



Fallo “Puig, Fernando Rodolfo”: Indemnización agravada a favor del trabajador varón (art. 182, Ley de Contrato de Trabajo)

NOTA A FALLO

Autor: Daniel Orcajo

D.N.I: 31.891.678

Legajo: VABG53520

Prof. Director: César Daniel Baena.

Tema: Derechos Fundamentales en el Mundo del Trabajo. Futuro y Presente del Derecho del Trabajo.

Fallo: Corte Suprema de Justicia la Nación Argentina — “Recurso de hecho deducido por el actor en la causa Puig, Fernando Rodolfo c/ Minera Santa Cruz S.A. s/ despido”.

Sumario: 1. Introducción. - 2. Premisa fáctica e historia procesal. - 3. Fundamentos del tribunal. - 4. Análisis crítico del fallo. - 4.1. Indemnización agravada. - 4.2. ¿Corresponde aplicar la presunción al trabajador masculino? - 4.3. Postura del autor. - 5. Conclusión. - 6. Referencias Bibliográficas. - 6.1. Legislación. - 6.2. Doctrina. - 6.3. Jurisprudencia. - 7. Anexo: fallo completo.

1. Introducción

A Continuación, se llevará a cabo un riguroso análisis del fallo número trescientos cuarenta y tres, de fecha 24 septiembre de 2020, dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina (en adelante, CSJN). Quien, luego que la parte actora en los autos “*Recurso de hecho deducido por el actor en la causa Puig, Fernando Rodolfo c/ Minera Santa Cruz S.A. s/ despido*”, interponga recurso extraordinario contra la sentencia dictada por la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo que confirmó la sentencia de primera instancia que rechazó el reclamo de la indemnización especial por despido por causa de matrimonio. Dicha Cámara consideró que el juez de origen había desestimado la pretensión porque el actor no habría podido demostrar que el distracto obedeciera a dicha razón, que tampoco la empresa llevará adelante una práctica discriminatoria que, si bien la protección contra despido por matrimonio se extiende al dependiente varón, es necesario que se acredite tal circunstancia.

La presente nota fallo trata principalmente sobre derechos fundamentales en el mundo del trabajo, los cuales son de suma relevancia en la vida cotidiana de los trabajadores y trabajadoras debido a que los impacta de manera directa en su ámbito familiar. Lo que está en consideración es la protección contra el despido arbitrario y la protección integral de la familia consagrados en el art. 14 bis de la CN, en tratados internacionales con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22, CN) y principios fundamentales del derecho (principio de igual y de no discriminación). En la evolución social, la familia se compone no solamente de personas de distinto sexo, sino también de igual sexo, sumado a las cuestiones de géneros donde hay personas que no se perciben de manera binaria, es decir, ni masculinos ni femeninos; las cargas del cuidado del hogar y de la familia corresponden a ambos cónyuges. Por ende, es importante en una sociedad democrática sentar cimientos fuertes en igualdad de derechos y en no discriminación.

Metiéndonos de lleno, una vez conceptualizado el tema de manera somera en la descripción e importancia de los derechos fundamentales del mundo de trabajo y su impacto social, es importante conocer la postura jurídica que hace la CSJN al respecto. El debate controversial se sitúa en la interpretación y contradicción con principios fundamentales por aplicación de los arts. 180, 181 y 182 de la Ley de Contrato de Trabajo (en adelante LCT) insertos en el Capítulo III “prohibición de despido por causa de matrimonio” y Título VII “Trabajo de Mujeres”. Lo medular gira en torno a la presunción

establecida en el artículo 181 de la LCT, si está solamente restringida a las trabajadoras mujeres, por estar dentro dicho título y capítulo, o alcanza también al trabajador varón. El tribunal arguye errores importantes en la argumentación del tribunal al rechazar la pretensión del actor otorgándole una interpretación incorrecta a la norma en cuestión. Uno de los inconvenientes a la hora de aplicar e interpretar la normativa se sitúa en la esfera de un problema lingüístico que cae dentro de la zona de vaguedad. Gascón Abellán y García Figueroa (2003), la vaguedad se predica del significado de los términos o expresiones lingüísticas. Que un término o concepto sea vago quiere decir que su significado es indeterminado o impreciso, de manera que podemos delimitar los casos claramente incluidos y excluidos (núcleo de certeza), pero entre ambas esferas se mantendrá también una zona de penumbra donde es dudoso si resulta o no predicable. La CSJN recurre a la interpretación del art. 180 de la LCT para determinar el alcance de la presunción establecida en el art. 181. Mas precisamente se centra en la interpretación “para su personal”. Tal expresión no hace referencia al sexo, por ende, interpreta que ciertamente es comprensivo de trabajadores y trabajadoras. En ninguno de los tres artículos que compone el respectivo Capítulo hace referencia de manera exclusiva a la dependiente mujer.

Otro problema planteado por la CSJN es la contradicción de una regla con un principio superior del sistema, que deriva en una laguna axiológica, ya que su aplicación violaría el principio protegido por la propia norma. Según Moreso, J. J. y Vilajosana, J. M. (2004), ha de quedar claro que en estos supuestos no hay lagunas normativas: el caso está regulado y tiene una solución normativa, ahora bien, dicha solución es insatisfactoria porque la autoridad normativa no ha tenido en cuenta una propiedad que merecía haber sido tenida en cuenta, surge en entonces una insuficiencia valorativa del sistema. Alchourron, C. y Bulygin, E. (2012), denominan tesis de relevancia de un sistema normativo a la proposición que identifica las propiedades relevantes de dicho sistema. Los juristas también hablan de lagunas, pero para distinguirlas de las lagunas normativa las llaman lagunas axiológicas. Siguiendo a Dworkin (2004), mientras que las normas (reglas) se aplican o no se aplican, los principios dan razones para decidir en un sentido determinado, pero, a diferencia de las normas, su enunciado no determina las condiciones de su aplicación. Los principios informan las normas jurídicas concretas de tal forma que la literalidad de la norma puede ser desatendida por el juez cuando viola un principio que en ese caso específico se considera importante. Las reglas operan dentro de un todo o nada, si se dan los hechos estipulados por la norma es válida, de lo contrario es inválida. Los principios no siguen una lógica de todo o nada, hacen referencia a la justicia y a la equidad. Como podemos ver la estructura del artículo 181 de la LCT es claramente de una regla que colisiona con el principio de igualdad consagrado en el art. 16 CN y el principio de no discriminación consagrado en tratados de derechos humanos. La contradicción a la que se hace referencia es que al no tomar en cuenta que la presunción *iuris tantum* también es protectora de los trabajadores varones estaría violando el principio de no discriminación, por razón del sexo, y el principio de igualdad. Además, desvirtúa el fin protectorio de la norma, que recepta la protección integral de la familia.

El error que se le atribuye a la cámara a quo surge de la interpretación que hace del art. mencionado y no del capítulo que contiene al mismo, ya que considera, la CSJN, que

está inapropiadamente inserto, y el cual es más abarcativo, y que su interpretación colisiona con el principio de igualdad (art. 16 CN) y prohibición de discriminación consagrado en instrumentos internacionales.

El análisis académico consiste en la relevancia de los problemas lingüísticos y axiológicos identificados, y poder fomentar una discusión metodológica del articulado para poder ampliar con base en la igualdad la protección integral de la familia.

