



## **“DESPIDO DISCRIMINATORIO; AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS DEL TRABAJADOR SINDICAL”**

**Carrera:** Abogacía

**Alumno:** Mauro Nicolás Calizaya

**Legajo:** VABG69524

**DNI:** 36.049.375

**Temática:** Derechos fundamentales en el mundo del trabajo

**Tutora:** Mirna Lozano Bosch

**Año:** 2022

**Sentencia:** Tribunal del Trabajo, Sala III, “Reincorporación/Reinstalación en el puesto de Trabajo, Cesar Roberto Hernández c/ Empresa La Piedad S.A.”, con fecha 10 de agosto de 2021.

## Sumario

I. Introducción. – II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal. – III. Reconstrucción de la *ratio decidendi* en la sentencia. – IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. – V. Postura del autor. – VI. Conclusión. – VII. Referencias bibliográficas. VII. 1. Doctrina. VII. 2. Legislación. VII. 3. Jurisprudencia.

## I. Introducción

Para aproximar a los lectores a las primeras nociones a desarrollar en la presente nota a fallo, comenzaremos con los conceptos acerca del despido discriminatorio; la discriminación es un tema que afecta seriamente en todos los ámbitos de una sociedad, cada vez se van ampliando más los casos que generen este tipo de controversias, sin quedar exento el ámbito laboral. En este sentido, Lanchini (2021) expresa que el derecho no ser discriminado encuentra protección jurídica en la ley 23.592 y constituye una reglamentación directa de lo establecido en el artículo 16 de la Constitución Nacional, como también en las normas internacionales en materia de no discriminación. Asimismo, Dulitzky (2017) expresa, la Convención Americana contiene criterios específicos en virtud de los cuales está prohibido discriminar, su artículo 1 establece; queda prohibido la discriminación en razón de la raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica o cualquier otra condición social.

Cabe destacar, que dichos derechos fueron materia de litigio en el fallo del Tribunal del Trabajo, Sala III, en los autos caratulados “Reincorporación/Reinstalación en el puesto de Trabajo, Cesar Roberto Hernández c/ Empresa La Piedad S.A.”, con fecha 10 de agosto de 2021. Donde la empresa demandada despidió al actor por sin justa causa, por haber realizado actos sindicales, al ser elegido como delegado del gremio de los trabajadores. La importancia de analizar el fallo radica en que el mismo sentó un precedente relevante en materia laboral en la provincia de Jujuy, dado la temática jurídica que aborda como lo es el despido que obedece a causas discriminatorias y los mismos violan la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos incorporados a nuestra carta magna con la última reforma en el año 1994.

La relevancia jurídica de analizar el fallo se fundamenta en que el mismo aborda derechos fundamentales en el mundo del trabajo, como los son el despido que obedecen a causa de discriminación, la desigualdad ante la ley, la libertad sindical, el derecho a

trabajar, entre otros derechos fundamentales, ya que a raíz de los derechos en juego los jueces del Tribunal de Jujuy resolvieron el conflicto realizando una correcta interpretación de la norma aplicable al caso, fundando su sentencia en las leyes laborales vigentes.

El problema jurídico que rodea el caso es axiológico de contradicciones entre normas, de la lectura de la sentencia se desprende que el empleador haciendo uso de su derecho que le otorga la ley de Contratos de Trabajo; el de despedir a un trabajador con justa causa. Dicho derecho entró en colisión con la Constitución Nacional y con la ley 23.592 antidiscriminatoria, surgiendo de este modo una afectación a la Supremacía Constitucional según lo establecido en el artículo 31 de nuestra carta magna; cuando una norma de jerarquía inferior colisiona con otra de rango superior de orden jurídico de las normas.

Denominaremos problemas axiológicos a aquellos que se suscitan respecto de una regla de derecho por la contradicción con algún principio superior del sistema o un conflicto entre principios en un caso concreto. En los estados de derecho contemporáneos, junto con normas que establecen condiciones precisas de aplicación, denominadas reglas, existen otros estándares jurídicos que funcionan de una manera diferente a las primeras y que también son utilizadas por el juez al momento de justificar sus decisiones. Estos son los llamados principios jurídicos. (Dworkin, 2004, pág. 22).

