



# **APLICABILIDAD DE LA LEY 23.592 A LAS RELACIONES LABORALES: ANALISIS DEL FALLO “VILLALBA”**

NOTA A FALLO

Autor: **Roberto Daniel Centurión**

D.N.I.: 22.605.071

Legajo: VABG 18587

Prof. Director: **César Daniel Baena**

Buenos Aires, Julio 2021

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

**Fallo:** Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, “Villalba, Enrique Fernando contra Krafts Foods Argentina S.A. Reinstalación (Sumarísimo)”, causa L. 120.413, del 27 de febrero de 2019

**Sumario:** 1.- Introducción. 2.- Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal. 3.- Reconstrucción de la Ratio decidendi de la sentencia. 4.- Análisis crítico del autor. 4.1.- La descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. 4.2.- Postura del autor. 5.- Conclusión. 6.- Referencias bibliográficas. 6.1.- Doctrina. 6.2.- Jurisprudencia. 6.3.- Legislación. 6.4.- Otras fuentes. 7.- Anexo: Texto completo del Fallo

## **1.- Introducción**

En la presente nota se realiza el análisis del fallo de la causa L. 120413, de fecha 27 de febrero de 2019, dictado por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (en adelante SCBA), en los autos caratulados “Villalba, Enrique Fernando contra Krafts Foods Argentina S.A. Reinstalación (Sumarísimo)”, donde no se hace lugar al recurso de inaplicabilidad de la ley, instado por la demandada, contra una sentencia del Tribunal de Trabajo N° 6 del Departamento Judicial de San Isidro, que dictamina que el despido fue un acto de discriminación por causa de sus actividades sindicales y declara aplicable la ley 23.592. De esta manera, al confirma la sentencia de primera instancia que ordena el pago de la indemnización y restitución de la actora a su puesto de trabajo, se resguarda el derecho de todo ser humano a la no discriminación en el ámbito laboral, siendo de vital importancia para los individuos de una sociedad, que no se menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional.

El problema jurídico planteado en este caso es la aplicabilidad de la ley 23.592 al ámbito laboral, dado que este contiene normas de regulación específica. Como así también, si esta aplicación es violatoria de principios constitucionales, como es el derecho a ejercer industria y comercio lícito. También declara que la ley que protege sobre actos discriminatorios prevalece ante el art. 245 de la ley de Contrato de Trabajo

(despido injustificado), dado que la importancia que tiene el mismo, es la protección de los trabajadores frente a actos de discriminación por parte de los empleadores, en este caso el despido como acto discriminatorio.

Del análisis realizado se conceptualizó que el tipo de problema que se presenta en el fallo es axiológico, toda vez que una regla del derecho entra en contradicción con algún principio superior del sistema o un conflicto entre principios en el caso concreto. Por ende, tenemos en primer lugar la contradicción de la ley de no discriminación y el art. 245 de despido injustificado de la ley de Contrato de Trabajo, dado que este último no contempla el caso de que el despido incausado sea un acto discriminatorio. De esta forma se desprende el concepto de laguna axiológica, donde un supuesto hecho está reglado, pero de forma axiológicamente inadecuada, ya que el legislador no tuvo en cuenta una distinción que debería haber tomado (Guastini, 2008). En segundo lugar, encontramos la contraposición entre principios constitucionales: el de no discriminación y el de ejercer industria lícita, solucionando esta disyuntiva con el criterio de derrotabilidad. Esto es que al derrotar una norma se excluyen de su alcance algunos supuestos por una distinta interpretación, que a veces resultan reglados por otra norma del sistema, pero otras veces resultan no reglados por ninguna norma perteneciente al sistema (Guastini, 2008).

La controversia judicial se sitúa en la pretendida inaplicabilidad de la ley antidiscriminatoria a las relaciones laborales, donde la Corte declara aplicable la misma, por considerar que el art. 1 de la ley 23.592, no ofrece argumento razonable para afirmar que el dispositivo legal no es aplicable cuando el acto discriminatorio es un despido y el damnificado un trabajador dependiente, lo cual se encuentra en armonía con los tratados internacionales con jerarquía constitucional (Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, L.120413, 2019). En cuanto a la contraposición de principios, se expresa por un lado que todos los derechos constitucionales, los de propiedad y de ejercer industria lícita (Constitución Nacional, 1994, arts. 14 y 17) no revisten carácter absoluto, por lo que no pueden ser invocados para amparar una conducta discriminatoria.

La relevancia que tiene el estudio de este antecedente jurisprudencial es que sienta precedente sobre la aplicación de la ley 23.592 en el ámbito laboral y queda en consonancia con la Corte Suprema de Justicia de la Nación (antecedentes que cita el

fallo), en cuanto a la intolerancia del despido injustificado como acto de discriminación a un trabajador.

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

El inicio del pleito se remonta al 18 de agosto de 2009, cuando la empresa Kraft Foods Argentina S.A., actualmente denominada Mondelez Argentina S.A., dispuso mediante telegrama el despido de un trabajador, Sr. Villalba Enrique Fernando, imputándole su participación en un episodio de indisciplina producido el día 7 de julio de 2009. En el hecho atribuido se amontonaron e incendiaron pallets en uno de los ingresos del establecimiento, lo cual implicaba un severo compromiso de la seguridad industrial, de bienes y personas, destrucción de propiedad privada y bloqueo violento del acceso, violando normas mínimas de conducta laboral e incluso de civilidad.

En ese contexto, por su parte el Sr. Villalba Enrique Fernando, quien desde el año 2008 fue electo delegado del sector donde prestaba servicios y ejercía efectivamente tareas de esa naturaleza, presentó una demanda para ser reincorporado y solicitó que se le abone una indemnización por daño moral, ya que consideraba que la ruptura del vínculo se debía a que había sido elegido delegado sindical. Así, el reclamo recae en primera instancia en el Tribunal de Trabajo N° 6 del Departamento Judicial de San Isidro, donde se hizo lugar a la demanda promovida por el Sr. Villalba Enrique Fernando contra Kraft Foods Argentina S.A., sobre la plataforma fáctica construida a partir de la ausencia de causa para despedir al trabajador por no haber sido probada aquella que la patronal había invocado para justificarlo, indicando además que de la prueba producida surgía claramente una actitud predeterminada de la demandada a prescindir de los servicios del trabajador, encontrando como único sustento lógico de tal decisión la actividad sindical de hecho desplegada por el actor.