2. Premisa fáctica e historia procesal

El conflicto tiene su génesis el día 25 de junio del 2010, fecha en la cual el señor Puig, Fernando Rodolfo (en adelante parte actora) es desvinculado de su puesto laboral. El día 18 de marzo del 2010 la parte actora contrae matrimonio. El día 25 de junio del corriente año, es decir pasado tres meses de la celebración de dicha boda, Minera Santa Cruz S.A (en adelante parte demandada), la cual tomo conocimiento de manera fehaciente de que la parte actora iba a contraer matrimonio, requisito que establece el art 181 de la LCT, decide concluir con la relación laboral. Cabe mencionar que el citado artículo no solamente menciona que se presume el despido por causa de matrimonio si es que la parte empleadora termina la relación laboral y no justifica el despido, o sea sin invocación de causa, sino también no llegara a demostrar la causa alegada. En este caso, la parte demandada en ningún momento dio razones que justifiquen el distracto. Sumado a que se produce dentro del plazo establecido por la normativa, tres meses anteriores y seis meses posteriores de haber contraído nupcias, en este caso dentro de los seis meses posteriores.

La parte actora decide presentarse al órgano jurisdiccional, Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N°11 de la Ciudad de Buenos Aires, a solicitar la indemnización agravada que consagra el art 182 del mencionado cuerpo legal. El juez de primera instancia decide rechazar la pretensión de la parte actora, la cual decide interponer un recurso de apelación ante la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, la cual rechaza y confirma la resolución de primera instancia alegando que, el juez de origen desestimó dicha pretensión porque: (i) el actor no había logrado probar que el distracto se hubiera producido por causa del matrimonio; (ii) que tampoco surge que la empresa llevara adelante “prácticas discriminatorias” (art 1 de la ley 23.592) (iii) que a diferencia de lo que ocurre con la trabajadora mujer, no opera la presunción “iuris tantum” para el trabajador varón y (iv) que esta circunstancia no resulta contraria a los derechos Constitucionales y Tratados Internacionales que consagran una protección especial para la mujer.

El actor al considerarse agraviado por tal resolución decide interponer un recurso extraordinario, argumentando que lo resuelto por la Cámara vulnera las garantías de igualdad, no discriminación y la protección integral de la familia consagrados constitucionalmente, así como diversos tratados internacionales de derechos humanos. Cuya denegación origina un recurso de queja.

La CSJN en su oportunidad descalifica el fallo apelado en tanto media en el caso la relación directa e inmediata entre lo debatido y lo resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas. Declara admisible el recurso de queja, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado. Devuelve los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente.

3. Fundamentos del tribunal

Para solucionar el problema en cuestión la CSJN arranca mencionando que la impugnación conduce a la interpretación de una norma de derecho común (art 181 de la LCT), que en principio, es ajena al remedio del art 14 de la Ley 48, pero cabe hacer una excepción a esa regla en la medida que la Cámara ha dado un alcance irrazonable a tal precepto, que no solo prescinde de sus propios términos, sino que, además, colisiona abiertamente con las directivas que fluyen de la constitución nacional y de los tratados internacionales en materia de no discriminación y protección integral de la familia.

La disposición legal integra, junto a otros artículos el Capítulo (III) denominado “De la prohibición del despido por causa del matrimonio”, inapropiadamente inserto en el Título (VII) “Trabajo de Mujeres”. El primer art. determina la “Nulidad”. El segundo art. establece la “Presunción”. El tercer art. prevé la “Indemnización especial”. Puede observarse que ninguna de las tres normas se refiere a la mujer trabajadora como exclusiva destinataria de la protección especial que consagra. El capítulo inicia enfatizando la nulidad de los negocios jurídicos y de las reglamentaciones interna de una empresa “que establezcan para su personal el despido por causa de matrimonio” expresión comprensiva de trabajadoras y trabajadores. La propia LCT “prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores”, entre otros, “por motivos de sexo” y considera “trato desigual” al dispensado a los trabajadores por esa misma razón. La única interpretación que cabe efectuar es que sus disposiciones son aplicables indistintamente; sin que obste a tal conclusión que el capítulo en el que se ubican inadecuadamente integra el Título VII

referente al “Trabajo de Mujeres”. Cada uno de los art. que conforman los demás capítulos del Título VII aclaran que su texto va dirigido al personal femenino lo cual no ocurre con los que integran el Capítulo III, cuyo primer precepto, deja en claro que va dirigido a todo el personal de la empresa. El diseño normativo actual, a partir de la reforma dispuesta por la Ley 21.297, de la LCT no contine norma que restrinja la aplicación del régimen protector del despido por causa del matrimonio en el supuesto del trabajador varón.

Además, la restricción consagrada en el fallo apelado se revela como producto de una inteligencia regresiva al señalar por esta Corte 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, y esta predestinada a recoger y corregir hechos posteriores a su sanción”. La cámara puso poderosas razones que justifican el otorgamiento de una especial protección legal a la mujer frente a la discriminación de la que comúnmente es objeto, especialmente en el terreno laboral. Empro, omitió examinar el actual contexto en el modelo sociocultural que asignaba a la mujer la responsabilidad de la crianza de los hijos y las tareas domésticas se encuentra en proceso de cambio, en el cual ambos cónyuges, entre los cuales, inclusive, puede no haber diferencia de sexo, se hacen cargo indistintamente de las tareas y obligaciones domésticas y familiares. No puede perderse de vista que el régimen protectorio reconoce su génesis en el hecho de que, ante la asunción de responsabilidades familiares, derivada de la unión conyugal, los empleadores temen que el cumplimiento de las obligaciones laborales y la capacidad productiva se vean afectados, lo que induce a desvincularlos. Con el sistema protectorio el legislador ha procurado desalentar tales medidas discriminatorias. Por tal dicha presunción es una pieza fundamental de esas garantías que permite superar las dificultades que se presenta a la hora de probar la real motivación discriminatoria de un despido. Por tal motivo, en el nuevo sistema sociocultural, no puede interpretarse que los estímulos del empleador para despedir se suscitan solamente en el caso de las trabajadoras mujeres, y que solamente ellas deben estar abarcadas por el sistema protectorio de los art. 180, 181 y 182 de la LCT.

Que la decisión en la Cámara se exhibe prescindente de los principios y directivas constitucionales e internacionales que, sin desmedro de propender al especial resguardo de la mujer, privilegian también la protección del matrimonio y de la vida familiar consagrados constitucionalmente (art. 14 bis CN) y en instrumentos internacionales de

derechos humanos. Mencionados instrumentos enfatizan que “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”. Así mismo reconocen el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio, y establecen la obligación de los estados de “tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo”, la eliminación de la discriminación contra la mujer, asuntos relacionados a las relaciones familiares y medidas que aseguren la igualdad entre hombres y mujeres. El convenio 156 de la OIT (Organización Internacional del Trabajo), “sobre los trabajadores con responsabilidades familiares” pone en cabeza de los Estados miembros “el permitir que las personas con responsabilidades familiares que desempeñen o deseen desempeñar un empleo ejerzan su derecho a hacerlo sin ser objeto de discriminación y, en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales”, “con miras a crear igualdad efectiva de oportunidades y trato entre trabajadores y trabajadoras”, “la responsabilidad familiar no debe constituir de por sí una causa justificada para poner fin a la relación de trabajo”. En concordancia el art. 402 del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCYC) determina “ninguna norma puede ser interpretada ni aplicada en el sentido de limitar, restringir, excluir o suprimir la igualdad de derechos y obligaciones de los integrantes del matrimonio, y los efectos que este produce, sea constituido por dos personas de distinto o igual sexo”. Además, el art 9 de la LCT prescribe que de subsistir alguna duda debe resolverse a favor del trabajador.