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

El actor Cesar Hernández ingresó a trabajar para la demanda el 18 de febrero de 2011, desempeñando tareas de capillero, bajo el régimen de jornada completa, cumpliendo sus tareas con responsabilidad y nunca fue sancionado. El día 4 de marzo del año 2021 el Centro de Empleados de Jujuy (al que se encuentra adherido el actor), comunicó mediante carta documento CD, recibida el 8 de marzo del 2021, la convocatoria a elección de delegados de personal de la empresa demandada, así como también, notificó que el actor de autos era candidato a delegado, en virtud del apoyo y por pedido de un grupo de compañeros de trabajo. Luego de aquella comunicación de convocatoria a elecciones, la empresa demandada comenzó a presionar al actor, a perseguirlo, al igual que a un grupo de trabajadores afines al sindicato, buscando que desista de la convocatoria.

Asimismo, la empresa el día 12 de marzo de 2011 despidió a varios trabajadores afiliados al CEC (Centro de Empleados de Comercio) entre ellos, a los seres Aranibar y Orozco. En este sentido, el día 12 de marzo del 2021 el CEC ratificó el encuadre y la elección, y que el día 15 de marzo del año 2021, la Empresa La Piedad S.A. ratificó la negativa a que se lleven adelante las elecciones, agregando un nuevo argumento, que le plantel de trabajadores es de 5 puestos laborales.

El día 17 de marzo del 2021 el Sr. secretario Gremial del CEC se presentó ante la empresa demandada para dar inicio al comicio, y el Sr. De Pedro junto con el Dr. Carlos Insausti le informaron que las elecciones estaban suspendidas, por lo que los trabajadores decidieron trasladar la urna a la vía pública, donde se votó para evitar aglomeraciones, resultando electo el acto Cesar Roberto Hernández, único candidato, siendo la empresa formalmente notificada de esa única candidatura. A primera hora del día siguiente a las elecciones, el actor fue despedido.

Por lo que el actor promueve demanda contra la empresa La Piedad S.A., solicitando se declare nulo el despido del que fue objeto “por ser violatorio de la libertad sindical y discriminatorio y violatorio de lo dispuesto en el DNU N° 39/21 ordenando su reinstalación definitiva en su puesto de trabajo en las condiciones determinadas por la ley 23.551 y en subsidio ley 23.592.

El Tribunal del Trabajo de la Provincia de Jujuy resolvió; 1. Hacer lugar a la demanda interpuesta por el actor en contra de la empresa demandada y declarar nulo el despido. 2. Intimar a la empresa La Piedad S.A para que en el término de un día reincorpore al Sr. Cesar Roberto Hernández en su lugar de trabajo bajo apercibimiento de imponerle astreintes de cinco mil pesos por día conforme artículo 84 del CCyCN.

### **III. Reconstrucción de la *ratio decidendi* en la sentencia**

El Tribunal de Jujuy compuesto por la mayoría de los jueces resolvió la controversia teniendo en cuenta los siguientes argumentos: entendió que para resolver el caso debía traer a colación algunos conceptos, que a partir del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos “Sindicato de Trabajadores de la Alimentación c/Ministerio de Trabajo” y del decreto 1040/01 que se dictó a raíz de aquel fallo mencionado, los empleadores se encontraban legitimados para dar inicio, ante el Ministerio de Trabajo de la Nación, al procedimiento de encuadramiento sindical. El Tribunal sostuvo que en el caso nos encontramos ante un conflicto individual de trabajo.

Ese conflicto individual, tiene por objeto determinar si el despido comunicado el Sr. Hernández, Cesar Roberto en fecha 18 de marzo del 2021, fue discriminatorio o no.

El Tribunal citando el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Varela, José Gilberto c. Disco SA s/ amparo sindical, 04/09/2018” donde se mencionó que en los casos en que resulta aplicable la ley 23.592, y se controvierte la existencia de un motivo discriminatorio en el acto en juego, resultará suficiente, para la parte que afirma dicho motivo, la acreditación de hechos, prima facie evaluados, que resulten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación. La particularidad del caso, a nuestro modo de ver, reside en que toda la doctrina y la jurisprudencia ponen énfasis en agudizar los sentidos y la prueba cuando se invoca un despido discriminatorio, porque en general esa motivación se encuentra oculta.