En principio, el *a quo* señaló que la cuestión planteada no podía resolverse en el marco normativo de la ley 23.551, toda vez que la actividad sindical desarrollada por el actor era informal, habida cuenta de que el convenio colectivo aplicable a la actividad no preveía la categoría de “delegado” de sector. Sin perjuicio de ello, resaltaron que el actor también había articulado su pretensión con fundamento en el art. 1 de la ley 23.592, que privilegia la prevención y la nulificación del acto discriminatorio. Por lo

tanto, ante la imposibilidad de impedirlo correspondía hacer cesar sus efectos (nulificarlo) para reparar con posterioridad las consecuencias dañosas del ilícito. En consecuencia, ante la existencia de una práctica discriminatoria, el Tribunal interviniente hizo lugar a la pretensión de la parte actora, con costas a cargo de la accionada, declarando nulo el despido y ordeno reincorporar al Sr. Villalba en su puesto de trabajo y a pagarle los salarios que dejó de percibir desde la fecha del despido hasta el momento de la efectiva reinstalación, así como el resarcimiento del daño moral derivado del acto ilícito extracontractual en el que incurrió al despedirlo. Dicha sentencia provocó que la parte demandada interpusiera recurso extraordinario denunciando violación de los arts. 14, 16, 17, 18 y 19 de la Constitución Nacional; 47 de la ley 23.551; 17, 81, 91, 242 y 245 de la ley de Contrato de Trabajo; 1 de la ley 23.592. Por consiguiente, alego que al ordenar la reincorporación del actor, el juzgador de origen vulneró derechos consagrados en la Constitución Nacional de ejercer industria lícita, a contratar libremente y el de propiedad.

Finalmente se dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley 23.592, dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia. La SCBA se reunió el día 27 de febrero de 2019 y con el voto unánime de todos sus integrantes dicto sentencia definitiva en la causa L. 120.413 “Villalba, Enrique Fernando contra Kraft Foods Argentina S.A. Reinstalación (sumarísimo)”. Se resolvió no hace lugar al recurso de inaplicabilidad de la ley, instado por la demandada contra la sentencia de grado que dictaminara que el despido fue un acto de discriminación y declara aplicable la ley 23.592 en el ámbito de las relaciones de trabajo. Confirmando de esa manera la sentencia de primera instancia que ordena el pago de la indemnización y restitución de la actora a su puesto de trabajo.

### **3.- Reconstrucción de la *Ratio decidendi* de la sentencia**

Los argumentos jurídicos de los que se ha valido la SCBA para arribar a la resolución de la controversia judicial planteada en la presente nota a fallo, tienen su conexión con la problemática axiológica de validar la utilización de una norma general —de derecho común— que se encuentra en armonía con los tratados internacionales de jerarquía constitucional, para darle preeminencia a los actos de discriminación en el ámbito de las relaciones laborales. Puesto que el ordenamiento destinado a sancionar las

conductas discriminatorias a través de una norma de carácter general proporciona una posibilidad que aquel —el derecho del trabajo— no contempla sino sólo para casos especialísimos, donde la ley laboral remite expresa o tácitamente por supletoriedad al derecho común para que el acreedor laboral pueda obtener el cumplimiento in natura, o la ejecución de la obligación legal o contractual incumplida por su empleador.

Por lo expuesto, en el caso analizado se configuro un despido injustificado del trabajador, según lo declaró el Tribunal de Trabajo N° 6 del Departamento Judicial de San Isidro al juzgar inválida la extinción contractual por resultar violatoria del art. 43 de la Constitución Nacional, como también de los pactos y convenios internacionales. Además, se acreditó que la decisión tomada por la empresa Kraft Foods Argentina S.A., plasmó un acto discriminatorio que encuadra en el ámbito del primer párrafo del art. 1 de la ley 23.592, por reconocer su origen en la actividad sindical desarrollada por el trabajador. En ese sentido, los magistrados puntualizaron que lo realmente privilegiado por aquel cuerpo legal es la prevención y la nulificación del acto discriminatorio, donde se establece de manera expresa que el autor será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio y a reparar el daño moral y material ocasionado. De esa forma se consagra el principio de reparación integral de las consecuencias dañosas del ilícito discriminatorio, toda vez que la no discriminación y la libertad sindical son derechos fundamentales y su vulneración provoca que las normas protejan más intensamente al trabajador que la padece. Salvaguarda que se traduce en la reinstalación del dependiente en su empleo como consecuencia de la ineficacia de la rescisión contractual que tuvo por fundamento su actividad sindical legítima.

A su vez la SCBA argumento en referencia a la contraposición de principios, que no se vulneraron las cláusulas constitucionales que consagran la libertad de comerciar y ejercer industria lícita, así como el derecho de propiedad y el sistema de estabilidad impropia del ordenamiento jurídico laboral. Se fundamentó que todos los derechos constitucionales, los de propiedad y de ejercer industria lícita (Constitución Nacional, 1994, arts. 14 y 17) no revisten carácter absoluto, dado que su ejercicio debe ser compatibilizado con los restantes derechos constitucionalmente reconocidos. Es por eso, que en definitiva quedó evidenciado que tales derechos no pueden ser invocados para amparar una conducta discriminatoria y palmariamente violatoria de otros derechos constitucionales, rechazando de esa forma el recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley 23.592 en el ámbito de las relaciones de trabajo.

#### **4.- Análisis crítico del autor**

##### **4.1.- La descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales**

En este apartado abordaremos el análisis de la SCBA para la resolución del problema axiológico que se presenta en el caso concreto (Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, L.120413, 2019), donde se refrenda la aplicación de la ley 23.592 a las relaciones laborales y se descarta la vulneración de principios constitucionales que consagran la libertad de comercio y ejercer industria lícita, así como el derecho de propiedad y el sistema de “estabilidad impropia” del ordenamiento jurídico laboral. Como se expresó anteriormente, en referencia a la colisión de principios Suárez Rodríguez (2012) expresa que si dos principios entran en colisión se establecen condiciones según las cuales la consecuencia de uno de los principios es aplicable en ese caso, desplazando la consecuencia del principio que lo limita, es decir que “bajo ciertas circunstancias, uno de los principios precede al otro” (Alexy, 2010, p. 71).

En efecto la Corte declara que la aplicación de la ley antidiscriminación al ámbito laboral no provoca fisuras en el bloque normativo integrado por preceptos locales e internacionales, como se pronunció en la causa caratulada “Villalba, Franco Rodrigo c/ The Value Brands Company de Argentina s/Amparo” (Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, L. 97.804, 2010). En igual sentido se profirió en la causa “Sffaeir, Carolina c/ Cooperativa eléctrica de Chacabuco Limitada s/ Despido” (Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, L. 104378, 2012), donde se destaca que el derecho a la no discriminación es un derecho humano fundamental y en particular un derecho fundamental en el trabajo. Es por eso, que tiene fundamento en la dignidad de la persona y en el principio de igualdad, hallándose consagrado en los diversos tratados internacionales incorporados por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, en armonía con el rango constitucional que posee el principio protectorio proclamado expresamente por el art. 14 bis de la Constitución Nacional hacia el universo de las relaciones colectivas laborales. Entendiendo que el principio protectorio dentro del derecho laboral debe establecer una razonable desigualdad jurídica en favor del trabajador, a modo de compensar y equilibrar la natural relación de desventaja y

dependencia que mantiene con su empleador en el plano socioeconómico (Gatti, 2015, p. 16).

