



**Discriminación sindical: ponderación de principios constitucionales y alcance de la ley antidiscriminatoria**

Corte Suprema de Justicia de la Nación "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical" (4/09/ 2018)

**Carrera:** Abogacía

**Nombre y Apellido:** María Ester Rodríguez

**Legajo:** VABG95049

**DNI:** 24.321.898

**Tutor:** Stelzer Hernan

**Modelo de caso – Derechos fundamentales del trabajo**

**Año 2022**

**Sumario:** I. Introducción - II. Premisa fáctica, historia procesal y resolución del tribunal - III. Análisis de la *ratio decidendi* de la sentencia - IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales - V. Postura de la autora - VI. Conclusión. -VII. Bibliografía.

## **I. Introducción**

El fallo "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical" (05/09/2018) dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). La CSJN conoció en los autos en el cual el actor (Varela) inició acciones legales al haber sido despedido y entendió que su desvinculación escondía una acción represiva por parte de la empleadora quien intentó impedir su derecho a ejercer actividad sindical. Consecuentemente Varela sostuvo que el despido se tornaba discriminatorio en virtud del art. 43 de la Constitución Nacional (CN), los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), 87 y 98; y el art. 47 de la ley 23.551 de Penalización contra actos discriminatorios.

El caso reviste importancia jurídica dentro del ámbito laboral porque deja de relieve la importancia de respetar los derechos y libertades adquiridas y que gozan de jerarquía constitucional en relación a la igualdad, no discriminación y libertad sindical. Asimismo, se resuelve que la ley antidiscriminatoria puede aplicarse a las resoluciones de conflictos laborales dada la expresión "neutral" en la que fue redactada por el legislador. De tal modo se pronuncia sobre la cuestión de si corresponde en el marco de un despido discriminatorio la reinstalación del empleado a su puesto de trabajo. Ello en virtud del art. 52 de la ley 23.551 que deja que el afectado elija entre una "acción dirigida a lograr la *restitutio in integrum* (dejar sin efecto el acto discriminatorio con más el pago de los salarios caídos durante la tramitación judicial) o una indemnización agravada" (Considerando 6°).

Los problemas jurídicos quedan en el caso claramente evidenciados por los magistrados ya que dejan expresado que en el debate se dirime "el alcance de la tutela que emerge del arto 1° de la ley 23.592 frente a un despido que impidió el libre ejercicio de la libertad sindical, y de los derechos de reunión, de expresión y al trabajo" (Considerando 5°) como así también el art. 5 y su relación con la reinstalación del

empleado al puesto de trabajo evidenciándose así un problema de relevancia. En este tipo de problema jurídico “se discrepa acerca de si la norma expresada es o no aplicable a un determinado caso” (Moreso y Vilajosana, 2004. Pág.185).

Por otro lado, en la sentencia se pone de relieve que la ley antidiscriminatoria reglamenta el art. 16 de la CN que tutela los principios de igualdad y no discriminación los cuales también se encuentran contemplados en el art. 75 inc. 22 que dotó de jerarquía constitucional a tratados internacionales de derechos humanos. Dentro de ellos se encuentra el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales que refiere -entre otras cuestiones- a las declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo, en la misma se expresa que "la libertad de asociación y la libertad sindical" configuran principios y derechos reconocidos como "fundamentales dentro y fuera de la Organización", prevé que los Miembros "aun cuando no hayan ratificado los convenios" vinculados con dichas libertades, "tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización, de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios" (Considerando 10º). Ya que la sentencia recurrida entra en colisión con los principios mencionados anteriormente se deduce un problema jurídico axiológico los mismos se presentan cuando existe un conflicto entre principios en un caso concreto, o una contradicción entre una regla de derecho con algún principio superior del sistema (Dworkin, 1989).

## **II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y resolución del tribunal**

El hecho que dio origen a la causa tuvo lugar entre Varela, empleados de Disco S.A, y ésta última, en un marco de un conflicto laboral. Pues, ante ciertas arbitrariedades de la empresa, Varela instó a sus compañeros de trabajo a una reunión que tenía como finalidad la elección de delegados gremiales. Con el acuerdo de sus compañeros intimó a la empleadora a que se les permitiese a los trabajadores mantener una reunión para poder elegir un delegado provisorio, ello bajo apercibimiento de denunciarla por práctica desleal. Este hecho motivó a que Varela fuera suspendido por supuestas impuntualidades, con lo cual rechazo formalmente la suspensión y adujo que la misma era una represalia que buscaba impedir su ejercicio de libertad sindical. Luego, la empleadora lo termina

desvinculando de la empresa argumentando que la respuesta vertida en la impugnación de la sanción resultaba una conducta agravante. Así quedó delimitada la plataforma fáctica de los autos.

En razón de ello, Varela dedujo una acción de amparo sindical persiguiendo la nulidad de su despido, en virtud del art. 43 de la CN, los Convenios de la OIT -87 y 98-, y el art. 47 de la ley 23.551. En una primera instancia, el juez declaró la rebeldía de la demandada dando por acreditado que, al no comparecer, ésta reconocía en forma tácita los reclamos del actor. Por ello, admitió las pretensiones de Varela al considerar acreditada la existencia de actividad sindical del mismo y el impedimento por parte de la empleadora del ejercicio sindical. Esta sentencia fue recurrida por la demandada que interpuso un recurso de apelación.

Consecuentemente, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, de Minas y del Trabajo de Segunda Nominación revocó la sentencia recurrida. Lo más relevante del pronunciamiento de la Cámara es en relación a la interpretación de la ley 23.551 destacando que la misma, no prevé la reinstalación del activista sino solo la de los representantes gremiales. Ante este nuevo resolutorio, el actor dedujo un recurso de casación ante la Corte de Justicia de la Provincia de Catamarca. Ésta adhirió a los fundamentos de la Cámara y confirmó su resolución del conflicto al entender que la interpretación de la ley 23.551 efectuada era una de las interpretaciones. Asimismo, sostuvo que el actor tampoco gozaba de la protección de la ley 23.592 por ser un militante.

Ello motivo a que el actor interponga un recurso extraordinario que fue denegado, originando la queja bajo estudio, ante la CSJN. Tras conocer en los autos el Máximo Tribunal hace lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario interpuestos, revocando la sentencia recurrida.

### **III. Análisis de la *ratio decidendi* de la sentencia**

Para arribar al pronunciamiento mencionado *ut supra* la CSJN esgrimió los fundamentos que resolvían los problemas jurídicos. Entonces para organizar este acápite, se presentarán, primeramente, aquellos referidos a la cuestión axiológica, y luego los que resuelven la problemática de relevancia.

Al respecto los Magistrados, especialmente Dr. Rosatti, dejó de relieve que el caso y cómo debía interpretarse la ley antidiscriminatoria, estaba íntimamente relacionado con las normas que integran el bloque constitucional, especialmente con los principios constitucionales del art 16 de la CN, el derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación. Reglas que se vieron ratificadas cuando fueron receptadas por el texto constitucional en los arts. 14 bis, 37, 75, incisos 19 y 23, y 43. Destacaron que por su parte, el art. 75 inciso 22, envistió de jerarquía constitucional a un conjunto de tratados internacionales sobre derechos humanos que también contempla los principios mencionados, tales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. 2°), la Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 2° y 7°), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 2.1 y 26), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (arts. 2° Y 3° ), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 1.1 Y 24), entre otros. Esta normativa y principios, según entendió la CSJN, fueron soslayados por las instancias anteriores, que desestimaron las pretensiones de Varela.