Al analizar la prueba, los magistrados dieron por acreditado que en los primeros días de marzo de este año 2021, los trabajadores de Empresa La Piedad S.A., organizados por el actor, pidieron y participaron de una reunión con el Sr. De Pedro, presidente de la firma demandada, con el objeto de plantearle, al menos, la reorganización de los horarios de trabajo.

Los magistrados del Tribunal expresaron que conocieron que el día 12 de marzo del 2021, Fernando Eduardo Anaribar y Héctor Javier Orozco, ambos afiliados al gremio, participantes de los reclamos y eventuales votantes del Sr. Hernández, fueron despedidos, con invocación genérica, antes de practicarse la elección y que pese a invocárseles causal rupturista, en sede administrativa se los indemnizó, abonándoseles incluso la doble indemnización vigente para los despidos sin causa. Supimos que el sector Taller fue cerrado, para impedir la participación electoral/sindical. Conocimos que el día 17 de marzo del 2021 resultó electo el actor y que tal extremo le fue notificado a la demandada. El día 18 de marzo del 2021, la demandada despide al accionante. El día 18 de marzo del 2021, el CEC remite Carta Documento, a la demandada haciéndole saber que ha resultado electo el Sr. Hernández y el mismo día la parte accionada lo despide. La propia empleadora, exponiéndose en términos discriminatorios, despide el Sr. Hernández calificándolo como “principal promotor” de las elecciones a delegado sindical, de la cual finalmente resultó electo. Ese textual, en el contexto analizado, exhibe una conducta discriminatoria que encuentra reproche en el ordenamiento jurídico.

Los magistrados sostuvieron que el artículo 1 de la Ley 23.592 prevé que se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos. Al calor de aquellas nociones, y con respuesta en la ley 23.592, corresponde hacer lugar a la demanda puesto que tenemos por probado que el despido del Sr. Cesar Roberto Hernández en verdad tuvo causa gremial. El Artículo 50 de la ley 23.551 prevé que, a partir de su postulación para un cargo de representación sindical, cualquiera sea dicha representación, el trabajador no podrá ser despedido, suspendido sin justa causa, ni modificadas sus condiciones de trabajo, por el término de seis (6) meses. Esta protección cesará para aquellos trabajadores para cuya postulación no hubiere sido oficializada según el procedimiento electoral aplicable y desde el momento de determinarse definitivamente dicha falta de oficialización. La asociación sindical deberá comunicar al empleador el nombre de los postulantes; lo propio podrán hacer los candidatos. En la especie, el Sr. Hernández fue oficializado como candidato por el CEC el día 4 de marzo del 2021, siendo ello de conocimiento de la demandada –fjs. 24-.

A partir de entonces y por seis meses el actor contaba con la tutela sindical a la que hace mención la Ley 23.551. Sin embargo, el Sr. Hernández fue despedido dos semanas después de oficializada su candidatura, sin instarse el trámite instaurado por el cuerpo normativo bajo análisis art. 52 Ley 23.551. En razón de lo expuesto, por esta otra vía de análisis también corresponde admitir la demanda y declarar nulo el despido notificado por Empresa La Piedad S.A. al Sr. Cesar Roberto Hernández en fecha 18 de marzo del 2021. Intimar a Empresa La Piedad S.A., para que reincorpore al Sr. Cesar Roberto Hernández en su lugar, horario, puesto, categoría y demás condiciones de trabajo vigentes al tiempo del despido, bajo apercibimiento de imponerle astreintes de cinco mil pesos por día en favor del mismo. En el mismo término, deberá acreditar el alta en el AFIP del actor retroactiva a la fecha del despido y así como el depósito de los salarios devengados en favor del actor desde el despido y durante el curso del presente proceso.