Así la CSJN interpreto y resolvió el conflicto puesto a su consideración, valiéndose de principios y garantías consagradas constitucionalmente e insertas en tratados de derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional. Dando a la vez una interpretación de la legislación de manera más abarcativa y comprensiva de los nuevos paradigmas socioculturales.

4. Análisis crítico del fallo

4.1 Indemnización agravada

La indemnización agravada está contemplada en el Título VII, Capítulo III de la LCT. La intención del legislador fue la de tarifar el daño extra que ocasiona al dependiente el despido en estas particulares circunstancias (matrimonio, embarazo y maternidad). Esta indemnización se acumula a las que corresponden al trabajador por haber sido objeto de

un despido arbitrario, dado que no la sustituye, sino que configura un agravamiento indemnizatorio (Grisolia, 2021). Este capítulo tiene como fin protectorio el matrimonio que se desarrolló en Argentina a partir de la premisa basada en la defensa de la institución familiar y para evitar la discriminación de la que resultaban víctimas fundamentalmente las trabajadoras mujeres, que eran despedidas por la sola circunstancia de contraer matrimonio. El objeto final de la regulación brindada por la LCT al matrimonio es la protección integral de la familia, previsto y garantizado por el art. 14 bis de la CN en la medida que salvaguarda la posibilidad de asumir en forma responsable la constitución de una familia, lo que no puede llevarse a cabo si no existe una fuente de recursos que permita no solo la subsistencia sino la consolidación del grupo familiar (Grisolia, 2016). También deja en claro que es nulo todo acto o contrato celebrados entre las partes o reglamentaciones internas que establezcan para su personal el despido por causa del matrimonio. Existen reglamentaciones que prohíben a sus empleados establecer relaciones sentimentales o contraer matrimonio. Distintas normas internacionales vienen asegurar la protección contra el despido por tal razón, por ej. el art 11 inc. 2 de la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

4.2 ¿Corresponde aplicar la presunción al trabajador masculino?

La protección mencionada *ut supra* genera una presunción *iuris tantum*, esto quiere decir que admite prueba en contrario, que el despido obedece a razones de matrimonio si es incausado o la causa alegada no llegara a probarse. Su ubicación metodológica, dentro del Título denominado “Trabajo de Mujeres”, deja en claro que la dicha presunción es aplicable a la dependiente femenina, pero ¿qué pasa en el caso del dependiente varón? Según Grisolia (2016), distinto es el caso del trabajador masculino, ya que no opera la presunción *iuris tantum*. En este supuesto es el empleado el que tiene a su cargo probar que el despido tuvo como causa el matrimonio. En el ámbito de la Justicia Nacional del Trabajo rige el fallo plenario N° 272 del fuero “Drewes, Luis c/ Coselec S.A” del 23 de marzo de 1990. En dicho fallo se trataba de esclarecer si en caso de acreditarse que el despido del trabajador varón obedece a causas del matrimonio es procedente la indemnización del art. 182 de la LCT, los jueces votaron en afirmativo haciendo una interpretación lingüística del art 180. El mencionado art. dice de manera textual “para su personal”, la cual es comprensiva de ambos trabajadores con independencia de su sexo, llegando a la conclusión que, si bien correspondía al trabajador masculino la indemnización del art 182, no así que se le aplicara la presunción contemplada en el art.

181, sino que el dependiente masculino debía acreditar que el distracto obedecía a dicha razón.

Otro es el criterio adoptado en el fallo “Pulen, Gabriel Alejandro y otros c/ Correo Oficial de la República Argentina S.A y otro s/ despido”, donde se consideró que la exclusión del trabajador varón de la presunción es discriminatoria, ya que la diferencia de trato no está justificada con criterios razonables y objetivos, a luz de una interpretación dinámica y evolutiva. En igual sentido en el fallo “Lencina, Juan Raúl c/ E.T.A.R S.A s/ cobro de pesos laboral”, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral de Rafaela dispuso que es aplicable la presunción al trabajador varón, si bien las normas que la regulan se encuentran ubicadas dentro del Título “Trabajo de mujeres”, no cabe duda que la protección nació y se desarrolló en nuestro país en defensa de la institución familiar y para evitar la discriminación de aquellos trabajadores que ejerzan su derecho a formar una familia.

Como puede observarse la interpretación que se hace en el fallo “Drewes” del Capítulo III de la LCT es contradictoria con directrices que emanan de la carta magna y de instrumentos internacionales de derechos humanos, los que ya hemos denominado citando a Alchourrón y Bulygin (2012) lagunas axiológicas. Para poder tener una mirada más clara deberíamos conceptualizar los principios de “igualdad” y “discriminación”. El principio de “igualdad”, según Orihuela (2008), es el que busca eliminar la discriminación arbitraria. Esta igualdad se lleva a cabo cuando se le da el mismo trato a todos los habitantes que están en idénticas condiciones y es aplicable a las relaciones entre el Estado y los particulares y entre los particulares entre sí; todos los habitantes son iguales ante la ley. Gelli (2009), al abordar el tema dice que el art 16 de la CN establece la igualdad formal, iguales en igualdad de condiciones. El principio de no “discriminación”, que encuentra su base en el derecho a la igualdad, está regulado en varios preceptos constitucionales (art. 16; art. 19; art. 75 inc. 23; art. 33; art 75 inc. 22). Discriminar consiste en dar un trato desigual por motivos de raza, religión, orientación política, sexo etc. Dice Osvaldo Mario Samuel (2017) que la discriminación es una actividad u omisión significativas en las relaciones humanas, destinada a diferenciar hostil e irracionalmente en el trato o en las oportunidades a algunas personas, basada en un precepto negativo o en características personales comunes a grupos específicamente protegidos.

4.3 Postura del Autor

En este apartado nos abocaremos a determinar si la CSJN dio a los problemas planteados una solución correcta. Para llegar a tal conclusión examinaremos cada uno problema jurídico y sus respectivas argumentaciones.

En primer lugar, debemos analizar cómo se resolvió el problema lingüístico. Para eso se hizo una interpretación de todo el articulado del Título VII, Capítulo III de la LCT que está compuesto por los art 180, 181 y 182. Esta interpretación hecha por la CSJN fue correcta por dos motivos. El primero de ellos, en la interpretación lingüística que hizo del art. 180 analizando el lenguaje utilizado, “para su personal”, donde deja en claro que ciertamente es comprensible de ambos trabajadores sin distinción de sexo, pues la ley no restringe su protección a las hipótesis de despido de trabajadoras mujeres. Además, expuso que no hay en la literalidad de los art. 180, 181 y 182 de la LCT elemento alguno que autorice a excluir de sus disposiciones al trabajador varón, como primera regla de interpretación legal fallos “A., M. G c/ Obra social del Poder Judicial de la Nación s/ Cobro de Pesos/Suma de Dinero” y “Pirelli Neumáticos SAIC (TF 24.943-I) y otro c/ DGI y otro s/ Recurso Directo Cámara”, donde proclama que la primera fuente de interpretación es la ley y su letra. Sumado a que conforme los demás Capítulos del Título VII aclaran que su texto va dirigido al personal femenino, lo que no ocurre con el Capítulo III, dejando en claro que están dirigidas a todo el personal de la empresa. El segundo motivo es que la interpretación debe hacerse de una manera evolutiva y no solamente histórica sin consideración de las necesidades de la comunidad, ya que toda ley tiene visión de futuro y predestinada a regir hechos posteriores a su sanción, fallo “Recurso de Hecho Deducido por la Demandada en la Causa Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ Acción de Amparo”. Esto a la luz de las mutaciones que sufre la institución familiar a raíz de los nuevos paradigmas socioculturales haciendo más equitativa e igualitaria la distribución de las obligaciones familiares.