Sobre la importancia de los principios constitucionales, fundamentaron también su decisión en el precedente jurisprudencial como es el caso "Álvarez" (07/12/2010) dictado por la CSJN. En el caso se refirió la necesidad de "el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional". Asimismo, destacó en función del caso "Pérez" dictado también por la CSJN, que la pretensión de Varela como trabajador está constituida nada menos que por la actividad humana, la cual resulta inseparable de la persona humana y, por lo tanto, de su dignidad. Finalmente, con fundamento en su propia doctrina, como los precedentes "Aquino" y los mencionados en este párrafo, destacó que, en el ámbito laboral, se encuentra regido por el principio de justicia social y tiene al trabajador como "sujeto de preferente tutela constitucional".

Ahora bien, sobre la interpretación que debía realizarse del art. 1 de la ley de Penalización de actos discriminatorios N° 23.592 íntimamente relacionada con los principios constitucionales anteriormente mencionados, la CSJN entendió que la plataforma fáctica del caso se encuadraba para aplicar la normativa a la resolución de los autos. Pues, fundamentó que el art.1 reza que "quien arbitrariamente (...) de algún modo

menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la CN, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio (...) reparar el daño moral y material". Entonces, la Corte entendió que la norma estaba expresada en "términos generales" y que, en consecuencia, no permitía excluir de sus previsiones al ámbito laboral privado. Dejo evidenciado que la solución que brindaba la normativa no colisionaba con lo previsto por la ley 23.551, que en su art. 52 dio al afectado la facultad de elegir entre una acción dirigida a lograr la *restitutio in integrum* o una indemnización agravada, ni tampoco con la LCT, la cual prevé supuestos específicos de discriminación cuya reparación consiste en una indemnización agravada.

Puntualmente sobre la reinstalación del empleado, el magistrado Rosatti sostuvo que el conflicto se relacionaba directamente con tres libertades esenciales del Estado constitucional vigente en la República: la de reunión, de expresión y de asociación, cuya limitación afecta a una cuarta libertad, la sindical. Por ello, destacó que el art. 1° mencionado *ut supra*, prevé que "se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como [...] opinión [...] gremial". Consecuentemente, no debía exigirse a Varela -tal como lo hizo la SCJ de Catamarca- que ejerza una función sindical para contar con la tutela de esta ley.

#### **IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales**

Los ejes centrales de esta nota a fallo son, la problemática jurídica de relevancia sobre si corresponde aplicar la ley de derecho común antidiscriminatoria a los conflictos laborales y por otro, la cuestión axiológica al respecto de los principios constitucionales de igualdad, no discriminación y libertad sindical. De tal modo en este acápite se organizarán los antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales al respecto.

Para entender si una ley de derecho común puede ser aplicada a los conflictos laborales, es necesario definir cuál es el orden de prelación de las leyes en nuestro ordenamiento jurídico. En la cúspide del mismo se encuentra la CN y en función de la supremacía constitucional, todas las normas y actos estatales se deben ajustar a ella (Rivera y Medica, 2016), se recomienda la lectura del art. 31 de la misma.

Específicamente, dentro del derecho laboral el art. 1 de LCT enumera las fuentes del derecho del trabajo, al expresar que "el contrato de trabajo y la relación de trabajo se rigen: "a) por esta ley; b) por las leyes y estatutos profesionales; c) por las convenciones colectivas o laudos con fuerza de tales; d) por la voluntad de las partes; e) por los usos y costumbres". No se trata de una enumeración taxativa de las fuentes, sino meramente enunciativa, ya que han sido omitidas fuentes trascendentes del derecho del trabajo como la propia CN. Asimismo, como destaca la doctrina estas fuentes no gozan de un orden de prelación, ya que se aplica la norma más favorable al trabajador (Grisolia, 2016). Para dar un cierre a estas primeras aproximaciones, queda destacar que se denomina ley común, a "una norma formulada en términos generales, en el sentido de haberse establecido para un número indeterminado de actos" (Rivera y Medina, 2016, p.54).

Antes de esgrimir las posturas sobre las leyes especiales y comunes, se hará un paréntesis para destacar cuestiones relevantes sobre la discriminación. Esta hace referencia a cualquier diferenciación de trato arbitrario en perjuicio del postulado de igual dignidad de los seres humanos. Un tratamiento diferenciado, con base en las causas discriminatorias, implica la negación al individuo de su condición plena de persona humana, en la medida en que se lo hace acreedor de una conducta perjudicial al margen de sus méritos o capacidades (Slonimsqui, 2006).

La ley antidiscriminatorio es una ley de derecho común que 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" e incluso en el cuerpo de la ley menciona el supuesto de "opiniones gremiales". Dentro de la esfera del trabajo, esta cuestión también fue prevista y contemplada por el legislador, en lo que refiere a despidos discriminatorios por motivos sindicales, el trabajador damnificado tiene derecho a demandar judicialmente la situación y a que se deje sin efecto el acto discriminatorio. "Lo que implica la nulidad de la decisión rescisoria y la readmisión al empleo, pues este es el modo más adecuado para garantizar *in natura* el contenido esencial del principio fundamental vulnerado" (Grisolia y Ahuad, 2011, p. 209). Asimismo, la prohibición de trato discriminatorio se encontraba prevista en el art.

243 *in fine* de la originaria Ley N° 20744: Importará trato ilegal y discriminatorio, la no reincorporación de parte del personal involucrado en una huelga u otra medida de acción directa, luego de su cesación, invocándose como única razón la participación del trabajador en la misma, hubiese o no mediado intimación del empleador de reintegro al trabajo (Recalde, 2017).

Si bien la cuestión de la prohibición de discriminación permea todo el ordenamiento jurídico, la doctrina esta encontrada en si corresponde la resolución -en relaciona a la resintalación al puesto de trabajo- brindada por una ley de derecho común en el ámbito laboral. Una parte sostiene que reinstalar al trabajador, no solo resulta armónico con las disposiciones de la misma ley, sino que también concuerdan con otras normas que forman parte del mismo ordenamiento jurídico. Así, la ley N° 23592 ha sido interpretada pacíficamente en el sentido de que sanciona con la nulidad a todos aquellos actos discriminatorios, cualquiera sea el ámbito en el que se produzcan. Pues, la ley sostiene que el agente del comportamiento discriminatorio 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 ocasionado” (Recalde, 2017, p. 150). En el mismo orden de ideas, refiere otro doctrinario que cuando el acto discriminatorio consistiera en el despido, el trabajador podrá: “a. consentirlo, percibiendo las indemnizaciones tarifadas del régimen especial; o b. no aceptarlo, exigiendo que, con sustento en lo dispuesto por el art. 1 de la Ley 23.592, tal acto sea dejado sin efecto disponiéndose su reincorporación. En ambos casos, mantendrá su derecho a la reparación del daño moral y material ocasionados” (Mansueti, 2012, p. 103).

Por su parte el doctrinario Alberto Birenbaum (2012) expone parte de la doctrina más restrictiva al respecto de la utilización de leyes de derecho común en el ámbito laboral, que sostienen que

La ley general, de derecho común, no es aplicable a las relaciones laborales o por lo menos a la ruptura arbitraria del contrato de trabajo porque la ley especial, la LCT, no contempla la misma solución que la ley general. Siguiendo esta postura restrictiva, como indica Barrera Nicholson [2]; se explica: En el caso de la nulidad del acto discriminatorio a que se refiere el Art. 1 de la ley 23.592, no está contemplada en la LCT la que por el contrario contiene norma especial para el despido sin causa justificada que incluye cualquier violación de deberes del empleador (Art. 242) (p.3).