En el derecho laboral el principio de no discriminación se encuentra regulado en el art. 17 de la Ley de Contrato de Trabajo, que específicamente prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores por motivo de sexo, raza, nacionalidad, religiosos, políticos, gremiales o de edad. Encontrando su razón de ser en el principio de igualdad que se refuerza con diversos articulados del mismo cuerpo normativo, como ser el art. 63 relativo al principio de buena fe que debe existir entre las partes, el art. 65 que refiere a los límites de las facultades de dirección del empleador, el art. 68 respecto de las modalidades de ejercicio de las facultades del empleador y del poder disciplinario, el art. 70 sobre los controles personales del trabajador que deben salvaguardar la dignidad del trabajador, entre otros (Ley 20.744, 1976).

Por otra parte, en el campo del derecho internacional tenemos los primeros convenios referentes al principio de igualdad y no discriminación, donde se destaca el del Mercosur que incluye la garantía de igualdad de trato (Declaración Social Laboral del Mercosur, 1998, art. 1), además está el Convenio N° 111 relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación (Organización Internacional del Trabajo, 1960). A su vez en el año 1998 se sanciona la ley antidiscriminación de alcance general que puede ser aplicada a cualquier rama del derecho, resultando apropiado su utilización a las relaciones laborales donde el despido fue dispuesto en el marco de un acto discriminatorio que encuadra en el ámbito del primer párrafo del art. 1 de aquel cuerpo legal (Ley 23.592, 1998). Como también se estableció en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que se encuentran legitimados para interponer acciones judiciales y/o administrativas por conductas u omisiones discriminatorias la persona o grupo de personas afectadas por las mismas (Ley 5.261, 2015).

En consecuencia el fallo analizado se encuentra dentro de los lineamientos que emanan de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina (en adelante CSJN), que se ha pronunciado en igual sentido en la causa caratulada “Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo” (Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, Fallo: 333:2306, 2010) donde expresamente se descartó la pretendida inaplicabilidad de la ley 23.592 al ámbito del derecho individual del trabajo. También de igual forma la SCBA en la causa caratulada “Riveros, Cesar Ricardo c/



Fundición San Cayetano S.A. s/ Sumarísimo” (Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, L. 118.973, 2017) ha declarado que lo realmente privilegiado por la ley 23.592 es la prevención y la nulificación del acto discriminatorio para impedir su concepción lesiva o hacer cesar sus efectos y reparar las consecuencias dañosas del ilícito discriminatorio cuando éste ya se produjo.

Dentro del contexto, donde se constituye el despido por un acto discriminatorio, la acción jurídica de privación de efectos al acto irrito debe traducirse necesariamente en la nulidad de la decisión extintiva y la consecuente reinstalación de la víctima en su puesto de trabajo, cuando el damnificado así lo solicita (Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, L.120413, 2019). Así mismo es dable argumentar que para la prueba de este tipo de despidos discriminatorios, los tribunales han convalidado la flexibilización de la carga en función del nivel en donde está operando la conducta discriminatoria oculta, de esa forma el trabajador debe aportar indicios suficientes para que entonces sea el empleador quien deba demostrar que la extinción se produjo por un hecho objetivo alejado de la imputación (Peyrano, 2013). Flexibilización que también se encuentra contemplado en la Ley de Contrato de Trabajo —el principio de la norma más favorable para el trabajador— (Ley 20.744, 1976, art. 9) y en la Constitución Provincial —el trabajo es un derecho y un deber social— (Constitución de la Provincia de Buenos Aires, 1994, art. 39 ap. 3), que resolverán la cuestión aún en el caso de presentar duda.

#### **4.2.- Postura del autor**

Luego de la investigación llegaba a cabo en el marco jurídico del fallo analizado, estamos en condiciones de aseverar que la decisión tomada por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires para resolver la controversia judicial ha sido la correcta. El basamento de esta afirmación está en la argumentación y relevancia que le dieron en el ámbito de las relaciones laborales a la aplicación de una norma general —de derecho común— como es la ley 23.592, que presenta un matiz que permite proteger a los trabajadores ante actos discriminatorios por sobre normas de regulación específica. Además de mantenerse en sintonía con los tratados internacionales de jerarquía constitucional, que se acentúan dentro del derecho constitucional argentino a partir de la incorporación de los derechos humanos y libertades de todas las personas sin

discriminación, según se estipulan explícitamente en el art. 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el art. 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

De esta forma podemos precisar a partir de lo examinado en los apartados anteriores, que resulto apropiada la pretensión articulada por el actor con fundamento en el art. 1 de la ley 23.592. Es así, dado que para la resolución de este fallo se esgrimió la misma postura que en reiteradas ocasiones fue sostenida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre la aplicabilidad de este dispositivo legal al ámbito laboral, reafirmando de esta manera el carácter transversal de la ley antidiscriminatoria y su efectiva aplicación en el ámbito del derecho del trabajo. Por ende, resulto desacertada la decisión de la parte demandada de interponer un recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley, ya que nada hay en el texto de la norma ni en la finalidad que persigue que indique lo contrario. Por tal motivo, se resalta que la discriminación no admite salvedades o ámbitos de tolerancia, porque su vulneración provoca que las normas protejan más intensamente al trabajador que la padece por ser un derecho humano fundamental. En tal sentido debemos añadir que un empleador no podría invocar la eficacia del ejercicio de sus facultades rescisorias si su motivación real se remite a una causa de discriminación que consagra una desigualdad por motivos análogos a los que se describen en el segundo párrafo del art. 1 de la ley 23.592.

Sin lugar a duda, me encuentro en consonancia con lo expresado tanto por la doctrina como por la jurisprudencia especializada, donde se subraya que lo privilegiado por el presente cuerpo legal para estos casos es la prevención y la nulificación del acto discriminatorio. A su vez se reconoce del análisis realizado su carácter facultativo al expresar textualmente en su parte pertinente: “a pedido del damnificado a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización”, como además su carácter eminentemente resarcitorio al disponer: “...y a reparar el daño moral y material ocasionados” (Ley 23.592, 1998, art. 1). Afirmando así, que estos elementos emergentes de la letra y espíritu de la norma resultan indispensables para comprender el sistema de resguardo dispuesto por el legislador para prevenir o dejar sin efecto el acto discriminatorio.

Finalmente se concluye la postura del autor puntualizando que, si bien el despido como consecuencia de un acto discriminatorio está impulsado por un móvil con

entidad jurídica suficiente como para situar su conducta en el ámbito de la causalidad prohibida, podemos decir que el sistema que resguarda la prohibición de la discriminación laboral y la dignidad del ser humano, no expresa una sanción contra aquel que menoscaba y/o perjudica tales preceptos constitucionales. Por lo tanto, de esa forma quien cometió la conducta reprochable es capaz de volver a hacerlo si se encuentra en condiciones económicas de afrontar las indemnizaciones correspondientes, entendiendo de esa manera que la norma debería penar a quien discrimina, no solo reinstalando al damnificado a su puesto de trabajo y respondiendo por los daños ocasionados, sino también estableciendo una sanción ejemplificadora al responsable para que no se produzca un nuevo acto discriminatorio.

