al respecto, si bien la denunciada alegó que las sanciones estaban justificadas por las inasistencias del denunciante (modificando unilateralmente el contrato de trabajo), lo cierto es que el Sr. Herrera había solicitado con antelación dicha eximición negándose la empresa a otorgárselo sin brindarle mayores fundamentos. Fue después de tal negativa, que el denunciante comenzó a ausentarse.

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Aulerio Melina

167

La denunciada alegó que, tanto los días viernes por la tarde como los días sábado, eran los de mayor trabajo, motivo por el cual justificó su negativa a otorgarle dicha eximición al Sr. Herrera. Sin embargo, no logró probar que las inasistencias del Sr. Herrera perjudicaran el normal desempeño de la misma. No aportó ningún elemento probatorio que respaldase tal afirmación.

No obstante ello, y aunque la empresa lograra acreditar dicha circunstancia, lo cierto es que la misma no ha evaluado ninguna de las propuestas hechas por el denunciante ni tampoco formuló propuesta alguna, con el fin de respetar el derecho a la libertad religiosa del Sr. Herrera y a cumplir con sus mandatos religiosos sin interferencias y sin menoscabar tampoco su derecho al trabajo.

En este orden de ideas, es importante destacar que la denunciada, frente a la invocación del Sr. Herrera de no asistir a su puesto de trabajo los días sábados bíblicos a fin de cumplir con el mandato bíblico que así lo establece (pedido que se reitero a lo largo de varios meses, ofreciendo compensar las horas no trabajadas siempre que se respetara esa exigencia), la denunciada no consideró ninguna posibilidad alternativa más que el rechazo de la solicitud, y las consecuentes sanciones que se le impusieron sistemáticamente, hasta que el denunciante se dio por despedido (el denunciante se colocó en situación de despido indirecto).

La empresa tenía todas las herramientas para ofrecer distintas alternativas al denunciante que le permitieran a este cumplir con el mandato religioso y, a su vez, no ver perjudicaba su actividad comercial.

[Handwritten signature]
ES COPIA FIE
12/1

La parte denunciada no ha demostrado tener voluntad de encontrar un camino alternativo que respetase la libertad religiosa del denunciante. Lejos de aceptar las propuestas del Sr. Herrera, la denunciada en una misiva de fecha 24 de julio de 2015 le propuso al denunciante que "...por su caso particularísimo, busque una dispensa religiosa, a los efectos que se le permita trabajar los días sábados por la mañana. Esto hará que no pierda su trabajo y no expondrá a su familia a pasar penurias económicas...".

Por todo lo expuesto, considero que la parte denunciada no ha logrado probar la imposibilidad de encontrar una alternativa viable para que el Sr. Herrera pudiese tomarse los sábados bíblicos, respetando su libertad religiosa.

- V -

CONCLUSIÓN

Por los motivos expuestos, considero que los hechos denunciados configuran un acto o conducta discriminatoria en los términos de la Ley N.º 23.592, normas concordantes y complementarias.

- VI -

RECOMENDACIÓN

Atento los hechos expuestos en la presente denuncia, se recomienda enviar copia del presente Dictamen al

Dra. Analia Miquel
Comandante en Jefe de la División de Recursos
Humanos, Control de Gestión,
y Atención al Ciudadano (INADI)

168

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL

Melero Melina

por la
trabajo,
dicha
ar que
normal
torio
grase
na no
el
fin
Sr.
sin
al
la
no
a
ce
e
e
ó
a

FIEL DEL ORIGINAL
Melero M

Ministerio de Gobierno, Justicia y Seguridad - Secretaria de Estado de Trabajo y al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, con la finalidad de que adopten las medidas que estime correspondan.

Asimismo, se aconseja a la denunciada que adecue su conducta a las normativas nacionales e internacionales relativas a la libertad religiosa.

Dr. Andrés B. Díaz
Secretario de Estado de Trabajo, Empleo y Seguridad Social
Ministerio de Gobierno, Justicia y Seguridad
Buenos Aires, Argentina


ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL
Andrés B. Díaz