La jurisprudencia por su parte también tomo su postura en esta problemática y en el caso "Villalba Enrique Fernando c/ Kraft Foods Argentina S.A. s/ Reinstalación", dictado por la SCJ de Bs. As. (27/02/ 2019) dejo de relieve que el derecho a no ser discriminado es un derecho fundamental que también aplica al ámbito del trabajo y que interpretar que la ley antidiscriminatoria no puede aplicarse al ámbito laboral, paradójicamente discriminaría a los trabajadores afectados por un acto de esa naturaleza por el solo hecho de serlo y debería ser inconstitucional.

En razón de la problemática axiológica, la misma se resuelve en virtud no solo de la normativa nacional sino de la internacional, pues la CSJN ha dejado de relieve en el caso jurisprudencial "Vizotti" que en virtud del art. 14 bis el trabajador gozara de la protección de las leyes y que estas asegurarán al trabajador la tutela necesaria contra el despido arbitrario y condiciones equitativas de labor. Asimismo, destacó que el trabajador es sujeto de preferente atención constitucional no es conclusión sólo impuesta por el art. 14 bis, sino por el renovado ritmo universal que representa el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que cuenta con jerarquía constitucional a partir de la reforma constitucional de 1994 (CN art. 75, inc. 22). Son pruebas elocuentes de ello la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

## **V. Postura de la autora**

A lo largo de este análisis se ha observado que tanto la cuestión axiológica como la de relevancia se resumen en el principio protector. Este se origina del deber de respeto *erga omnes* que nace de la igual dignidad humana, lo que se busca es directamente proteger los derechos de una persona que, mediante la celebración del contrato de trabajo, voluntariamente se pone en una posición de subordinación y dependencia económica, jurídica y fáctica frente a otra (Pacheco, 2015). De tal modo, el derecho ha buscado equilibrar estas desigualdades atribuyendo privilegios a la parte más débil de la relación, es decir el trabajador, y limitando las atribuciones del fuerte, el empleador. Entonces, busca extender o hacer valer la tutela de los trabajadores. Pues, si bien el trabajo en relación de dependencia dentro del ámbito privado se caracteriza por inestabilidad impropia -sobre la cual el tribunal revisorio baso parte de su sentencia-, lo que significa que "la normativa o legislación argentina dentro del ámbito privado no garantiza al

trabajador la perduración del vínculo jurídico, pero si una indemnización por el despido sin causa” (Grisolua y Ahud p.19), ello se traduce en que el empleado no esté protegido ante los despidos arbitrarios del empleador.

Como se puede recoger de los antecedentes y la *ratio decidendi* del fallo bajo análisis, los despidos discriminatorios poseen una protección no solo en la orbita jurídica nacional, sino también dentro de las comunidades internacionales, incluso se puede deducir que la jurisprudencia tiene puesto el acento en la normativa internacional al momento de fundamentar sus resoluciones jurídicas. Es interesante el análisis del Dr. Rosatti donde da cuenta de la preocupación temprana del legislador en la problemática, y como después las leyes que se han dictado con posterioridad a la LCT han ido complementando los vacíos de esta. Entendiendo que frente a un despido discriminatorio la opción más válida para hacer cesar la discriminación es la reinstalación al puesto de trabajo. Incluso es menester destacar que la CSJN no desestimo la prueba que evidenciaba el ejercicio sindical de Varela, por lo que también la ley de asociaciones sindicales prevé la reinstalación al puesto de trabajo cuando el empleador incurra en prácticas desleales.

En síntesis, tanto la LCT, la ley de asociaciones y la ley antidiscriminatoria tienen en común la protección del trabajador antes las arbitrariedades del empleador, ello en virtud de que el empleado goza de la mayor tutela jurídica tal como lo dispuso el Máximo Tribunal en los precedentes: “Aquino”, “Vizzoti” y “Pérez”. Debe considerarse que el trabajo esta unido a la persona humana por lo que vulnerar los derechos del trabajador significaría afectar la dignidad de la persona. Entonces se puede concluir que el caso fue resuelto en función de *in dubio pro operario*; norma más favorable al trabajador, y la condición más beneficiosa, en virtud de la normativa nacional e internacional vigente.

## **VI. Conclusión**

En resumen, el caso “Varela” resuelto por la CSJN tuvo de protagonistas a un empleado que ejercía actividad sindical y a la empresa Disco S.A. Tras haber sido desvinculado de la empresa, Varela reclamó que su despido respondía a una represalia por su reciente actividad sindical reclamando la restitución al puesto de trabajo.

Así las cosas, el caso dejó de relieve dos problemas jurídicos, por un lado, uno axiológico, y por otro, uno de relevancia. Sobre el primero se destacó que en los autos que los principios de libertad sindical, igualdad y no discriminación gozaban de tutela constitucional y que éstos se encontraban íntimamente relacionados con la cuestión de relevancia, al respecto de si correspondía aplicar en un caso laboral la ley de derecho común antidiscriminatoria.

Sobre ello, la resolución brindada al caso y el análisis de antecedentes han dejado de relieve que el trabajador goza de preferencial tutela constitucional y que las leyes de derecho común complementan a las especiales. Asimismo, se destacó que siempre debe resolverse en razón de la ley más beneficiosa para el empleado.

Entonces se concluye que el caso Varela ha dejado un precedente jurisprudencial relevante en el ámbito jurídico laboral, donde la CSJN resolvió la cuestión sobre la aplicación de la ley antidiscriminatoria en conflictos laboral, dejando de relieve que la forma más acertada de hacer cesar la discriminación en estos casos es la restitución del empleado a su puesto de trabajo. Ello en virtud de los principios constitucionales. De tal modo, se afianza nuevamente el carácter protectorio de las leyes laborales a favor de los trabajadores.

## VII. Bibliografía

### Doctrina

- Birenbau, A. (2017). *La discriminación sindical y política tiene consecuencias graves*. Recuperado de [Microsoft Word - birenbaum noticias cielo n9 2017.doc \(cielolaboral.com\)](#)
- Dworkin, R. (1989). *Los Derechos en serio*. Barcelona. Editorial Ariel S.A.
- Grisolia, J. y Ahuad, E. J. (2014). *Ley de contrato de trabajo comentada. 5ta edición*. Bs. As. Ed: Estudio
- Grisolia, J. (2016). *Manual de derecho laboral*. Bs. As. Ed: Fedye.
- Mansueti, H. R. (2012) *La discriminación y el despido», en Revista Colección, Temas de Derecho Laboral N.º 17, Violencia Laboral, dirigida por Andrea GARCÍA VIOR: Buenos Aires Editorial Errepar.*
- Moreso, J. y Vilajosana, J. (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Madrid, ES: Marcial Pons.
- Rivera, J. C y Medina, G (2016) *Derecho Civil I, parte general*. Bs. As. AbellidoPerrot S.A E.FEYDE.
- Recalde, M. (2017). *Manual colectivo del derecho del trabajo*. Bs. As. 1 Ed: Jose C. Paz Edunpaz. Editorial Universitario.
- Slonimski, P. (2006) *Derecho de admisión. La igualdad y el principio de no-discriminación como reglas de interpretación para un ejercicio razonable de derecho de admisión*, 1.a ed. Buenos Aires, Fabián J. Di Plácido Editor.