## **5.- Conclusión**

En este trabajo hemos analizado los argumentos del fallo “Villalba, Enrique Fernando contra Krafts Foods Argentina S.A. Reinstalación (Sumarísimo)”, expuestos por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires a los fines de resolver la controversia judicial planteada en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley 23.592 a las relaciones laborales. Mediante su fundamentación se acentuó que el derecho a la no discriminación es un derecho humano fundamental y un derecho fundamental en el trabajo. Por ende, la Corte resolvió correctamente la problemática axiológica al convalidar la utilización de una norma general del derecho común, frente a una especial de la Ley de Contrato de Trabajo. Puesto que se evidencio de una forma razonable el alcance y finalidad de ese cuerpo legal para prevenir y nulificar los actos discriminatorios, para impedirlos, hacer cesar sus efectos y reparar las consecuencias dañosas.

A su vez, con relación a la contraposición de principios constitucionales, alegados por la recurrente, se dejó bien estipulado en el fallo bajo estudio, que no se transgredieron los derechos consagrados en la Constitución Nacional de ejercer industria lícita, de contratar libremente, ni el de propiedad. Debido a que, no revisten carácter absoluto, sino que deben ser compatibilizados con los otros derechos constitucionalmente reconocidos. Por lo tanto, se puede concluir que no podrán ser invocados para convalidar conductas discriminatorias o notoriamente violatoria de otros derechos constitucionales. En consecuencia, la resolución del fallo fue desestimar los

argumentos traídos por la parte demandada y se confirmó la decisión del *a quo*, considerando aplicable al caso la ley 23.592 al ámbito laboral, porque no genera fisuras en el bloque normativo, ni se quebrantaron derechos consagrados en la Constitución Nacional.

## **6.- Referencias bibliográficas**

### **6.1.- Doctrina**

**Alexy, R.** (2010). Teoría de los derechos fundamentales (1ra. reimpresión). Madrid: Centro de estudios constitucionales

**Gatti, A.** (2015) “Derecho del Trabajo. Manual de las relaciones individuales”. Buenos Aires: Ediciones B de F

**Guastini, R.** (2008). Variaciones sobre temas de Carlos Alchourron y Eugenio Bulgin. Derrotabilidad, Lagunas Axiológicas, e Interpretación. Universidad de Génova

**Peyrano, J.** (2013). “La doctrina de las cargas probatorias dinámicas en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación”. Revista de Derecho Procesal, 2013-1 Rubinzal-Culzoni

**Suárez Rodríguez, J.** (2012). El argumento de los principios en la teoría contemporánea del derecho: un alegato antipositivista. Civilizar: Ciencias Sociales Y Humanas, 12 (22)

### **6.2.- Jurisprudencia**

**Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina.** (7 de diciembre de 2010). Fallo: 333:2306. “Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo”. [Juan Carlos Maqueda, Carlos Santiago Fayt, Enrique Santiago Petracchi, Zaffaroni Eugenio Raúl, Elena Highton de Nolasco, Ricardo Lorenzetti, Carmen Argibay]

**Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.** (22 de diciembre de 2010). Fallo: LP L. 97804. "Villalba, Franco Rodrigo contra The Value Company de Argentina s/ Amparo". [Hilda Kogan, Luis Esteban Genoud, Eduardo Néstor de Lázari, Héctor Negri, Eduardo Julio Pettigiani]

**Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.** (8 de agosto de 2012).

Fallo: LP L. 104378. "Sffaeir, Carolina contra Cooperativa Eléctrica de Chacabuco Limitada (CECH). Despido". [Héctor Negri, Eduardo Néstor de Lázari, Eduardo Julio Pettigiani, Juan Carlos Hitters, Hilda Kogan]

**Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.** (29 de agosto de 2017).

Fallo: LP L. 118973. "Villalba, Enrique Fernando contra Krafts Foods Argentina S.A. Reinstalación" (Sumarísimo). [Héctor Negri, Hilda Kogan, Eduardo Néstor de Lázari, Daniel Fernando Soria, Eduardo Julio Pettigiani]

**Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.** (27 de febrero de 2019).

Fallo: LP L. 120413. "Villalba, Enrique Fernando contra Krafts Foods Argentina S.A. Reinstalación" (Sumarísimo). [Héctor Negri, Eduardo Julio Pettigiani, Luis Esteban Genoud, Daniel Fernando Soria, Eduardo Néstor de Lázari, Hilda Kogan]

### 6.3.- Legislación

**Congreso de la Nación Argentina.** (3 de agosto de 1988). Ley de Ejercicio de Derechos y Garantías Constitucionales – Medidas Contra Actos Discriminatorios. [Ley 23.592 de 1988]

**Constitución de la Nación Argentina** [Const.]. (1853). Reformada 1994. [Ley 24.430]

**Constitución de la Provincia de Buenos Aires** [Const.]. (1854). Reformada 1994.

**Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.** (9 de abril de 2015). Ley contra la Discriminación. [Ley 5.261 de 2015]

**Organización Internacional del Trabajo.** (25 de junio 1958). Ginebra. Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación). Convenio 111. Recuperado de [https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_INSTRUMENT\\_ID:312256](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312256)

**Poder Ejecutivo Nacional.** (13 de mayo de 1976). Ley de Contrato de Trabajo. [Ley Nro. 20.744 de 1976]

#### 6.4.- Otras fuentes

**Mercado Común del Sur (MERCOSUR).** (10 de diciembre de 1998). Reformada 2015. Declaración Social Laboral del Mercosur. Igual de trato. Recuperado de [https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/es\\_declaracion\\_sociolaboral.pdf](https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/es_declaracion_sociolaboral.pdf)

#### 7.- Anexo: Texto completo del Fallo

##### ACUERDO

En la ciudad de La Plata, a 27 de febrero de 2019, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores Negri, Pettigiani, Genoud, Soria, de Lázari, Kogan, se reúnen los señores Jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa L. 120.413, "Villalba, Enrique Fernando contra Kraft Foods Argentina S.A. Reinstalación (sumarísimo)".

##### ANTECEDENTES

El Tribunal de Trabajo N° 6 del Departamento Judicial de San Isidro, con asiento en dicha ciudad, hizo lugar a la demanda promovida, con costas a cargo de la accionada (v. fs. 1.335/1.343 vta.).

Se dedujo, por esta última, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 1.377/1.387).

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

##### CUESTIÓN

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

##### VOTACIÓN

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

I. El tribunal de trabajo interviniente hizo lugar a la demanda promovida por el señor Enrique Fernando Villalba contra Kraft Foods Argentina S.A. (hoy Mondelez Argentina S.A.; v. fs. 1.357/1.377 vta.), a quien condenó a reincorporar al actor en su puesto de trabajo y a pagarle los salarios que dejó de percibir desde la fecha del despido hasta el momento de la efectiva reinstalación, así como el resarcimiento del daño moral derivado del acto ilícito extracontractual en el que incurrió al despedirlo (v. fs. 1.335/1.343 vta.).