En segundo lugar, analizaremos el problema axiológico, que tiene, por obvias razones, una relación estrecha con el primer problema resuelto, el problema lingüístico; ya que la interpretación hecha del lenguaje utilizado por las normas bajo análisis deja en claro que la aplicación de dicho capítulo está dirigida a ambos trabajadores independientemente de su sexo. Esto toda vez que de no ser así colisionaría abiertamente con directrices que emanan de la propia Constitución vulnerando de esa manera principios que dictaminan un trato igualitario y antidiscriminatorio. Dichos principios se verían

menoscabados al considerar que solamente a la mujer se le apliquen de manera íntegra las disposiciones que protegen la institución familiar consagrado, como ser el art 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Tanto el hombre como la mujer se ocupan de las tareas domésticas y del cuidado de la familia y el fin de la norma establece que se aplique sin distinción de sexo como expresa el art. 23 de del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El convenio 156 de la OIT en su art. 3 tiende a crear una igualdad efectiva en cuanto a trato y a oportunidades entre trabajadores y trabajadoras.

Ahora no solamente debemos pensar en el matrimonio y la familia conformados por personas del mismo sexo, ya que desde el 21 de julio de 2010 rige la ley 26.618 (ley de matrimonio igualitario) donde es su artículo 2°. establece que el matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos con independencia de que los contrayentes sean de igual o distinto sexo, en concordancia con el art. 402 del CCYC. Pensemos en dos personas del mismo sexo, por ej. dos varones, que deciden contraer matrimonio y formar una familia, estos se verían desamparados por la presunción ya mencionada lo cual constituye una clara practica discriminatorio en razón del sexo en acuerdo con la ley 23.592. La misma LCT prohíbe el tratado desigual y discriminatorio en sus art 17 y 81. Por tales motivos se considera acertada la conclusión y resolución efectuada por la CSJN.

5. Conclusión

Hemos analizado los aspectos más relevantes del presente fallo. Iniciando con una breve introducción al tema y su relevancia tanto social, dogmática como también en su aplicación. Luego realizamos una conceptualización y demostración de los problemas que tuvo que resolver la CSJN, problema lingüístico, en el cual ese hizo una interpretación del texto de la norma y laguna axiológica, donde entraban en conflicto una regla y principios fundamentales.

Seguidamente hicimos un repaso de la historia procesal, iniciando desde el origen del conflicto, despido de la parte actora, recorriendo cada una de las instancias, hasta la decisión del máximo tribunal que puso fin a dicha controversia. Donde este último deja clara su postura, la cual pudimos ver en la reconstrucción de los fundamentos del tribunal, fundamentos que se posicionan claramente en favor de la igualdad y no discriminación entre trabajadores y trabajadoras, el cual manda a que se dicte una nueva resolución acorde a las pautas impuestas por este.

Luego del análisis descriptivo nos adentramos en determinar si la resolución hecha por el máximo tribunal era correcta, análisis crítico. En el cual para poder arribar a una

conclusión buscamos diferentes puntos vista entre la doctrina y la jurisprudencia que han dejado ver su postura al respecto.

Este fallo cambia un viejo paradigma que se mantenía hasta hoy y lo sustituye por uno más acorde a la nueva visión sociocultural de la familiar y la legislación en materia de matrimonio entre personas del mismo sexo. Sentando la base de igualdad entre trabajadoras y trabajadores quienes quedan comprendidos en la presunción del art 181 de la LCT.

Ha tenido gran repercusión tanto en los trabajadores como en la práctica profesión de aquellos que se dedican a defender los derechos de trabajadore/as, recibiendo cantidades de críticas positivas. Como autor del análisis de la presente nota fallo, me he sumado a las criticas positivas, critica que he plasmado en el apartado de postura del autor donde he dado mis razones y compartiendo argumentos que esboza la CSJN para así posicionarme.

6. Bibliografía

6.1 Legislación

Constitución de la Nación Argentina.

Congreso de la Nación Argentina. (3 de agosto de 1988).

Actos Discriminatorios. [Ley Nro. 23.592].

Congreso de la Nación Argentina. (1 de octubre de 2014).

Código Civil Y Comercial. [Ley Nro. 26.994].

Congreso de la Nación Argentina. (1948). Art. 75 inc. 22. 1994.

Convención Universal de Derechos Humanos.

Congreso de la Nación Argentina. (27 de mayo de 1985).

*Convención Sobre eliminación de toda Forma de Discriminación contra la Mujer.
[Ley Nro. 23.179]*

Congreso de la Nación Argentina. (29 de octubre de 1986).

Convenio 156 OIT. [Ley Nro. 23.451].

Congreso de la Nación Argentina. (1948).

Declaración Universal de Derechos Humanos

Congreso de la Nación Argentina. (23 de abril de 1976).

*Integración de Comisiones para el Estudio y Elaboración proyecto de Ley-
Modificación de la Ley 20.744 y Derogación de la Ley 20.695. [Ley Nro. 21.297].*

Congreso de la Nación Argentina. (25 de agosto de 1963).

Jurisdicción y Competencia de los Tribunales Nacionales [Ley Nro. 48].

Congreso de la Nación Argentina. (13 de mayo de 1976).

Ley de Contrato de Trabajo. [Ley Nro. 20.744].

Congreso de la Nación Argentina. (15 de Julio 2010).

Matrimonio civil. [Ley Nro. 26618]

Congreso de la Nación Argentina. 1986. Art. 75 inc. 22. 1994.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. [Ley Nro. 23.313]

6.2 Doctrina

Alchourrón, C. E. y Bulygin, E. (2012).

Introducción a la metodología de las Ciencias, Jurídicas y Sociales. Buenos Aires,

AR: Astrea.

Dworkin, R. (2004).

Los derechos en serio. Barcelona: Ariel.

Gascón Abellán, M. y García Figueroa, A. (2003).

Interpretación y argumentación jurídica. San Salvador, SV: Consejo Nacional de la Judicatura.

Gelli María, Angelica. (2009).

Constitución de la Nación Argentina Comentada y Concordada, Tomo n° 1.
Buenos Aires: La Ley.

Grisolia Julio, A. (2016).

Manual de Derecho Laboral. Buenos Aires: AbeledoPerrot S.A.

Grisolia Julio, A. y Ahuad Ernesto, J. (2021).

Ley de Contrato Comentada. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Estudio

Moreso, J. J. y Vilajosana, J. M. (2004).

Introducción a la teoría del derecho-Marcial Pons.

Orihuela Andrea. (2008).

Constitución de la Nación Argentina Comentada. Buenos Aires: Estudio.

Osvaldo Mario, Samuel. (2017).

Discriminación Laboral. Buenos Aires: ASTREA.

6.3 Jurisprudencia

Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. (23 de marzo de 1990).

“Drewes Luis, A. c/ Coselec SCS s/ Cobro de Pesos”.

Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. (22 de diciembre de 2016).

“Pulen Gabriel Alejandro y otro c/ Correo Oficial de la República Argentina S.A. Y otro s/ despido”.

Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral de Rafaela. (11 de febrero de 2016).

“Lencina Juan Raúl c/ E.T.A.R. S.A. s/ cobro de pesos laboral”.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (5 de septiembre de 2017).

“A., M. G. c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/ cobro de pesos/sumas de dinero”.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (9 de mayo de 2017).