### Legislación

- Constitución de la Nación Argentina- Boletín Oficial 23 de agosto de 1994.
- Ley n° 23.551, (1988). “Asociaciones sindicales.” (BO 23/03/1988). Gobierno Argentino.
- Ley n° 23.592, (1988). “Penalización de actos discriminatorios” (BO 03/08/1988). Gobierno Argentino
- OIT, (1998). “Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo” (BO 18/06/1998)

### Jurisprudencia

- CSJN (2004) “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688” (21/09/2004)
- CSJN (2004). “Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA S. A.” (14/09/2004)
- CSJN (2009). “Perez Aníbal c/ Disco S.A.” (1/9/2009)

CSJN (2010). "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo" (07/12/2010)

CSJN (2018). "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical" (04/09/2018)

SCJ de la Prov. de Buenos Aires, (2019) "Villalba Enrique Fernando c/ Kraft Foods Argentina S.A. s/ Reinstalación" (4/02/2019)



**Carrera:** Abogacía

**Nombre y Apellido:** María Ester Rodríguez

**Legajo:** VABG95049

**DNI:** 24.321.898

**Tutor:** Stelzer Hernan

**Fecha de entrega:** 5 de junio del 2022

**Entregable 3**

**Selección del tema:** Derechos fundamentales en el mundo del trabajo. Futuro y presente del derecho del trabajador.

**Selección del fallo:** "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical". Corte Suprema de Justicia de la Nación. Fecha de sentencia: 4 de septiembre del 2018.

**Sumario:** I. Introducción - II. Premisa fáctica, historia procesal y resolución del tribunal - III. Análisis de la *ratio decidendi* de la sentencia - IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales - V. Postura de la autora - VI. Conclusión. -VII. Bibliografía.

## I. Introducción

El fallo "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical" (05/09/2018) dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). La CSJN conoció en los autos en el cual el actor (Varela) inició acciones legales al haber sido despedido y entendió que su desvinculación escondía una acción represiva por parte de la empleadora quien intentó impedir su derecho a ejercer actividad sindical. Consecuentemente Varela sostuvo que el despido se tornaba discriminatorio en virtud del art. 43 de la Constitución Nacional (CN), los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), 87 y 98; y el art. 47 de la ley 23.551 de Penalización contra actos discriminatorios.

El caso reviste importancia jurídica dentro del ámbito laboral porque deja de relieve la importancia de respetar los derechos y libertades adquiridas y que gozan de jerarquía constitucional en relación a la igualdad, no discriminación y libertad sindical. Asimismo, se resuelve que la ley antidiscriminatoria puede aplicarse a las resoluciones de conflictos laborales dada la expresión "neutral" en la que fue redactada por el legislador. De tal modo se pronuncia sobre la cuestión de si corresponde en el marco de un despido discriminatorio la reinstalación del empleado a su puesto de trabajo. Ello en virtud del art. 52 de la ley 23.551 que deja que el afectado elija entre una "acción dirigida a lograr la *restitutio in integrum* (dejar sin efecto el acto discriminatorio con más el pago de los salarios caídos durante la tramitación judicial) o una indemnización agravada" (Considerando 6°).

Los problemas jurídicos quedan en el caso claramente evidenciados por los magistrados ya que dejan expresado que en el debate se dirime “el alcance de la tutela que emerge del arto 1° de la ley 23.592 frente a un despido que impidió el libre ejercicio de la libertad sindical, y de los derechos de reunión, de expresión y al trabajo” (Considerando 5°) como así también el art. 5 y su relación con la reinstalación del empleado al puesto de trabajo evidenciándose así un problema de relevancia. En este tipo de problema jurídico “se discrepa acerca de si la norma expresada es o no aplicable a un determinado caso” (Moreso y Vilajosana, 2004. Pág.185).

Por otro lado, en la sentencia se pone de relieve que la ley antidiscriminatoria reglamenta el art. 16 de la CN que tutela los principios de igualdad y no discriminación los cuales también se encuentran contemplados en el art. 75 inc. 22 que dotó de jerarquía constitucional a tratados internacionales de derechos humanos. Dentro de ellos se encuentra el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales que refiere -entre otras cuestiones- a las declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo, en la misma se expresa que "la libertad de asociación y la libertad sindical" configuran principios y derechos reconocidos como "fundamentales dentro y fuera de la Organización", prevé que los Miembros "aun cuando no hayan ratificado los convenios" vinculados con dichas libertades, "tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización, de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios" (Considerando 10°). Ya que la sentencia recurrida entra en colisión con los principios mencionados anteriormente se deduce un problema jurídico axiológico los mismos se presentan cuando existe un conflicto entre principios en un caso concreto, o una contradicción entre una regla de derecho con algún principio superior del sistema (Dworkin, 1989).

## **II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y resolución del tribunal**

El hecho que dio origen a la causa tuvo lugar entre Varela, empleados de Disco S.A, y ésta última, en un marco de un conflicto laboral. Pues, ante ciertas arbitrariedades de la empresa, Varela instó a sus compañeros de trabajo a una reunión que tenía como finalidad la elección de delegados gremiales. Con el acuerdo de sus compañeros intimó a



la empleadora a que se les permitiese a los trabajadores mantener una reunión para poder elegir un delegado provisorio, ello bajo apercibimiento de denunciarla por práctica desleal. Este hecho motivó a que Varela fuera suspendido por supuestas impuntualidades, con lo cual rechazó formalmente la suspensión y adujo que la misma era una represalia que buscaba impedir su ejercicio de libertad sindical. Luego, la empleadora lo termina desvinculando de la empresa argumentando que la respuesta vertida en la impugnación de la sanción resultaba una conducta agravante. Así quedó delimitada la plataforma fáctica de los autos.

En razón de ello, Varela dedujo una acción de amparo sindical persiguiendo la nulidad de su despido, en virtud del art. 43 de la CN, los Convenios de la OIT -87 y 98-, y el art. 47 de la ley 23.551. En una primera instancia, el juez declaró la rebeldía de la demandada dando por acreditado que, al no comparecer, ésta reconocía en forma tácita los reclamos del actor. Por ello, admitió las pretensiones de Varela al considerar acreditada la existencia de actividad sindical del mismo y el impedimento por parte de la empleadora del ejercicio sindical. Esta sentencia fue recurrida por la demandada que interpuso un recurso de apelación.

Consecuentemente, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, de Minas y del Trabajo de Segunda Nominación revocó la sentencia recurrida. Lo más relevante del pronunciamiento de la Cámara es en relación a la interpretación de la ley 23.551 destacando que la misma, no prevé la reinstalación del activista sino solo la de los representantes gremiales. Ante este nuevo resolutorio, el actor dedujo un recurso de casación ante la Corte de Justicia de la Provincia de Catamarca. Ésta adhirió a los fundamentos de la Cámara y confirmó su resolución del conflicto al entender que la interpretación de la ley 23.551 efectuada era una de las interpretaciones. Asimismo, sostuvo que el actor tampoco gozaba de la protección de la ley 23.592 por ser un militante.

Ello motivo a que el actor interponga un recurso extraordinario que fue denegado, originando la queja bajo estudio, ante la CSJN. Tras conocer en los autos el Máximo Tribunal hace lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario interpuestos, revocando la sentencia recurrida.

### **III. Análisis de la *ratio decidendi* de la sentencia**

Para arribar al pronunciamiento mencionado *ut supra* la CSJN esgrimió los fundamentos que resolvían los problemas jurídicos. Entonces para organizar este acápite, se presentarán, primeramente, aquellos referidos a la cuestión axiológica, y luego los que resuelven la problemática de relevancia.