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

Destacamos lo expresado por Cataldo (2011), quien entiende que son derechos laborales fundamentales aquellos que han sido reconocidos como derechos humanos en

la Constitución política de un país, como ocurre en el nuestro. Rodríguez Mancini (2007), clasifica estos derechos fundamentales en específicos, inespecíficos laboralizados e inespecíficos no laboralizados. Serán específicos aquellos derechos fundamentales que se explican y tiene su razón de ser en el carácter de trabajador de la persona. Por ejemplo, al hablar de igual remuneración por igual tarea. Por su parte, son inespecíficos laboralizados aquellos derechos fundamentales que si bien aplicables a todas las personas, también tienen su aplicación en el ámbito del trabajo. Por ejemplo, el derecho de no discriminación. El art. 14 bis de nuestra carta Magna viene a reforzar la aludida protección constitucional laboral inespecífica, prescribiendo expresamente que el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador, entre otros derechos, condiciones dignas y equitativas de labor.

En igual sentido, Rubio (2009), expresa que el trabajador tiene la carga de aportar un indicio razonable de que el acto empresarial lesiona su derecho fundamental, principio de prueba dirigido a poner de manifiesto, en su caso, el motivo oculto de aquél. Una vez configurado el cuadro indiciario precitado, recae sobre el empleador la carga de acreditar que su actuación tiene causas reales absolutamente extrañas a la invocada vulneración del derecho fundamental. Se trata de una auténtica carga probatoria y no de un mero intento de negar la vulneración de derechos fundamentales, que debe llevar a la convicción del Tribunal de que tales causas han sido las únicas que han motivado la decisión patronal.

Fernández Madrid (2007), puntualiza que lo importante del despido discriminatorio en el régimen de la ley 23.592 y en los Tratados Internacionales constitucionalizados es que la discriminación debe cesar y la única forma de lograrlo es la de reponer al trabajador en su puesto de trabajo. Entiende que el régimen general que rige en materia de despido y que posibilita el despido sin causa con pago de una indemnización, cede frente a las normas de rango superior. Tal es el caso de la ley 23.592, que tutela la dignidad del hombre y que, por ende, sanciona las conductas discriminatorias y tiende a privar de efectos al acto violatorio de dichas normas fundamentales.

Karpiuk (2011), considera que hay discriminación cuando existe un trato diferenciado del empleador hacia el trabajador o trabajadores, que no responde a razones objetivas y que lo coloca en inferioridad de condiciones respecto del grupo. Ahí es donde se produce un perjuicio real o potencial, de orden material o moral, durante todas las etapas de la relación laboral. Cabe resaltar lo resuelto por la Corte Suprema de

Justicia de la Nación en la causa caratulada, “Pellicori c. CPACF s/ despido discriminatorio”, de fecha 15 de noviembre de 2011, donde sostuvo que en caso de discriminación la carga probatoria la debe recaer sobre el demandado, los magistrados del más alto cuerpo judicial del país se pronunció sobre diversos aspectos de índole constitucional relativos a la carga de la prueba en litigios civiles en los que se controvierte el carácter discriminatorio de un acto, en el caso, un despido.

## **V. Postura del autor**

Considero correcta la decisión del Tribunal del Trabajo de la Provincia de Jujuy que resolvió hacer lugar a la demanda interpuesta por el actor en contra de la empresa demandada y declarar nulo el despido. 2. Intimar a la empresa La Piedad S.A para que en el término de un día reincorpore al Sr. Cesar Roberto Hernández en su lugar de trabajo bajo apercibimiento de imponerle astreintes de cinco mil pesos por día conforme artículo 84 del CCyCN.

Cabe destacar, que el fallo en análisis tiende a salvaguardar los derechos de los trabajadores a formar parte de una asociación sindical. Protección que, se debe aplicar aún en trabajadores que no detentan tutelas sindicales específicas. El tema de la tutela sindical a la luz de las nuevas interpretaciones emanadas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se enmarca dentro del cuadro general del Derecho del Trabajo, se vincula con el concepto político y cultural de poder. En ese tramo, el Derecho del Trabajo, asentado de manera inicial sobre una relación dispar de fuerzas individuales, intenta reaccionar frente a tal vinculación socioeconómica desnivelada, propendiendo a crear herramientas que permitan la continuidad de tal relación, pero canalizando de cierta forma los conflictos inmanentes de la apropiación base del contrato de trabajo.