En lo que interesa, señaló que la firma accionada dispuso el despido del actor mediante telegrama de fecha 18 de agosto de 2009 imputándole su participación "... en un episodio de indisciplina el día 7 de julio a las 1,00 hs. en el que se amontonaron e incendiaron pallets en el ingreso del puesto 3 del establecimiento lo cual implicaba un severo compromiso con la seguridad industrial y de bienes y personas, destrucción de propiedad privada y bloqueo violento de acceso violando normas mínimas de conducta laboral e incluso de civilidad..." y remarcando que en dicha fecha había finalizado la conciliación obligatoria (v. punto I.3. vered., fs. 1.335 vta.). Agregó que el trabajador, por idéntico medio, rechazó oportunamente la causal de despido invocada, intimando a la restitución de tareas (v. punto I.4. vered., fs. cit.).

A partir de la prueba testimonial rendida en la audiencia de vista de la causa, juzgó acreditado que en el año 2008 el actor había sido electo delegado del sector donde prestaba servicios y que había ejercido efectivamente tareas de esa naturaleza. Adunó que si bien en su declaración testimonial el señor Fignone -jefe directo del trabajador- no reconoció expresamente dicha circunstancia, sostuvo que el señor Villalba era una persona que realizaba tareas propias o asimilables a las de un delegado de sector (v. punto II.3. vered., fs. 1.336 y vta.).

Ponderó luego que se había acreditado que como consecuencia de un reclamo gremial derivado de la aparente pandemia por la aparición de la influenza A H1N1 se había instruido en el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social el expediente 1.311.240/09 (v. punto I.2. vered., fs. 1.335 vta.), y que en el marco del expediente 1.342.216/09 se había dictado la resolución 125/09 de fecha 18 de agosto de 2009, en la que se intimó a Kraft Foods Argentina S.A. a retrotraer la situación a la existente con anterioridad al inicio del conflicto, debiendo reincorporar a los trabajadores despedidos, otorgar tareas a todos sus dependientes en forma normal y habitual y abstenerse de

tomar represalias de ningún tipo con el personal representado por la asociación sindical ni con ninguna otra persona (v. punto II.1. vered., fs. 1.336), ello bajo apercibimiento de las sanciones contempladas en la ley 25.212 y sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 56 de la ley 23.551 (v. punto II.2. vered., fs. cit.). Juzgó también comprobado que el 6 de octubre de 2009, después de analizar cada caso en particular, la firma demandada ofreció reincorporar a veinte trabajadores despedidos con el fin de facilitar las relaciones laborales (v. punto II.4. vered., fs. 1.336 vta.).

En ese contexto, consideró probado además que el actor no participó de los eventos ocurridos el día 7 de julio a la una de la madrugada. Destacó que ambos testigos aportados por la demandada (Alonzo y Fignone) sostuvieron que el señor Villalba se encontraba a distancia del lugar de los sucesos y que simplemente observaba junto a sus compañeros -entre los que estaba el señor Fignone- sin participar en el hecho que se le imputó en la carta documento rescisoria del contrato de trabajo (v. punto II.5. vered., fs. 1.336 vta.). Agregó que, tampoco se encontraba demostrado que el trabajador hubiera participado en los hechos posteriores al día 7 de julio de 2009 invocados por la demandada (v. punto III.3. vered., fs. 1.337).

En la sentencia, sobre la plataforma fáctica construida a partir de la ausencia de causa para despedir al trabajador por no haber sido probada aquella que la patronal había invocado para justificarlo, señaló inicialmente que la cuestión planteada no podía resolverse en el marco normativo de la ley 23.551, toda vez que la actividad sindical desarrollada por el actor era informal habida cuenta que el convenio colectivo aplicable a la actividad no preveía la categoría de "delegado de sector" (v. sent., fs. 1.339 vta.).

Sin perjuicio de ello, a continuación resaltó que el actor también había articulado su pretensión con fundamento en el art. 1 de la ley 23.592, juzgando que el caso merecía la misma solución que la dada por este Tribunal a la causa L. 97.804, "Villalba" (sent. de 22-XII-2010).

Indicó que de la prueba producida surgía claramente una actitud predeterminada de la demandada -en el marco de un conflicto amplio derivado de la aparición de la influenza A H1N1- de prescindir de los servicios del trabajador. Remarcó que dicha conducta había sido ratificada con la renuencia de incluir al actor en las reincorporaciones de trabajadores despedidos ya que, afirmando la demandada que se analizaría cada caso en particular, injustificadamente no incluyó al accionante



-totalmente ajeno a los hechos del día 7 de julio de 2008- en dicha nómina. Puntualizó que el único sustento lógico para tal decisión habría sido que la "actividad sindical de hecho" del actor generaba alguna molestia en la patronal. En ese contexto, señaló que no le correspondía al demandante demostrar la existencia del acto discriminatorio, sino a la demandada justificar -sobre elementos de juicio objetivos- los motivos por los cuales sostenía su decisión (v. sent., fs. 1.339 vta. y 1.340).

Precisó asimismo que, en el caso de marras, a diferencia del precedente L. 97.804 (cit.) -en el que el trabajador fue despedido sin causa- la pretensión de encubrir la cesantía bajo la apariencia de una causa demostraba la propia conciencia que tenía la demandada de la actitud discriminatoria que implicaba dicho acto (v. sent., fs. 1.340 y vta.).

En virtud de lo expuesto, concluyó que resultaba inválida la extinción contractual dispuesta por la demandada por resultar violatoria del art. 43 de la Constitución nacional, de la ley 23.592 y de los pactos y convenios internacionales que individualizó (v. sent., fs. 1.340 vta.).

Destacó luego que la ley 23.592 privilegia la prevención y la nulificación del acto discriminatorio, por lo que ante la imposibilidad -como sucede en la especie- de impedirlo, correspondía hacer cesar sus efectos (nulificarlo) para, posteriormente, reparar las consecuencias dañosas del ilícito. Especificó que no podía oponerse a ello una solución sustentada en el contenido mínimo de las normas particulares dictadas en protección del trabajador, cuando éste -en el contexto de una relación que lo exhibe debilitado y vulnerable- ha sido víctima de una conducta lesiva de su dignidad (v. sent., fs. cit.).

En consecuencia, ante la existencia de una práctica discriminatoria, declaró nulo el despido y ordenó la reincorporación del dependiente a su puesto de trabajo con el consecuente pago de las remuneraciones no abonadas por todo el período desde el despido hasta el momento de la reinstalación. Asimismo, ordenó reparar el daño moral derivado de la conducta discriminatoria en la que incurrió la demandada, reparación que cuantificó en la suma de ochenta mil pesos, tras meritar la edad del actor, su calificación profesional, la consecuencia de haber quedado intempestivamente sin trabajo y la conducta de las partes al momento del despido (conf. arts. 1, ley 23.592 y 1.069, Cód. Civ.; v. sent., fs. 1.338/1.343 vta.).