Al respecto los Magistrados, especialmente Dr. Rosatti, dejó de relieve que el caso y cómo debía interpretarse la ley antidiscriminatoria, estaba íntimamente relacionado con las normas que integran el bloque constitucional, especialmente con los principios constitucionales del art 16 de la CN, el derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación. Reglas que se vieron ratificadas cuando fueron receptadas por el texto constitucional en los arts. 14 bis, 37, 75, incisos 19 y 23, y 43. Destacaron que por su parte, el art. 75 inciso 22, envistió de jerarquía constitucional a un conjunto de tratados internacionales sobre derechos humanos que también contempla los principios mencionados, tales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. 2°), la Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 2° y 7°), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 2.1 y 26), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (arts. 2° Y 3° ), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 1.1 Y 24), entre otros. Esta normativa y principios, según entendió la CSJN, fueron soslayados por las instancias anteriores, que desestimaron las pretensiones de Varela.

Sobre la importancia de los principios constitucionales, fundamentaron también su decisión en el precedente jurisprudencial como es el caso "Álvarez" (07/12/2010) dictado por la CSJN. En el caso se refirió la necesidad de "el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional". Asimismo, destacó en función del caso "Pérez" dictado también por la CSJN, que la pretensión de Varela como trabajador está constituida nada menos que por la actividad humana, la cual resulta inseparable de la persona humana y, por lo tanto, de su dignidad. Finalmente, con fundamento en su propia doctrina, como los precedentes "Aquino" y los mencionados en este párrafo, destacó que, en el ámbito laboral, se encuentra regido por el principio de justicia social y tiene al trabajador como "sujeto de preferente tutela constitucional".

Ahora bien, sobre la interpretación que debía realizarse del art. 1 de la ley de Penalización de actos discriminatorios N° 23.592 íntimamente relacionada con los principios constitucionales anteriormente mencionados, la CSJN entendió que la plataforma fáctica del caso se encuadraba para aplicar la normativa a la resolución de los autos. Pues, fundamentó que el art.1 reza que “quien arbitrariamente (...) de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la CN, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio (...) reparar el daño moral y material”. Entonces, la Corte entendió que la norma estaba expresada en “términos generales” y que, en consecuencia, no permitía excluir de sus previsiones al ámbito laboral privado. Dejo evidenciado que la solución que brindaba la normativa no colisionaba con lo previsto por la ley 23.551, que en su art. 52 dio al afectado la facultad de elegir entre una acción dirigida a lograr la *restitutio in integrum* o una indemnización agravada, ni tampoco con la LCT, la cual prevé supuestos específicos de discriminación cuya reparación consiste en una indemnización agravada.

Puntualmente sobre la reinstalación del empleado, el magistrado Rosatti sostuvo que el conflicto se relacionaba directamente con tres libertades esenciales del Estado constitucional vigente en la República: la de reunión, de expresión y de asociación, cuya limitación afecta a una cuarta libertad, la sindical. Por ello, destacó que el art. 1° mencionado *ut supra*, prevé que "se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como [...] opinión [...] gremial". Consecuentemente, no debía exigirse a Varela -tal como lo hizo la SCJ de Catamarca- que ejerza una función sindical para contar con la tutela de esta ley.

#### **IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales**

Los ejes centrales de esta nota a fallo son, la problemática jurídica de relevancia sobre si corresponde aplicar la ley de derecho común antidiscriminatoria a los conflictos laborales y por otro, la cuestión axiológica al respecto de los principios constitucionales de igualdad, no discriminación y libertad sindical. De tal modo en este acápite se organizarán los antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales al respecto.

Para entender si una ley de derecho común puede ser aplicada a los conflictos laborales, es necesario definir cuál es el orden de prelación de las leyes en nuestro ordenamiento jurídico. En la cúspide del mismo se encuentra la CN y en función de la supremacía constitucional, todas las normas y actos estatales se deben ajustar a ella (Rivera y Medica, 2016), se recomienda la lectura del art. 31 de la misma. Específicamente, dentro del derecho laboral el art. 1 de LCT enumera las fuentes del derecho del trabajo, al expresar que "el contrato de trabajo y la relación de trabajo se rigen: "a) por esta ley; b) por las leyes y estatutos profesionales; c) por las convenciones colectivas o laudos con fuerza de tales; d) por la voluntad de las partes; e) por los usos y costumbres". No se trata de una enumeración taxativa de las fuentes, sino meramente enunciativa, ya que han sido omitidas fuentes trascendentes del derecho del trabajo como la propia CN. Asimismo, como destaca la doctrina estas fuentes no gozan de un orden de prelación, ya que se aplica la norma más favorable al trabajador (Grisolia, 2016). Para dar un cierre a estas primeras aproximaciones, queda destacar que se denomina ley común, a "una norma formulada en términos generales, en el sentido de haberse establecido para un número indeterminado de actos" (Rivera y Medina, 2016, p.54).

Antes de esgrimir las posturas sobre las leyes especiales y comunes, se hará un paréntesis para destacar cuestiones relevantes sobre la discriminación. Esta hace referencia a cualquier diferenciación de trato arbitrario en perjuicio del postulado de igual dignidad de los seres humanos. Un tratamiento diferenciado, con base en las causas discriminatorias, implica la negación al individuo de su condición plena de persona humana, en la medida en que se lo hace acreedor de una conducta perjudicial al margen de sus méritos o capacidades (Slonimski, 2006).

La ley antidiscriminatorio es una ley de derecho común que 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" e incluso en el cuerpo de la ley menciona el supuesto de "opiniones gremiales". Dentro de la esfera del trabajo, esta cuestión también fue prevista y contemplada por el legislador, en lo que refiere a despidos discriminatorios por motivos sindicales, el trabajador

damnificado tiene derecho a demandar judicialmente la situación y a que se deje sin efecto el acto discriminatorio. “Lo que implica la nulidad de la decisión rescisoria y la readmisión al empleo, pues este es el modo más adecuado para garantizar *in natura* el contenido esencial del principio fundamental vulnerado” (Grisolia y Ahuad, 2011, p. 209). Asimismo, la prohibición de trato discriminatorio se encontraba prevista en el art. 243 *in fine* de la originaria Ley N° 20744: Importará trato ilegal y discriminatorio, la no reincorporación de parte del personal involucrado en una huelga u otra medida de acción directa, luego de su cesación, invocándose como única razón la participación del trabajador en la misma, hubiese o no mediado intimación del empleador de reintegro al trabajo (Recalde, 2017).

Si bien la cuestión de la prohibición de discriminación permea todo el ordenamiento jurídico, la doctrina esta encontrada en si corresponde la resolución -en relaciona a la resinstalación al puesto de trabajo- brindada por una ley de derecho común en el ámbito laboral. Una parte sostiene que reinstalar al trabajador, no solo resulta armónico con las disposiciones de la misma ley, sino que también concuerdan con otras normas que forman parte del mismo ordenamiento jurídico. Así, la ley N° 23592 ha sido interpretada pacíficamente en el sentido de que sanciona con la nulidad a todos aquellos actos discriminatorios, cualquiera sea el ámbito en el que se produzcan. Pues, la ley sostiene que el agente del comportamiento discriminatorio 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 ocasionado” (Recalde, 2017, p. 150). En el mismo orden de ideas, refiere otro doctrinario que cuando el acto discriminatorio consistiera en el despido, el trabajador podrá: “a. consentirlo, percibiendo las indemnizaciones tarifadas del régimen especial; o b. no aceptarlo, exigiendo que, con sustento en lo dispuesto por el art. 1 de la Ley 23.592, tal acto sea dejado sin efecto disponiéndose su reincorporación. En ambos casos, mantendrá su derecho a la reparación del daño moral y material ocasionados” (Mansueti, 2012, p. 103).