“Pirelli Neumáticos SAIC (TF 24.943-1) Y otro c/ DGI y otro si recurso directo a cámara”.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (24 de septiembre de 2020).

“Recurso de hecho deducido por el actor en la causa Puig, Fernando Rodolfo c/ Minera Santa Cruz S.A. s/ despido”.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (7 de diciembre de 2010).

“Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo”.

7. Anexo: fallo completo

Buenos Aires, 24 de septiembre de 2020.

Vistos los autos: —Recurso de hecho deducido por el actor en la causa Puig, Fernando Rodolfo c/ Minera Santa Cruz S.A. s/ despido, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al confirmar la sentencia de primera instancia, rechazó el reclamo de la indemnización especial por despido por causa de matrimonio (art. 182 de la Ley de Contrato de Trabajo, en adelante LCT) que fue promovido por el trabajador tras ser desvinculado sin expresión de motivos de la empresa demandada. Ello, pese a que la desvinculación había ocurrido dentro de los seis meses posteriores al acto nupcial; es decir, dentro del plazo en el que, según el art. 181 LCT, corresponde presumir que el despido sin invocación de motivos tiene por causa

el matrimonio. Contra ese pronunciamiento el vencido interpuso el recurso extraordinario cuya denegación origina esta queja.

2º) Que, para así decidir, el a quo consideró que la pretensión había sido desestimada por el juez de origen porque, aunque se había acreditado que la empleadora tomó conocimiento del matrimonio celebrado el día 18 de marzo de 2010, el actor no había logrado probar que el distracto se hubiera producido por dicha razón, toda vez que los testigos manifestaron desconocer el motivo de la desvinculación ocurrida el 25 de junio de 2010. Añadió que tampoco surgía de sus declaraciones que la empresa llevara adelante una “práctica discriminatoria” (arg. art. 1º de la ley 23.592), y no halló elementos que permitiesen tener por configurado un despido discriminatorio que autorizase a aplicar las pautas en materia de prueba establecidas por esta Corte en los precedentes sobre la materia (Pellicori y Sisnero, Fallos: 334:1387 y 337:611 respectivamente). Recordó que, según el fallo plenario n° 272 del fuero, dictado en autos “Drewes” –que debía entenderse vigente en virtud de lo establecido en la acordada 23/2013 de esta Corte– “En caso de acreditarse que el despido del trabajador varón obedece a causas de matrimonio, es procedente la indemnización prevista en el art. 182 de la L.C.T.”. Y señaló, con cita de un precedente propio, que si bien conforme a ese criterio la protección contra el despido por matrimonio se extiende al dependiente –pues sostener lo contrario afectaría el “principio de prohibición de discriminación”–, no es menos verdad que, en estos casos, es necesario que se acredite que tal circunstancia fue la que causó el despido pues, a diferencia de lo que ocurre con la trabajadora mujer, no opera la presunción —*iuris tantum*” que establece el art. 181 de la LCT. Esta circunstancia, subrayó, no resulta contraria a los derechos constitucionales invocados, sino que está respaldada por las disposiciones de la Constitución Nacional y por los tratados internacionales que consagran una protección especial de la mujer de manera que “No existe, en el caso, una distinción arbitraria por „razón del sexo“. Por el contrario, existe una realidad sociocultural –difícil de soslayar– y que busca(n) revertir y contrarrestar las normas legales...conformada por aquellas prácticas que agravan o perpetúan la posición de subordinación de grupos especialmente desventajados, como lo son las mujeres, sobre todo en el mundo del trabajo”.

3º) Que en el recurso extraordinario el apelante sostiene que lo decidido vulnera, entre otras, las garantías de igualdad y no discriminación y la protección de la familia que cuentan con consagración constitucional, así como en diversos tratados internacionales de derechos humanos. Alega, asimismo, que el fallo es arbitrario porque carece de la

debida fundamentación, se basa en afirmaciones dogmáticas y no aplica el principio de equidad en materia de distribución de la carga de la prueba.

4°) Que si bien la impugnación traída conduce a la interpretación de una norma de derecho común –el art. 181 de la LCT- y tal cuestión sería, en principio, ajena a la instancia del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a esa regla en la medida en que la cámara ha dado a tal precepto un alcance irrazonable, que no solo prescinde de sus propios términos sino que, además, colisiona abiertamente con las directivas que fluyen de la Constitución Nacional y de los tratados internacionales de derechos humanos en materia de no discriminación y protección integral de la familia (confr. doctrina de Fallos: 307:398; 314:1849; 319:2676; 329:5266, entre muchos más).

5°) Que es pertinente señalar que la disposición legal en cuestión integra, junto a otros dos artículos, el capítulo (III) de la LCT denominado —De la prohibición del despido por causa de matrimonio, inapropiadamente inserto –por lo que se verá a continuación- en el título (VII) referido al “Trabajo de Mujeres”. El primero de los artículos del capítulo determina: “Nulidad. Serán nulos y sin valor los actos o contratos de cualquier naturaleza que se celebren entre las partes o las reglamentaciones internas que se dicten, que establezcan para su personal el despido por causa de matrimonio” (art. 180). El segundo artículo establece: “Presunción. Se considera que el despido responde a la causa mencionada cuando el mismo fuese dispuesto sin invocación de causa por el empleador, o no fuese probada la que se invocare, y el despido se produjere dentro de los tres (3) meses anteriores o seis (6) meses posteriores al matrimonio y siempre que haya mediado notificación fehaciente del mismo a su empleador, no pudiendo esta notificación efectuarse con anterioridad o posteridad a los plazos señalados” (art. 181). Finalmente, el tercer artículo prevé: “Indemnización especial. En caso de incumplimiento de esta prohibición, el empleador abonará una indemnización equivalente a un año de remuneraciones, que se acumulará a la establecida en el artículo 245” (art. 182). Como puede observarse, ninguna de las tres normas transcriptas se refiere expresamente a la mujer trabajadora como exclusiva destinataria de la protección especial que consagran. Es más, el art. 180, que inicia el capítulo, enfatiza la nulidad de los negocios jurídicos y de las reglamentaciones internas de una empresa “que establezcan para su personal el despido por causa de matrimonio” (énfasis agregado), expresión ciertamente comprensiva tanto de los trabajadores como de las trabajadoras.

6°) Que los jueces de la causa, sobre la base de la doctrina plenaria del fuero, admitieron que tanto los empleados varones como las empleadas mujeres tienen derecho a la indemnización del art. 182 de la LCT –más arriba transcripto- en caso de despido por causa de matrimonio, pero sostuvieron que la presunción contenida en el art. 181 – también antes reproducido solo se aplica a los supuestos de trabajadoras mujeres de manera que, para obtener el resarcimiento agravado, los varones deben “probar” que la desvinculación obedeció al hecho de haber contraído enlace. Esta última conclusión no constituye derivación razonada de las normas examinadas en los dos considerandos precedentes pues, como quedó claramente expuesto, la ley no restringe su protección a las hipótesis de despido de trabajadoras mujeres. No hay en la literalidad de los arts. 180, 181 y 182 de la LCT (a la que corresponde estar como primera regla de la interpretación legal; Fallos: 340:644 y causa “A., M. G.”, Fallos: 340:1149, entre muchas otras) elemento alguno que autorice a excluir de sus disposiciones al trabajador varón. La propia LCT, además, “prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores”, entre otros, “por motivo de sexo” (art. 17) y considera “trato desigual” al dispensado a los trabajadores por esa misma razón, entre otras (art. 81). Frente a tan claras directivas, la única interpretación que cabe efectuar de los artículos en cuestión es que sus disposiciones son aplicables indistintamente a hombres y mujeres; sin que obste a tal conclusión la circunstancia de que el capítulo en el que se ubican estas normas de modo inadecuado integre el título VII de la ley referente al “Trabajo de Mujeres”. En cuanto a esto último, es un dato sumamente relevante que cada uno de los artículos que conforman los demás capítulos del Título VII de la ley expresamente aclara que su texto va dirigido al personal femenino lo cual no ocurre con los que integran el capítulo III, cuyo primer precepto, por el contrario, deja en claro que las normas de este capítulo están dirigidas a todo el personal de la empresa.