II. En el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, la parte demandada denuncia violación de los arts. 14, 16, 17, 18 y 19 de la Constitución nacional; 47 de la ley 23.551; 17, 81, 91, 242 y 245 de la Ley de Contrato de Trabajo; 1 de la ley 23.592 y de la doctrina legal que identifica (v. rec., fs. 1.377/1.387).

Expone los siguientes agravios:

II.1. Critica la decisión del *a quo* en cuanto declaró aplicable en la especie las disposiciones de la ley 23.592 (v. rec., fs. 1.379 vta./1.385).

Alega que, al ordenar la reincorporación del actor, el juzgador de origen vulneró derechos consagrados en la Constitución nacional tales como el derecho a ejercer industria lícita, a contratar libremente y el de propiedad. Afirma que la empresa demandada decidió válida y legalmente extinguir el vínculo laboral con el trabajador, al amparo de las mentadas normas de raigambre constitucional y del régimen de estabilidad relativa impropia del ordenamiento jurídico laboral.

Añade que, en el precedente "Álvarez Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A." (sent. de 7-XII-2010) la Corte Suprema de Justicia de la Nación admitió la aplicación de la ley 23.592 a un supuesto de empleo privado, pero la decisión fue acotada al caso concreto sometido a su conocimiento. A continuación, resalta que en la causa L. 97.804, "Villalba" (sent. de 22-XII-2010) que fuera citada por el tribunal de grado para fundar la sentencia, mediaron circunstancias fácticas distintas a las de autos, en tanto allí se trató de un despido sin causa dispuesto por la empleadora dentro de las facultades conferidas por la Ley de Contrato de Trabajo.

Desde otra perspectiva, señala que la nulidad del despido no conlleva indefectiblemente la reinstalación en el puesto de trabajo como única alternativa disponible en el ordenamiento jurídico vigente. Con cita de doctrina autoral, del voto minoritario de un pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de diversos precedentes jurisprudenciales de otros tribunales de justicia, afirma que la nulidad de un despido considerado discriminatorio por aplicación de la Ley Antidiscriminatoria puede ser válidamente resuelta en una indemnización acrecida.

Destaca asimismo que, la ley 23.592 resulta ajena al derecho del trabajo y que en el pronunciamiento impugnado se privilegia una norma de derecho común por sobre la ley específica aplicable en el ámbito laboral que establece una indemnización tarifada para el caso de despido sin causa. Añade que ello implica concederle al actor una especie de estabilidad absoluta asimilable a la de un trabajador que goza de la tutela sindical prevista en la ley 23.551.

II.2. En otro orden, cuestiona la sentencia en cuanto condenó a la patronal a resarcir el daño moral. Alega que, en el caso no se verifican los presupuestos que tornan viable la mentada indemnización civil en tanto no se verifica un acto discriminatorio e ilícito. Subsidiariamente controvierte la ausencia de fundamento para establecer el importe total en dicho concepto (v. rec., fs. 1.385 y vta.).

Luego alega que la firma demandada fue obligada a compensar "doblemente" al actor, ya que el pronunciamiento atacado la condena a pagar dos conceptos superpuestos tales como son el "daño moral" y los "salarios caídos", provocando el enriquecimiento sin causa del actor. Agrega que la sentencia también vulnera la doctrina legal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que cita, en tanto allí se estableció que el resarcimiento no puede abarcar salarios posteriores a la fecha de la efectiva cesación en el empleo (v. rec., fs. 1.385 vta./1.386 vta.).

### III. El recurso no prospera.

III.1. De inicio, considero necesario recordar que la potestad revisora de esta Suprema Corte está circunscripta al contenido de la sentencia según la concreta impugnación que contra ella se formula en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (causas L. 92.804, "Olivares", sent. de 3-VI-2009; L. 92.636, "Drago", sent. de 7-VI-2010; L. 102.289, "Quiroz", sent. de 6-V-2011 y L. 113.378, "Lasso", sent. de 26-II-2013; e.o.).

En consecuencia, este Tribunal deberá limitarse a analizar si resulta o no ajustada a derecho la decisión del juzgador de origen en cuanto dispuso la nulidad del despido y condenó a la accionada a reinstalar al actor en su puesto de trabajo y a abonar los salarios caídos y el daño moral por él padecido.

III.2. Aclarado ello e ingresando en el análisis de los agravios expuestos en la impugnación traída, he de señalar que no le asiste razón a la recurrente en cuanto sostiene que la ley 23.592 no resulta aplicable a las relaciones laborales y, más específicamente, a los despidos discriminatorios.

En efecto, considero -tal como lo hice al emitir mi voto en los precedentes L. 97.804, "Villalba", sentencia de 22-XII-2010 y L. 104.378, "Sffaeir", sentencia de 8-VIII-2012- que la decisión adoptada por el *a quo* resulta razonable y no provoca fisuras en el bloque normativo integrado por preceptos locales e internacionales aplicables. Por tal motivo, a fin de dar respuesta a los planteos formulados por la recurrente, he de reproducir -en lo pertinente- lo declarado por este Tribunal en los citados precedentes.

III.2.a. Se dijo allí, en términos que son trasladables al presente caso, que el derecho a la no discriminación es un derecho humano fundamental y, en particular, un derecho fundamental en el trabajo.

El texto de la norma del art. 1 de la ley 23.592 no ofrece ningún argumento razonable que permita afirmar que el dispositivo legal no es aplicable cuando el acto discriminatorio es un despido y el damnificado un trabajador dependiente.

Esa interpretación (sostenida por la peticionaria) equivaldría, paradójicamente, a discriminar a los trabajadores afectados por un acto de esa naturaleza por el solo hecho de serlo y debería, en consecuencia, ser censurada por su inconstitucionalidad.

Es más, como lo he señalado en numerosas oportunidades, una particular distinción normativa respecto de los trabajadores en especial debiera ser, en todo caso, en favor de aquellos, en armonía con el rango constitucional que posee el principio protectorio en el derecho del trabajo (art. 14 bis, Const. nac.). En modo alguno, entonces, puede aceptarse en nuestro régimen constitucional y legal -como se cristaliza en la interpretación que propicia la recurrente- que se disminuyan en su perjuicio derechos con relación a los que gozan en igualdad de condiciones el resto de los habitantes del país (causas L. 77.503, "Cardelli" y L. 75.346, "Brítez", sents. de 6-VI-2001; L. 75.583, "Romero", sent. de 19-II-2002; e.o.; asimismo, mis votos en L. 78.922, "Rogers", sent. de 2-VII-2003; L. 79.072, "Velázquez", sent. de 3-X-2003; L. 81.216, "Castro", sent. de 22-X-2003; L. 82.338, "Palomeque", sent. de 10-XII-2003; L. 82.888, "Adasme Carvacho", sent. de 18-II-2004; L. 87.394, "V. de C., M. C.", sent. de 11-V-

2005; L. 84.882, "Barbusano", sent. de 9-V-2007 y L. 94.498, "Ramírez", sent. de 15-VII-2009; e.o.).