Por su parte el doctrinario Alberto Birenbaum (2012) expone parte de la doctrina más restrictiva al respecto de la utilización de leyes de derecho común en el ámbito laboral, que sostienen que

La ley general, de derecho común, no es aplicable a las relaciones laborales o por lo menos a la ruptura arbitraria del contrato de trabajo porque la ley especial, la LCT, no contempla la misma solución que la ley general. Siguiendo esta postura restrictiva, como indica Barrera Nicholson [2]; se explica: En el caso de la nulidad del acto discriminatorio a que se refiere el Art. 1 de la ley 23.592, no está contemplada en la LCT la que por el contrario contiene norma especial para el despido sin causa justificada que incluye cualquier violación de deberes del empleador (Art. 242) (p.3).

La jurisprudencia por su parte también tomo su postura en esta problemática y en el caso "Villalba Enrique Fernando c/ Kraft Foods Argentina S.A. s/ Reinstalación", dictado por la SCJ de Bs. As. (27/02/ 2019) dejo de relieve que el derecho a no ser discriminado es un derecho fundamental que también aplica al ámbito del trabajo y que interpretar que la ley antidiscriminatoria no puede aplicarse al ámbito laboral, paradójicamente discriminaría a los trabajadores afectados por un acto de esa naturaleza por el solo hecho de serlo y debería ser inconstitucional.

En razón de la problemática axiológica, la misma se resuelve en virtud no solo de la normativa nacional sino de la internacional, pues la CSJN ha dejado de relieve en el caso jurisprudencial "Vizotti" que en virtud del art. 14 bis el trabajador gozara de la protección de las leyes y que estas asegurarán al trabajador la tutela necesaria contra el despido arbitrario y condiciones equitativas de labor. Asimismo, destacó que el trabajador es sujeto de preferente atención constitucional no es conclusión sólo impuesta por el art. 14 bis, sino por el renovado ritmo universal que representa el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que cuenta con jerarquía constitucional a partir de la reforma constitucional de 1994 (CN art. 75, inc. 22). Son pruebas elocuentes de ello la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

## **V. Postura de la autora**

A lo largo de este análisis se ha observado que tanto la cuestión axiológica como la de relevancia se resumen en el principio protector. Este se origina del deber de respeto *erga omnes* que nace de la igual dignidad humana, lo que se busca es directamente proteger los derechos de una persona que, mediante la celebración del contrato de trabajo, voluntariamente se pone en una posición de subordinación y dependencia económica, jurídica y fáctica frente a otra (Pacheco, 2015). De tal modo, el derecho ha buscado

equilibrar estas desigualdades atribuyendo privilegios a la parte más débil de la relación, es decir el trabajador, y limitando las atribuciones del fuerte, el empleador. Entonces, busca extender o hacer valer la tutela de los trabajadores. Pues, si bien el trabajo en relación de dependencia dentro del ámbito privado se caracteriza por inestabilidad impropia -sobre la cual el tribunal revisorio baso parte de su sentencia-, lo que significa que “la normativa o legislación argentina dentro del ámbito privado no garantiza al trabajador la perduración del vínculo jurídico, pero si una indemnización por el despido sin causa” (Grisolua y Ahud p.19), ello se traduce en que el empleado no esté protegido ante los despidos arbitrarios del empleador.

Como se puede recoger de los antecedentes y la *ratio decidendi* del fallo bajo análisis, los despidos discriminatorios poseen una protección no solo en la orbita jurídica nacional, sino también dentro de las comunidades internacionales, incluso se puede deducir que la jurisprudencia tiene puesto el acento en la normativa internacional al momento de fundamentar sus resoluciones jurídicas. Es interesante el análisis del Dr. Rosatti donde da cuenta de la preocupación temprana del legislador en la problemática, y como después las leyes que se han dictado con posterioridad a la LCT han ido complementando los vacíos de esta. Entendiendo que frente a un despido discriminatorio la opción más válida para hacer cesar la discriminación es la reinstalación al puesto de trabajo. Incluso es menester destacar que la CSJN no desestimo la prueba que evidenciaba el ejercicio sindical de Varela, por lo que también la ley de asociaciones sindicales prevé la reinstalación al puesto de trabajo cuando el empleador incurra en prácticas desleales.

En síntesis, tanto la LCT, la ley de asociaciones y la ley antidiscriminatoria tienen en común la protección del trabajador antes las arbitrariedades del empleador, ello en virtud de que el empelado goza de la mayor tutela jurídica tal como lo dispuso el Máximo Tribunal en los precedentes: “Aquino”, “Vizzoti” y “Pérez”. Debe considerarse que el trabajo está unido a la persona humana por lo que vulnerar los derechos del trabajador significaría afectar la dignidad de la persona. Entonces se puede concluir que el caso fue resuelto en función de *in dubio pro operario*; norma más favorable al trabajador, y la condición más beneficiosa, en virtud de la normativa nacional e internacional vigente.

#### **IV. Bibliografía**

#### **IV.1 Doctrina**

- Birenbau, A. (2017). *La discriminación sindical y política tiene consecuencias graves*. Recuperado de [Microsoft Word - birenbaum noticias cielo n9 2017.doc \(cielolaboral.com\)](#)
- Dworkin, R. (1989). *Los Derechos en serio*. Barcelona. Editorial Ariel S.A.
- Grisolia, J. y Ahuad, E. J. (2014). *Ley de contrato de trabajo comentada. 5ta edición*. Bs. As. Ed: Estudio
- Grisolia, J. (2016). *Manual de derecho laboral*. Bs. As. Ed: Fedye.
- Mansueti, H. R. (2012) *La discriminación y el despido», en Revista Colección, Temas de Derecho Laboral N.º 17, Violencia Laboral, dirigida por Andrea GARCÍA VIOR: Buenos Aires Editorial Errepar.*
- Moreso, J. y Vilajosana, J. (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Madrid, ES: Marcial Pons.
- Rivera, J. C y Medina, G (2016) *Derecho Civil I, parte general*. Bs. As. AbellidoPerrot S.A E.FEYDE.
- Recalde, M. (2017). *Manual colectivo del derecho del trabajo*. Bs. As. 1 Ed: Jose C. Paz Edunpaz. Editorial Universitario.
- Slonimski, P. (2006) *Derecho de admisión. La igualdad y el principio de no-discriminación como reglas de interpretación para un ejercicio razonable de derecho de admisión*, 1.a ed. Buenos Aires, Fabián J. Di Plácido Editor.

#### **IV.2 Legislación**

- Constitución de la Nación Argentina- Boletín Oficial 23 de agosto de 1994.
- Ley nº 23.551, (1988). “Asociaciones sindicales.” (BO 23/03/1988). Gobierno Argentino.
- Ley nº 23.592, (1988). “Penalización de actos discriminatorios” (BO 03/08/1988). Gobierno Argentino
- OIT, (1998). “Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo” (BO 18/06/1998)

#### **IV.3 Jurisprudencia**

- CSJN (2004) “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688” (21/09/2004)
- CSJN (2004). “Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA S. A.” (14/09/2004)
- CSJN (2009). “Perez Aníbal c/ Disco S.A.” (1/9/2009)
- CSJN (2010). "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo" (07/12/2010)



CSJN (2018). "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical" (04/09/2018)

SCJ de la Prov. de Buenos Aires, (2019) "Villalba Enrique Fernando c/ Kraft Foods Argentina S.A. s/ Reinstalación" (4/02/2019)



**Carrera:** Abogacía

**Nombre y Apellido:** María Ester Rodríguez

**Legajo:** VABG95049

**DNI:** 24.321.898

**Tutor:** Stelzer Hernan

**Fecha de entrega:** 15 de mayo del 2022

**Entregable 2**

**Selección del tema:** Derechos fundamentales en el mundo del trabajo. Futuro y presente del derecho del trabajador.

**Selección del fallo:** "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical". Corte Suprema de Justicia de la Nación. Fecha de sentencia: 4 de septiembre del 2018.