7°) Que no está de más recordar que, en su redacción original, la LCT -sancionada en 1974- reglaba la tutela especial por matrimonio en términos prácticamente iguales a como lo hace el texto vigente (arts. 196 a 198, insertos en igual título y capítulo que los actuales arts. 180 a 182). Solo que una disposición complementaria, el art. 299, determinaba que ese régimen podría “extenderse excepcionalmente al caso del trabajador despedido, de acuerdo a las circunstancias de cada caso, apreciado con criterio restrictivo”.

Del debate parlamentario que precedió a la sanción de la ley se desprende que en el proyecto respectivo el artículo que abría el capítulo se refería al “personal de mujeres”,

«pero la comisión [de Trabajo y Previsión, cuyo dictamen fue aprobado también por la de Legislación General] suprimió la expresión “de mujeres” por entender que esta causal puede comprender tanto a mujeres como a varones» lo cual resultaba más ajustado «al texto original de la ley 12.383, sancionada en el año 1938, y donde no se hace la distinción del sexo contenida en el proyecto remitido por el Poder Ejecutivo» (informe del miembro informante de la Comisión de Trabajo y Previsión Social, Senador Pennisi; diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, mayo 31 de 1974; p. 494). En cuanto a la disposición complementaria del art. 299, en el punto II de las consideraciones en particular del proyecto de ley quedó consignado que “tratándose de una situación siempre excepcional la del hombre, cuyo despido se dispusiera por causa de matrimonio...se admite la aplicación de lo dispuesto en el artículo 198, apreciado con criterio restrictivo. No se dan por supuesto en tal caso las motivaciones que informan aquellas otras disposiciones de tutela ni se justificaría el beneficio del artículo 197 (presunción). Acreditado el caso excepcional, la indemnización que en tal caso correspondería al trabajador no podría ser otra que la del artículo 198” (diario de sesiones citado, p. 464). La reforma introducida a la LCT en 1976 por la ley 21.297, en lo que a este punto concierne, por un lado, reubicó en el nuevo articulado general el contenido del capítulo III del título VII modificando el orden numérico de los preceptos y, por otro, suprimió el mencionado art. 299. Es así que quedó determinado el diseño normativo actual. Y, más allá de cual fuere la orientación general que pueda atribuirse a la reforma dispuesta por la ley 21.297, lo cierto es que, a partir de ella el texto de la LCT ya no contiene norma que expresamente restrinja la aplicación del régimen protector del despido por causa de matrimonio en el supuesto de que el despedido sea un trabajador varón.

8°) Que, además, la restricción consagrada en el fallo apelado se revela como producto de una inteligencia regresiva que contrasta con la orientación postulada por esta Corte al señalar que “las leyes no pueden ser interpretadas sólo históricamente, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, [y] está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción” (Fallos: 333:2306, considerando 9°). Ciertamente, para sustentar su posición, la cámara puso de relieve la existencia de poderosas razones que justifican el otorgamiento de una especial protección legal a la mujer frente a la discriminación de la que comúnmente es objeto, especialmente en el terreno laboral. Así, se hizo eco de las motivaciones que condujeron al legislador de 1974 a incorporar el sistema protector,

particularmente dirigido a la mujer, en los términos aludidos en el considerando anterior. Empero, al centrarse solo en esa circunstancia, ha omitido examinar la significación de las normas en juego en el actual contexto en el cual el modelo sociocultural que asignaba únicamente a la mujer la responsabilidad de la crianza de los hijos y de las tareas domésticas se encuentra en pleno proceso de cambio. En efecto, el paradigma familiar ha experimentado profundas modificaciones en los últimos años orientándose hacia un nuevo modelo en el cual ambos cónyuges –entre los cuales, inclusive, puede no haber diferencia de sexo- se hacen cargo indistintamente de las tareas y obligaciones domésticas y familiares.

9º) Que no puede perderse de vista que el régimen normativo protector contra el despido motivado por el matrimonio reconoce su génesis en el hecho de que, ante la asunción de responsabilidades familiares -derivada de la unión conyugal- por parte de los trabajadores, los empleadores temen que el cumplimiento de las obligaciones laborales y la capacidad productiva de aquellos se vean afectados, lo que los induce a desvincularlos. Los arts. 180 a 182 de la LCT conforman un sistema de protección mediante el cual el legislador ha procurado desalentar ese tipo de medidas extintivas claramente discriminatorias que afectan a quienes deciden unirse en matrimonio y conformar una familia. En tal contexto, la presunción del art. 181 es una pieza fundamental de ese sistema de garantías pues permite superar las dificultades que normalmente se presentan a la hora de probar la real motivación discriminatoria de un despido. Ahora bien, si en el nuevo paradigma sociocultural los cónyuges ya asumen o tienden a asumir por igual las responsabilidades familiares, no puede interpretarse que los estímulos del empleador para despedir a quienes contraen matrimonio se suscitan solamente en el caso de las mujeres trabajadoras, y que solamente ellas deben estar íntegramente abarcadas por el sistema protector especial de los arts. 180, 181 y 182 de la LCT.

10) Que la decisión de la cámara, en esas condiciones, se exhibe prescindente de los principios y directivas constitucionales e internacionales que, sin desmedro de propender al especial resguardo de la mujer, privilegian también la protección del matrimonio y de la vida familiar (arts. 14 bis de la Constitución Nacional y 11.2 y 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 3 y 16 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Entre otros aspectos relevantes para el esclarecimiento de los

puntos debatidos en este caso, los instrumentos internacionales mencionados -que gozan de rango constitucional según el art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional- enfatizan que “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado” (art. 17.1 de la Convención citada en primer término, 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 10.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Asimismo, reconocen el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio (art. 17.2 de la Convención y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos cit. y establecen la obligación de los Estados de “tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo” (art. 17.4 de la Convención y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). La eliminación de “la discriminación contra la mujer” y, particularmente, en lo que atañe a “los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares” constituye uno de los objetivos primordiales a los que apunta la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (arts. 2 y 16.1). Al efecto, la norma internacional prescribe que los estados deben adoptar todas las medidas adecuadas que aseguren “en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres”... “[e]l mismo derecho para contraer matrimonio”, “[l]os mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución” y “[l]os mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial” (art. 16.1.a, c y d).

11) Que, es apropiado traer a colación, asimismo, que con similar orientación a la de la normativa reseñada en los considerandos precedentes, el Convenio 156 de la OIT, “sobre los trabajadores con responsabilidades familiares” (ratificado por la Argentina mediante la ley 23.451; B.O. 14 de abril de 1987), pone en cabeza de los estados miembros de la entidad internacional la obligación de incluir entre los objetivos de sus políticas nacionales “el de permitir que las personas con responsabilidades familiares que desempeñen o deseen desempeñar un empleo ejerzan su derecho a hacerlo sin ser objeto de discriminación y, en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales”. Todo ello “con miras a crear la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras” (art. 3º). El Convenio, además,

determina expresamente que “la responsabilidad familiar no debe constituir de por sí una causa justificada para poner fin a la relación de trabajo” (art. 8).