## **VI. Conclusión**

Para cerrar la presente nota a fallo pondremos de resalto los puntos centrales del fallo del Tribunal del Trabajo, Sala III, en los autos caratulados “Reincorporación/Reinstalación en el puesto de Trabajo, Cesar Roberto Hernández c/ Empresa La Piedad S.A.”, con fecha 10 de agosto de 2021. donde los magistrados del alto cuerpo provincial efectivizaron un nuevo avance en materia de derechos del trabajador sindical amparado por la Constitución Nacional, por la ley de asociación sindical y por la Ley de Contrato de Trabajo. El Tribunal de Trabajo comprobó la actividad sindical del actor, demostrando la condición de que el trabajador puede ser



sujeto pasivo de un despido discriminatorio dentro de la relación laboral, asimismo, el Tribunal sostuvo que el empleador es quien tendrá la carga probatoria para probar que el despido no fue por causas discriminatorias. El presente fallo es un nuevo avance en la protección de los derechos de los trabajadores en materia a de despidos discriminatorios. La sentencia bajo análisis refleja un nuevo precedente evolutivo en materia laboral para casos análogos a futuro.

El fallo tuvo como eje central un problema jurídico axiológico de contradicciones entre normas, de la lectura de la sentencia se desprende que el empleador haciendo uso de su derecho que le otorga la ley de Contratos de Trabajo; el de despedir a un trabajador con justa causa. Dicho derecho entró en colisión con la Constitución Nacional y con la ley 23.592 antidiscriminatoria, surgiendo de este modo una afectación a la Supremacía Constitucional según lo establecido en el artículo 31 de nuestra carta magna; cuando una norma de jerarquía inferior colisiona con otra de rango superior de orden jurídico de las normas. El Tribunal del Trabajo resolvió el problema jurídico haciendo lugar a la demanda y reincorporando al trabajador a su puesto de trabajo.

## **VII. Referencias bibliográficas**

### **VII. 1. Doctrina**

- Cataldo, José Luis, (2011) Tutela de derechos fundamentales del trabajador, 4ª ed., Santiago de Chile, C y C Impresiones, p. 54.
- Dulitzky, A. E. (2007). El Principio de Igualdad y no discriminación. *www.anuariocdh.uchile.cl*, 15.
- Dworkin, R. (2004). *Los derechos en serio*. Madrid: Ariel. Recuperado de <https://siglo21.instructure.com/courses/7635/pages/modelo-de-caso#lectural>
- Fernández Madrid, Juan Carlos, (2007) Tratado práctico de derecho del trabajo: 3ra. Edición actualizada y ampliada. –Buenos Aires: La Ley, 2007, v.3, 784p.
- Lanchini, M. F. (2021). Breves reflexiones en torno al despido discriminatorio por actividad sindical. *Thomson Reuters - La Ley Online*, 3.
- Karpiuk, Héctor H., (2011) “Discriminación y despido en el ámbito laborall, David Grinberg Libros Jurídicos.
- Rubio, Valentín (2009), “Discriminación en el Trabajo. Despido discriminatorio” publicado en Revista de Derecho Laboral 2009-1.

Rodríguez Mancini, Jorge, (2007) Derechos fundamentales y relaciones laborales, 2ª. ed., Buenos Aires, Astrea.

## **VII. 2. Legislación**

Constitución Nacional Argentina (1994). Honorable Congreso de la Nación Argentina.

Ley N° 20.744. Contrato de Trabajo, B.O. del 29/09/1974.

Ley N° 23.551. de Asociaciones Sindicales, B.O. del 14/04/1988.

Ley N° 23.592. Ley de Actos Discriminatorios, B.O. del 23/08/1988.

## **VII. 3. Jurisprudencia**

Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Pellicori c. CPACF s/ despido discriminatorio”, de fecha 15 de noviembre de 2011.

Tribunal del Trabajo, Sala III, en los autos caratulados “Reincorporación/Reinstalación en el puesto de Trabajo, Cesar Roberto Hernández c/ Empresa La Piedad S.A.”, con fecha 10 de agosto de 2021. Recuperado de: <https://www.justiciajujuy.gov.ar/dep-judicial01-biblioteca>.