## I. Introducción

El fallo "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical" (05/09/2018) dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). La CSJN conoció en los autos en el cual el actor (Varela) inició acciones legales al haber sido despedido y entendió que su desvinculación escondía una acción represiva por parte de la empleadora quien intentó impedir su derecho a ejercer actividad sindical. Consecuentemente Varela sostuvo que el despido se tornaba discriminatorio en virtud del art. 43 de la Constitución Nacional (CN), los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), 87 y 98; y el art. 47 de la ley 23.551 de Penalización contra actos discriminatorios.

El caso reviste importancia jurídica dentro del ámbito laboral porque deja de relieve la importancia de respetar los derechos y libertades adquiridas y que gozan de jerarquía constitucional en relación a la igualdad, no discriminación y libertad sindical. Asimismo, se resuelve que la ley antidiscriminatoria puede aplicarse a las resoluciones de conflictos laborales dada la expresión "neutral" en la que fue redactada por el legislador. De tal modo se pronuncia sobre la cuestión de si corresponde en el marco de un despido discriminatorio la reinstalación del empleado a su puesto de trabajo. Ello en virtud del art. 52 de la ley 23.551 que deja que el afectado elija entre una "acción dirigida a lograr la *restitutio in integrum* (dejar sin efecto el acto discriminatorio con más el pago de los salarios caídos durante la tramitación judicial) o una indemnización agravada" (Considerando 6°).

Los problemas jurídicos quedan en el caso claramente evidenciados por los magistrados ya que dejan expresado que en el debate se dirime "el alcance de la tutela que emerge del arto 1° de la ley 23.592 frente a un despido que impidió el libre ejercicio

de la libertad sindical, y de los derechos de reunión, de expresión y al trabajo” (Considerando 5º) como así también el art. 5 y su relación con la reinstalación del empleado al puesto de trabajo evidenciándose así un problema de relevancia. En este tipo de problema jurídico “se discrepa acerca de si la norma expresada es o no aplicable a un determinado caso” (Moreso y Vilajosana, 2004. Pág.185).

Por otro lado, en la sentencia se pone de relieve que la ley antidiscriminatoria reglamenta el art. 16 de la CN que tutela los principios de igualdad y no discriminación los cuales también se encuentran contemplados en el art. 75 inc. 22 que dotó de jerarquía constitucional a tratados internacionales de derechos humanos. Dentro de ellos se encuentra el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales que refiere -entre otras cuestiones- a las declaraciones de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo, en la misma se expresa que "la libertad de asociación y la libertad sindical" configuran principios y derechos reconocidos como "fundamentales dentro y fuera de la Organización", prevé que los Miembros "aun cuando no hayan ratificado los convenios" vinculados con dichas libertades, "tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización, de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios" (Considerando 10º). Ya que la sentencia recurrida entra en colisión con los principios mencionados anteriormente se deduce un problema jurídico axiológico los mismos se presentan cuando existe un conflicto entre principios en un caso concreto, o una contradicción entre una regla de derecho con algún principio superior del sistema (Dworkin, 1989).

## **II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y resolución del tribunal**

El hecho que dio origen a la causa tuvo lugar entre Varela, empleados de Disco S.A, y ésta última, en un marco de un conflicto laboral. Pues, ante ciertas arbitrariedades de la empresa, Varela instó a sus compañeros de trabajo a una reunión que tenía como finalidad la elección de delegados gremiales. Con el acuerdo de sus compañeros intimó a la empleadora a que se les permitiese a los trabajadores mantener una reunión para poder elegir un delegado provisorio, ello bajo apercibimiento de denunciarla por práctica desleal. Este hecho motivó a que Varela fuera suspendido por supuestas impuntualidades,

con lo cual rechazo formalmente la suspensión y adujo que la misma era una represalia que buscaba impedir su ejercicio de libertad sindical. Luego, la empleadora lo termina desvinculando de la empresa argumentando que la respuesta vertida en la impugnación de la sanción resultaba una conducta agravante. Así quedo delimitada la plataforma fáctica de los autos.

En razón de ello, Varela dedujo una acción de amparo sindical persiguiendo la nulidad de su despido, en virtud del art. 43 de la CN, los Convenios de la OIT -87 y 98-, y el art. 47 de la ley 23.551. En una primera instancia, el juez declaró la rebeldía de la demandada dando por acreditado que, al no comparecer, ésta reconocía en forma tácita los reclamos del actor. Por ello, admitió las pretensiones de Varela al considerar acreditada la existencia de actividad sindical del mismo y el impedimento por parte de la empleadora del ejercicio sindical. Esta sentencia fue recurrida por la demandada que interpuso un recurso de apelación.

Consecuentemente, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, de Minas y del Trabajo de Segunda Nominación revocó la sentencia recurrida. Lo más relevante del pronunciamiento de la Cámara es en relación a la interpretación de la ley 23.551 destacando que la misma, no prevé la reinstalación del activista sino solo la de los representantes gremiales. Ante este nuevo resolutorio, el actor dedujo un recurso de casación ante la Corte de Justicia de la Provincia de Catamarca. Ésta adhirió a los fundamentos de la Cámara y confirmó su resolución del conflicto al entender que la interpretación de la ley 23.551 efectuada era una de las interpretaciones. Asimismo, sostuvo que el actor tampoco gozaba de la protección de la ley 23.592 por ser un militante.

Ello motivo a que el actor interponga un recurso extraordinario que fue denegado, originando la queja bajo estudio, ante la CSJN. Tras conocer en los autos el Máximo Tribunal hace lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario interpuestos, revocando la sentencia recurrida.

### **III. Análisis de la *ratio decidendi* de la sentencia**

Para arribar al pronunciamiento mencionado *ut supra* la CSJN esgrimió los fundamentos que resolvían los problemas jurídicos. Entonces para organizar este acápite,

se presentarán, primeramente, aquellos referidos a la cuestión axiológica, y luego los que resuelven la problemática de relevancia.

Al respecto los Magistrados, especialmente Dr. Rosatti, dejó de relieve que el caso y cómo debía interpretarse la ley antidiscriminatoria, estaba íntimamente relacionado con las normas que integran el bloque constitucional, especialmente con los principios constitucionales del art 16 de la CN, el derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación. Reglas que se vieron ratificadas cuando fueron receptadas por el texto constitucional en los arts. 14 bis, 37, 75, incisos 19 y 23, y 43. Destacaron que por su parte, el art. 75 inciso 22, envistió de jerarquía constitucional a un conjunto de tratados internacionales sobre derechos humanos que también contempla los principios mencionados, tales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. 2°), la Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 2° y 7°), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 2.1 y 26), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (arts. 2° Y 3° ), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 1.1 Y 24), entre otros. Esta normativa y principios, según entendió la CSJN, fueron soslayados por las instancias anteriores, que desestimaron las pretensiones de Varela.