En suma, las directivas internacionales examinadas consagran innegablemente la igualdad de derechos de hombres y mujeres frente al matrimonio y las responsabilidades familiares. Más aún, imponen a los estados nacionales la obligación de adoptar medidas adecuadas que permitan erradicar el perimido patrón socio cultural que pone exclusivamente a cargo de las mujeres las tareas domésticas y la crianza de los hijos. Es evidente que para cumplir con tal cometido el Estado debe facilitar, incentivar y apoyar la participación de los hombres en esas tareas. Una imprescindible medida de facilitación y apoyo al efecto es la de protegerlos de la discriminación laboral de la que puedan ser objeto a la hora de contraer enlace y asumir, en pie de igualdad con las mujeres, los compromisos propios del ámbito doméstico.

12) Que, en concordancia con esos principios que emergen del ordenamiento internacional, las previsiones vigentes de nuestro derecho interno en materia civil vedan el otorgamiento de un trato diferencial al varón que contrae matrimonio respecto del que se da a la mujer. En efecto, el art. 402 del Código Civil y Comercial de la Nación determina expresamente que “Ninguna norma puede ser interpretada ni aplicada en el sentido de limitar, restringir, excluir o suprimir la igualdad de derechos y obligaciones de los integrantes del matrimonio, y los efectos que éste produce, sea constituido por dos personas de distinto o igual sexo”. En razón de ello y, frente a la necesidad de contar con criterios interpretativos homogéneos que aseguren la coexistencia armónica de las disposiciones existentes en las distintas ramas del ordenamiento nacional, la única inteligencia posible que cabe asignar al art. 181 de la LCT es la que equipara a varones y mujeres para acceder a la protección especial en caso de despido por matrimonio. En consecuencia, corresponde descalificar el fallo apelado pues media en el caso la relación directa e inmediata entre lo debatido y resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (art. 14 de la ley 48). Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal, hágase saber y remítanse los autos al tribunal de origen para que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente.

V--/TO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO

ROSENKRANTZ

Considerando:

1º) Que la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al confirmar la sentencia de primera instancia, rechazó el reclamo de la indemnización especial por despido por causa de matrimonio (art. 182 de la Ley de Contrato de Trabajo, en adelante “LCT”) que fue promovido por el trabajador tras ser desvinculado sin expresión de motivos de la empresa demandada. Para así decidir, el a quo consideró que la pretensión había sido desestimada por el juez de origen porque, aunque se había acreditado que la empleadora tomó conocimiento del matrimonio celebrado el día 18 de marzo de 2010, el actor no había logrado probar que el distracto se hubiera producido por dicha razón, toda vez que los testigos manifestaron desconocer el motivo de la desvinculación ocurrida el 25 de junio de 2010. Añadió que tampoco surgía de sus declaraciones que la empresa llevara adelante una —práctica discriminatoria (arg. art. 1º de la ley 23.592) y no halló elementos que permitiesen tener por configurado un despido discriminatorio que autorizase a aplicar las pautas en materia de prueba establecidas por esta Corte en los precedentes sobre la materia (Pellicori y Sisnero, Fallos: 334:1387 y 337:611, respectivamente). Recordó que, según el fallo plenario n° 272 del fuero dictado en autos “Drewes” —que debía entenderse vigente en virtud de lo establecido en la acordada 23/2013 de esta Corte—, “en caso de acreditarse que el despido del trabajador varón obedece a causas de matrimonio, es procedente la indemnización prevista en el art. 182 de la L.C.T.”. Señaló, con cita de un precedente propio, que, si bien conforme a ese criterio la protección contra el despido por matrimonio se extiende al dependiente —pues sostener lo contrario afectaría el “principio de prohibición de discriminación”—, no era menos verdad que, en estos casos, era necesario que se acredite que tal circunstancia era la causante del despido pues, a diferencia de lo que ocurre con la trabajadora mujer, no operaba la presunción “iuris tantum” que establece en el art. 181 de la LCT. Esta circunstancia, subrayó, no resulta contraria a los derechos constitucionales invocados, sino que está respaldada por las disposiciones de la Constitución Nacional y por los tratados internacionales que consagran una protección especial de la mujer de manera que “No existe, en el caso, una distinción arbitraria por ‘razón del sexo’. Por el contrario, existe una realidad sociocultural – difícil de soslayar– y que busca(n) revertir y contrarrestar las normas legales...conformada por aquellas prácticas que agravan o

perpetúan la posición de subordinación de grupos especialmente desventajados, como lo son las mujeres, sobre todo en el mundo del trabajo”.

2°) Que contra ese pronunciamiento el vencido interpuso el recurso extraordinario cuya denegación origina esta queja. El apelante sostiene que lo decidido vulnera, entre otras, las garantías de igualdad y no discriminación y la protección de la familia que cuentan con protección constitucional, así como en diversos tratados internacionales de derechos humanos. Alega, asimismo, que el fallo es arbitrario porque carece de la debida fundamentación, se basa en afirmaciones dogmáticas y no aplica el principio de equidad en materia de distribución de la carga de la prueba.

3°) Que las impugnaciones traídas a conocimiento de esta Corte suscitan cuestión federal bastante pues, si bien el tema remite a la interpretación de una norma de derecho común (el art. 181 de la LCT) y dicha materia es ajena al remedio del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a esa regla cuando la sentencia recurrida se aparta de la solución legal prevista para el caso con serio menoscabo de garantías constitucionales (Fallos: 337:567; “Páez Alfonso y otro”, Fallos: 341:1268).

4°) Que la cuestión que debe decidirse es si la presunción consagrada en el art. 181 de la LCT se aplica únicamente a la mujer trabajadora o si, por el contrario, se aplica también al trabajador varón. El art. 181 de la LCT integra, junto a otros dos artículos, el capítulo III de la ley titulado “De la prohibición del despido por causa de matrimonio”. El art. 180 establece: “Nulidad. Serán nulos y sin valor los actos o contratos de cualquier naturaleza que se celebren entre las partes o las reglamentaciones internas que se dicten, que establezcan para su personal el despido por causa de matrimonio”. El art. 181, por su parte, dispone lo siguiente: “Presunción. Se considera que el despido responde a la causa mencionada cuando el mismo fuese dispuesto sin invocación de causa por el empleador, o no fuese probada la que se invocare, y el despido se produjere dentro de los tres (3) meses anteriores o seis (6) meses posteriores al matrimonio y siempre que haya mediado notificación fehaciente del mismo a su empleador, no pudiendo esta notificación efectuarse con anterioridad o posteridad a los plazos señalados”. Finalmente, el art. 182 prevé: “Indemnización especial. En caso de incumplimiento de esta prohibición, el empleador abonará una indemnización equivalente a un año de remuneraciones, que se acumulará a la establecida en el artículo 245”. Si se atiende a la literalidad de estos preceptos (primera regla de la interpretación según la doctrina de Fallos: 340:644 y causa “A., M. G.”, Fallos: 340:1149, entre muchas otras), se advierte que ninguna de las tres