En suma -como ya lo resolvió esta Suprema Corte en la citada causa L. 97.804-, la postura asumida por la recurrente pone de manifiesto -en sí misma- un acto discriminatorio contra el conjunto de los trabajadores pues, si la interpretación que la funda fuese válida, debería admitirse entonces que el legislador, al dictar una norma de carácter general como la analizada -y que, por lo demás, se encuentra en armonía con los tratados internacionales con jerarquía constitucional- habría incurrido en una grave inconsistencia, pues establecer que la tutela rige para todos los actos discriminatorios, con excepción de los que se verifiquen en el ámbito laboral, implicaría discriminar a todos los trabajadores sólo por su condición de tales, o bien, por razón de la preexistencia entre las partes de una relación jurídica que, en rigor, lejos de justificar un trato peyorativo, se erige como postulado fundante de todo diseño normativo que reconozca al trabajador como un sujeto de tutela jurídica preferente (art. 14 bis, Const. nac.).

La tesis que presenta la recurrente exhibe, pues, una insalvable relación de contradicción, no sólo con los principios -con fundamento constitucional- del derecho del trabajo sino, también, con la tésis de toda normativa -de razón mínima- que enfatiza la necesidad de las medidas de acción positiva a favor de la igualdad.

En definitiva, aun en la tesis de la demandada, en cuanto a que la ley 23.592 es una norma general (frente a la especial LCT), de ello no sigue que la discriminación en el marco de un contrato de trabajo deba ser excluida de su ámbito de aplicación. Por el contrario, el segundo párrafo de su art. 1 alude a la discriminación arbitraria por motivo gremial o condición social, la que habrá de configurarse, en la mayoría de los casos, en el marco de relaciones de esa naturaleza.

III.2.b. Consentido por la recurrente que la causa invocada para despedir al trabajador no fue acreditada, que hubo una actitud premeditada de la demandada de prescindir de los servicios del actor y que el único sustento lógico para tal decisión fue la actividad sindical de hecho desplegada por el actor, y descartada la pretendida inaplicabilidad de la Ley Antidiscriminatoria a las relaciones laborales, su aplicación a

la controversia debatida en la especie resulta inobjetable, por lo que he de proponer la confirmación de la decisión del tribunal de declarar la nulidad del distracto.

En efecto, siendo que la ley 23.592 resulta aplicable a las relaciones laborales y que el despido dispuesto por la accionada constituyó un acto discriminatorio que encuadra en el ámbito del primer párrafo del art. 1 de aquel cuerpo legal, no asiste razón a la recurrente en cuanto denuncia que el tribunal de grado aplicó erróneamente dicho precepto al resolver que correspondía hacer cesar los efectos del distracto reinstalando al actor en su puesto de trabajo.

Lo realmente privilegiado por la norma bajo análisis es la prevención y la nulificación del acto discriminatorio: impedirlo, si aparece inminente su concepción lesiva, o hacer cesar sus efectos y reparar las consecuencias dañosas del hecho ilícito cuando este ya se produjo. En ese contexto, constituyendo el acto discriminatorio un despido, la acción jurídica de privación de efectos al acto írrito debe traducirse necesariamente en la nulidad de la decisión extintiva y la consecuente reinstalación de la víctima en su puesto de trabajo cuando -como ocurrió en la especie- el damnificado así lo solicita.

III.2.c. Finalmente, no obstan a la conclusión anticipada, las críticas contenidas en el recurso relativas a que la decisión atacada vulnera las cláusulas constitucionales que consagran la libertad de comerciar y ejercer industria lícita, así como el derecho de propiedad y el sistema de "estabilidad impropia" del ordenamiento jurídico laboral.

De un lado, cuadra señalar que, como todos los derechos constitucionales, los de propiedad y de ejercer industria lícita (arts. 14 y 17, Const. nac.) no revisten carácter absoluto, toda vez que su ejercicio debe ser compatibilizado con los restantes derechos constitucionalmente reconocidos (causas Ac. 32.785, "Cinturón Ecológico Área Metropolitana Sociedad del Estado", sent. de 15-V-1985 y Ac. 34.592, "Fregonese", sent. de 23-VIII-1985). Luego, resulta a todas luces evidente que tales derechos no pueden ser invocados para amparar una conducta discriminatoria y palmariamente violatoria de otros derechos constitucionales, como la adoptada en el caso por la demandada recurrente.

Del otro, cabe destacar que la circunstancia de que la legislación laboral vigente admita la eficacia extintiva del despido injustificado (art. 245, ley 20.744), en modo

alguno obsta a que -verificado el carácter discriminatorio del distracto- los jueces puedan ordenar su nulidad y la consecuente readmisión del trabajador en su puesto de trabajo si este así lo solicita, sin perjuicio de la reparación integral de los daños que del mismo pudieran derivarse (art. 1, ley 23.592).

La solución que provee el art. 1 de la ley 23.592, concerniente a la necesidad de ordenar la cesación del acto discriminatorio, no es portadora de una incompatibilidad que torne imposible conciliarla con el régimen de protección contra el despido arbitrario, por cuanto el sistema de estabilidad relativa impropia que reconoce al empleador una amplia facultad de despedir con la sola obligación de indemnizar en caso que lo hiciera sin causa o basado en injuria, no se agrieta con ella. La no discriminación y la libertad sindical son derechos fundamentales y su vulneración provoca que las normas protejan más intensamente al trabajador que la padece, salvaguarda que, como queda dicho, se traduce en la reinstalación del dependiente en su empleo como consecuencia de la ineficacia de la rescisión contractual que tuvo por fundamento su actividad sindical legítima (conf. mi voto en la ya citada causa L. 97.804).

III.2.d. Por las expresadas razones, cabe en consecuencia desestimar los argumentos traídos por la recurrente y confirmar la decisión del *a quo* que consideró aplicable al caso la ley 23.592.

III.3. Tampoco resultan atendibles las críticas relativas a la procedencia de los rubros indemnizatorios que en la sentencia de grado se condenó a pagar a la demandada.

III.3.a. En efecto, habiéndose confirmado la decisión del tribunal de declarar aplicable al caso la ley 23.592, la crítica no resulta atendible, toda vez que el art. 1 de dicho dispositivo legal establece de manera expresa que el autor será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio y a reparar el daño moral y material ocasionado, consagrando así el principio de la reparación integral de los daños derivados de los actos discriminatorios. Siendo ello así, el argumento de que la empresa demandada es obligada a reparar "doblemente" al trabajador debe ser desechado sin más.

Igualmente, inatendible resulta el agravio concerniente a la violación de la doctrina legal, toda vez que esta ha sido elaborada en relación a la norma del art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, por lo que no es aplicable a los despidos discriminatorios a tenor de lo señalado en el punto III.2. de este voto.

III.3.b. Tampoco acierta la impugnante en cuanto cuestiona el monto establecido en concepto de daño moral.

En efecto, es doctrina reiterada de esta Suprema Corte que el reconocimiento y resarcimiento del daño moral es una cuestión privativa de los jueces ordinarios que depende -en principio- del arbitrio judicial, para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión, no requiriendo prueba específica alguna, desde que debe tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica -daño in re ipsa- siendo al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un daño moral (causas Ac. 82.369, "Moyano", sent. de 23-IV-2003; C. 95.646, "Díaz", sent. de 7-V-2008 y C. 94.847, "Paz", sent. de 29-IV-2009; e.o.).