Sobre la importancia de los principios constitucionales, fundamentaron también su decisión en el precedente jurisprudencial como es el caso "Álvarez" (07/12/2010) dictado por la CSJN. En el caso se refirió la necesidad de "el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional". Asimismo, destacó en función del caso "Pérez" dictado también por la CSJN, que la pretensión de Varela como trabajador está constituida nada menos que por la actividad humana, la cual resulta inseparable de la persona humana y, por lo tanto, de su dignidad. Finalmente, con fundamento en su propia doctrina, como los precedentes "Aquino" y los mencionados en este párrafo, destacó que, en el ámbito laboral, se encuentra regido por el principio de justicia social y tiene al trabajador como "sujeto de preferente tutela constitucional".

Ahora bien, sobre la interpretación que debía realizarse del art. 1 de la ley de Penalización de actos discriminatorios N° 23.592 íntimamente relacionada con los principios constitucionales anteriormente mencionados, la CSJN entendió que la

plataforma fáctica del caso se encuadraba para aplicar la normativa a la resolución de los autos. Pues, fundamentó que el art.1 reza que “quien arbitrariamente (...) de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la CN, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio (...) reparar el daño moral y material”. Entonces, la Corte entendió que la norma estaba expresada en “términos generales” y que, en consecuencia, no permitía excluir de sus previsiones al ámbito laboral privado. Dejo evidenciado que la solución que brindaba la normativa no colisionaba con lo previsto por la ley 23.551, que en su art. 52 dio al afectado la facultad de elegir entre una acción dirigida a lograr la *restitutio in integrum* o una indemnización agravada, ni tampoco con la LCT, la cual prevé supuestos específicos de discriminación cuya reparación consiste en una indemnización agravada.

Puntualmente sobre la reinstalación del empleado, el magistrado Rosatti sostuvo que el conflicto se relacionaba directamente con tres libertades esenciales del Estado constitucional vigente en la República: la de reunión, de expresión y de asociación, cuya limitación afecta a una cuarta libertad, la sindical. Por ello, destacó que el art. 1° mencionado *ut supra*, prevé que "se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como [...] opinión [...] gremial". Consecuentemente, no debía exigirse a Varela -tal como lo hizo la SCJ de Catamarca- que ejerza una función sindical para contar con la tutela de esta ley.

#### **IV. Bibliografía**

##### **IV.1 Doctrina**

Dworkin, R. (1989). *Los Derechos en serio*. Barcelona. Editorial Ariel S.A.

Moreso, J. y Vilajosana, J. (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Madrid, ES: Marcial Pons.

##### **IV.2 Legislación**

Constitución de la Nación Argentina- Boletín Oficial 23 de agosto de 1994.

Ley n° 23.551, (1988). “Asociaciones sindicales.” (BO 23/03/1988). Gobierno Argentino.

Ley n° 23.592, (1988). “Penalización de actos discriminatorios” (BO 03/08/1988).

Gobierno Argentino

OIT, (1998). “Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo” (BO 18/06/1998)

### **IV.3 Jurisprudencia**

CSJN (2004) “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688”  
(21/09/2004)

CSJN (2009). “Perez Aníbal c/ Disco S.A.” (1/9/2009)

CSJN (2010). "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Álvarez,  
Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo" (07/12/2010)

CSJN (2018). "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela,  
José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical" (04/09/2018)





**Carrera:** Abogacía

**Nombre y Apellido:** María Ester Rodríguez

**Legajo:** VABG95049

**DNI:** 24.321.898

**Tutor:** Stelzer Hernan

**Fecha de entrega:** 24 de abril del 2022

**Entregable 1**

**I. Selección del tema:** Derechos fundamentales en el mundo del trabajo. Futuro y presente del derecho del trabajador.

**II. Selección del fallo:** "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical". Corte Suprema de Justicia de la Nación. Fecha de sentencia: 4 de septiembre del 2018.

### **III. Justificación de la importancia del fallo y relevancia de su análisis**

El fallo "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical" (05/09/2018) dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). La CSJN conoció en los autos en el cual el actor (Varela) inició acciones legales al haber sido despedido y entendió que su desvinculación escondía una acción represiva por parte de la empleadora quien intentó impedir su derecho a ejercer actividad sindical. Consecuentemente Varela sostuvo que el despido se tornaba discriminatorio en virtud del art. 43 de la Constitución Nacional (CN), los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), 87 y 98; y el art. 47 de la ley 23.551 de Penalización contra actos discriminatorios.

El caso reviste importancia jurídica dentro del ámbito laboral porque deja de relieve la importancia de respetar los derechos y libertades adquiridas y que gozan de jerarquía constitucional en relación a la igualdad, no discriminación y libertad sindical. Asimismo, se resuelve que la ley antidiscriminatoria puede aplicarse a las resoluciones de conflictos laborales dada la expresión "neutral" en la que fue redactada por el legislador. De tal modo se pronuncia sobre la cuestión de si corresponde en el marco de un despido discriminatorio la reinstalación del empleado a su puesto de trabajo. Ello en virtud del art. 52 de la ley 23.551 que deja que el afectado elija entre una "acción dirigida a lograr la *restitutio in integrum* (dejar sin efecto el acto discriminatorio con más el pago de los salarios caídos durante la tramitación judicial) o una indemnización agravada" (Considerando 6°).

### **IV. Breve descripción del problema jurídico del caso**

Los problemas jurídicos quedan en el caso claramente evidenciados por los magistrados ya que dejan expresado que en el debate se dirime "el alcance de la tutela

que emerge del arto 1° de la ley 23.592 frente a un despido que impidió el libre ejercicio de la libertad sindical, y de los derechos de reunión, de expresión y al trabajo” (Considerando 5°) como así también el art. 5 y su relación con la reinstalación del empleado al puesto de trabajo evidenciándose así un problema de relevancia. En este tipo de problema jurídico “se discrepa acerca de si la norma expresada es o no aplicable a un determinado caso” (Moreso y Vilajosana, 2004. Pág.185).

Por otro lado, en la sentencia se pone de relieve que la ley antidiscriminatoria reglamenta el art. 16 de la CN que tutela los principios de igualdad y no discriminación los cuales también se encuentran contemplados en el art. 75 inc. 22 que dotó de jerarquía constitucional a tratados internacionales de derechos humanos. Dentro de ellos se encuentra el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales que refiere -entre otras cuestiones- a las declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo, en la misma se expresa que "la libertad de asociación y la libertad sindical" configuran principios y derechos reconocidos como "fundamentales dentro y fuera de la Organización", prevé que los Miembros "aun cuando no hayan ratificado los convenios" vinculados con dichas libertades, "tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización, de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios" (Considerando 10°). Ya que la sentencia recurrida entra en colisión con los principios mencionados anteriormente se deduce un problema jurídico axiológico los mismos se presentan cuando existe un conflicto entre principios en un caso concreto, o una contradicción entre una regla de derecho con algún principio superior del sistema (Dworkin, 1989).

## **V. Bibliografía**

### V.1 Doctrina

Dworkin, R. (1989). *Los Derechos en serio*. Barcelona. Editorial Ariel S.A.

Moreso, J. y Vilajosana, J. (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Madrid, ES: Marcial Pons.

### V.2 Legislación

Constitución de la Nación Argentina- Boletín Oficial 23 de agosto de 1994.

Ley n° 23.551, (1988). “Asociaciones sindicales.” (BO 23/03/1988). Gobierno Argentino.

Ley n° 23.592, (1988). "Penalización de actos discriminatorios" (BO 03/08/1988).

Gobierno Argentino

OIT, (1998). "Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo" (BO 18/06/1998)

V.3 Jurisprudencia

CSJN (2018). "Recurso de hecho deducido por José Gilberto Varela en la causa Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. s/ amparo sindical" (04/09/2018)