Luego, resultando que el juzgador de grado acogió -en ejercicio de esa facultad privativa- el reclamo por daño moral al juzgar configurada la responsabilidad civil extracontractual de la accionada como consecuencia del despido discriminatorio, aclarando los parámetros que apreció para su determinación y que tenía certezas respecto de su existencia (v. sent., fs. 1.341 y vta.), debe permanecer firme lo resuelto en la instancia, desde que la recurrente no sólo no alcanza a rebatir eficazmente las razones expuestas por el *a quo*, sino que tampoco ha invocado -ni mucho menos demostrado- la existencia de una situación que excluya objetivamente la posibilidad de que el actor haya sufrido perjuicios extrapatrimoniales como consecuencia del grave acto discriminatorio del que resultó víctima.

IV. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso extraordinario traído, con costas (art. 289, CPCC).

Voto por la negativa.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:



Adhiero al voto de mi distinguido colega doctor Negri, con excepción del segundo párrafo del punto III.2.c.

Voto por la negativa.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

Adhiero a la solución que propone el doctor Negri, de conformidad con las consideraciones que expuse al sufragar la causa L. 97.804, "Villalba" (sent. de 22-XII-2010), a la que remito por economía y celeridad procesal.

Con el alcance indicado, voto por la negativa.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

I. El recurso no prospera.

I.1. No objetado idóneamente el carácter de discriminatorio que el *a quo* le atribuyó a la cesantía dispuesta por la accionada (v. sent., fs. 1.340 y vta.), los lineamientos que emanan de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación dan por tierra con las críticas que elabora la recurrente cuando sostiene -en esencia- que no resulta posible aplicar el art. 1 de la ley 23.592 en el marco de la controversia que se ventila en autos y disponer la reinstalación del trabajador despedido.

En efecto, lo resuelto por el Alto Tribunal -en su opinión mayoritaria- en la causa A.1023.XLIII, "Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo" (sent. de 7-XII-2010), bajo una plataforma sustancialmente similar a la que exhibe este litigio -a pesar de los matices en los que pretende fundarse la impugnación- y cuyos lineamientos habré de seguir por razones de celeridad y economía procesal, descartan la procedencia de las distintas objeciones que despliega la recurrente.

En este precedente, la Corte nacional expresamente descartó la pretendida inaplicabilidad de la ley 23.592 al ámbito del derecho individual del trabajo. Sostuvo que nada hay en el texto de la ley ni en la finalidad que persigue que indique lo contrario, la proscripción de la discriminación no admite salvedades o ámbitos de tolerancia, que se reprobaban en todos los casos. Más aún: dijo que la norma resulta por demás apropiada y necesaria en dicho ámbito, pues la prestación de uno de los

celebrantes, el trabajador, está constituida nada menos que por la actividad humana, la cual resulta, per se, inseparable de la persona humana y, por lo tanto, de su dignidad (cons. 6º, voto de la mayoría)

En tal marco normativo, luego de descartar lo argumentado por el apelante con arreglo al caso "De Luca" (CSJN Fallos: 273:87), en lo referido a la eventual incompatibilidad entre la reinstalación de un trabajador víctima de un distracto discriminatorio y el derecho a contratar y ejercer toda industria lícita del art. 14 bis de la Constitución nacional (cons. 7º, voto cit.), afirmó también que esta -la reinstalación- guarda singular coherencia con los principios que rigen a las instancias jurisdiccionales internacionales en materia de derechos humanos, tendientes a la plena reparación de los daños irrogados, verbigracia, por un despido. El objetivo primario de las reparaciones en aquella materia debería ser la rectificación o restitución en lugar de la compensación, en tanto esta última solo proporciona a la víctima algo equivalente a lo que fue perdido, mientras que las primeras reponen precisamente lo que le fue sacado o quitado (cons. 8º, voto cit.).

En fin, concluyó en que solo un entendimiento superficial del art. 14 bis llevaría a que la "protección contra el despido arbitrario" implicara una suerte de prohibición absoluta y permanente a toda medida de reinstalación, ya que a la interpretación evolutiva y el principio pro homine, conviene agregar que las leyes no pueden ser interpretadas solo históricamente, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción, y esta conclusión se impone con mayor fundamento respecto de la Constitución nacional que tiene la virtualidad necesaria de poder gobernar las relaciones jurídicas nacidas en circunstancias sociales diferentes a las que existían en tiempos de su sanción (cons. 9º, voto cit.).

Lejos de representar una aislada solución -como lo sugiere la quejosa-, huelga destacar que la jurisprudencia que emana del citado precedente "Álvarez", ha sido ratificada posteriormente por el Alto Tribunal en las causas A.590.XLIII, "Arecco, Maximiliano c/ Praxair Argentina S.A. s/ sumarísimo" (sent. de 23-VI-2011); P.1508.XLII, "Parra Vera, Máxima c/ San Timoteo S.A. s/ acción de amparo" (sent. de

23-VIII-2011) y C.823.XLVI, "Cejas, Adrián Enrique c/ Fate S.A. s/ juicio sumarísimo" (sent. de 26-III-2013).

De suyo, que tales lineamientos concuerdan con los establecidos por esta Suprema Corte no solo en el precedente L. 97.804, "Villalba" (sent. de 22-XII-2010) citado en el pronunciamiento de grado, sino también en L. 104.378, "S., C." (sent. de 8-VIII-2012); L. 113.329, "Auzoategui" (sent. de 20-VIII-2014); L. 117.804, "Humaño" (sent. de 26-III-2015) y L. 118.973, "Riveros" (sent. de 29-VIII-2017)

I.2. Luego, en lo atinente a los rubros indemnizatorios que integran la condena de autos, comparto las razones expuestas por mi distinguido colega doctor Negri en el punto III.3. de su sufragio, incluso, en lo tocante a la doctrina que invoca la impugnante, inaplicable al caso conforme lo afirmado en los párrafos que anteceden.

II. En virtud de lo expuesto, adhiero a la solución plasmada en el apartado final del sufragio que inaugura este acuerdo.

Con el alcance indicado, voto por la negativa.

El señor Juez doctor de Lázari, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votó también por la negativa.

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

Adhiero al voto del doctor Negri y, en todo lo que resulta pertinente en atención a las circunstancias expuestas por el colega -especialmente en lo relativo a la aplicación de la ley 23.592 en el ámbito de las relaciones de trabajo-, remito a lo que declaré al votar en primer término en la causa L. 97.804, "Villalba" (sent. de 22-XII-2010).

En consecuencia, voto también por la negativa.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, por mayoría de fundamentos, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley traído, con costas (art. 289, CPCC).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

EDUARDO NESTOR DE LÁZZARI

HECTOR NEGRI

DANIEL FERNANDO SORIA

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

ANALÍA S. DI TOMMASO

Secretaria Interina