normas se refiere expresamente a la mujer trabajadora como exclusiva destinataria de la protección especial. Más aun, el art. 180, que inicia el capítulo, determina la nulidad de los negocios jurídicos y de las reglamentaciones internas de una empresa que “establezcan para su personal el despido por causa de matrimonio” (énfasis añadido). Dicha expresión es comprensiva tanto de los trabajadores varones como de las mujeres. Por lo demás, el capítulo prohíbe el despido por causa de matrimonio, lo que supone que la finalidad perseguida consiste en proteger precisamente la institución del matrimonio y, por consiguiente, que la garantía abarca a ambos cónyuges independientemente de su sexo. Es claro entonces que el régimen protectorio contra el despido por causa de matrimonio, incluyendo la presunción consagrada en el art. 181 de la LCT, abarca tanto a mujeres como a varones. 5°) Que los antecedentes de la sanción de las normas examinadas lo confirman. La ley 20.744, publicada en 1974, surgió de un proyecto presentado por el Poder Ejecutivo. En el mensaje de elevación se empleaba específicamente la palabra “mujeres”. El art. 196 establecía, en efecto, que “Serán nulos y sin valor los actos o contratos de cualquier naturaleza que se celebren entre las partes o las reglamentaciones internas que se dicten, que establezcan para su personal de mujeres el despido por causa de matrimonio” (énfasis agregado). El mensaje decía explícitamente, además, que “el despido por tal causa se reputa nulo y carente de valor los actos o contratos de cualquier naturaleza que establezcan el despido de la mujer por causa de matrimonio” (énfasis añadido). Más aun, el proyecto de ley contenía otra norma (el art. 299) según la cual las disposiciones sobre indemnización agravada en el caso de despido por causa de matrimonio podían “extenderse excepcionalmente al caso del trabajador despedido, de acuerdo a las circunstancias de cada caso, apreciado con criterio restrictivo”. De hecho, el mensaje decía que, “tratándose de una situación siempre excepcional la del hombre cuyo despido se dispusiera por causa de matrimonio, por el artículo 299 (Título XV, Disposiciones complementarias) se admite la aplicación de lo dispuesto en el artículo 198, apreciado con criterio restrictivo. No se dan por supuesto en tal caso las motivaciones que informan aquellas otras disposiciones de tutela ni se justificaría el beneficio del art. 197. Acreditado el caso excepcional, la indemnización que en tal caso correspondería al trabajador no podría ser otra que la del artículo 198” (Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, 21 de marzo de 1974, pág. 3888). En otras palabras, el mensaje de elevación afirmaba que la protección se aplicaba únicamente a mujeres y que, excepcionalmente, se aplicaba el régimen a los varones, que además no gozaban de la

presunción. Al discutirse el proyecto en la Cámara de Senadores, sin embargo, este aspecto del proyecto de ley fue modificado. Tal como surge del dictamen de las Comisiones de Trabajo y Previsión Social y de Legislación General, se suprimió la locución “de mujeres” del art. 196. El miembro informante de la Comisión de Trabajo y Previsión Social, Senador Pennisi, sostuvo en efecto lo siguiente: “La comisión ha suprimido la expresión ‘de mujeres’ por entender que esta causal puede comprender tanto a mujeres como a varones. Por otra parte, con la modificación aprobada no hacemos otra cosa que ajustarnos al texto original de la ley 12.383, sancionada en el año 1938, y donde no se hace la distinción del sexo contenida en el proyecto remitido por el Poder Ejecutivo. Con motivo de esta ley se suscitó un debate muy interesante, tanto en la Cámara de Senadores como en la Cámara de Diputados, que, por supuesto, no voy a traer aquí porque no deseo fatigar la atención de los compañeros senadores. Hago la referencia simplemente para reafirmar el despacho de la comisión en la modificación que introduce al texto del artículo 196 original del proyecto. Por el dispositivo del artículo 197 se establece una presunción iuris tantum de que el despido dispuesto dentro de los seis meses de celebrado el matrimonio lo es por causa del mismo, si no se invocara otra causa o si la invocada no tuviera prueba fehaciente” (op. cit., pág. 494, énfasis agregados). Como puede verse, el miembro informante dice claramente que las normas protectorias, incluyendo la que establece la presunción, fueron modificadas teniendo en miras tanto a la mujer como al varón. Recuperaba así la regulación de la ley 12.383, que protegía a los dos cónyuges. Más aun, cuando el proyecto volvió a Senadores, el miembro informante de la Comisión volvió a dejar en claro que la protección alcanzaba a varones y mujeres. Sostuvo así que “El artículo 196 establece la prohibición absoluta del despido por matrimonio. Muchas veces encontrábamos que la parte empresaria se enteraba de que un compañero o compañera trabajador iba a contraer matrimonio y procedía a despedirlo” (op. cit., pág. 1695). En suma, no hay duda alguna de que la protección contra el despido por causa de matrimonio, incluyendo la presunción, alcanzaba a todo trabajador independientemente de su sexo. Es verdad que el art. 299, que según se vio disponía que la protección alcanzaba al varón solo excepcionalmente, permaneció en el articulado de la ley. No hay una explicación clara de por qué ello fue así. La tensión evidente entre esta norma y las restantes fue advertida durante el debate en la Cámara de Senadores. El Senador De la Rúa expresó: “Eso sí: entre las modificaciones introducidas debió haberse suprimido el artículo 299 porque pensamos que efectuadas aquellas este artículo pierde su objeto y

razón de ser”. Sea como fuere, lo cierto es que el art. 299 solo sobrevivió dos años porque fue derogado. En efecto, en 1976 la ley 21.297 reubicó en el nuevo articulado general el contenido del capítulo III del título VII modificando el orden numérico de los preceptos y, por otro lado, suprimió el mencionado art. 299. La derogación despeja entonces cualquier duda sobre el particular. A menos que haya una razón en contrario, el acto de derogar una disposición dejando vigente otras implica que aquellas no derogadas mantienen su mismo alcance y sentido. Ello es así en tanto el órgano que deroga la ley está en condiciones, si lo desea, de derogar o modificar aquellas disposiciones que deja subsistentes de manera que, si no lo hace, las disposiciones no derogadas permanecen intactas. En el caso no hay ningún argumento válido para pensar que la ley de 1976, que derogó el art. 299, pretendía también modificar la regulación contenida en los arts. 196 a 198 (de hecho, se limitó únicamente a modificar el plazo de la prohibición, que se redujo). Por consiguiente, la ley 21.297 no modificó las normas que consagraban la protección contra despido por causa de matrimonio tanto para el varón como para la mujer. Conviene recordar también, por lo demás, que, aun si subsistiese alguna duda, esta debe resolverse en favor del trabajador por expresa disposición legal (art. 9 de la LCT). En definitiva, así quedó determinado el diseño normativo actual que, como se dijo, no contiene norma alguna que restrinja la aplicación del régimen protectorio del despido por causa de matrimonio, incluyendo la presunción, a los trabajadores en función de su sexo.

6°) Que las consideraciones precedentes muestran que la postura de la cámara, según la cual la presunción contenida en el art. 181 solo beneficia a trabajadoras mujeres, no constituye derivación razonada del derecho vigente. La ley no restringe su protección a las hipótesis de despido de trabajadoras mujeres. No hay en la literalidad de los arts. 180, 181 y 182 de la LCT elemento alguno que autorice a excluir de sus disposiciones al trabajador varón. La finalidad perseguida por la norma (la protección del matrimonio) claramente lo pone de manifiesto. Y la historia legislativa de los preceptos lo confirma.

7°) Que, para concluir, conviene recordar que la propia LCT “prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores”, entre otros, “por motivo de sexo” (art. 17) y considera “trato desigual” al dispensado a los trabajadores por esa misma razón, entre otras (art. 81). Frente a tan claras directivas, la única interpretación que cabe efectuar de los artículos en cuestión es que sus disposiciones son aplicables indistintamente a hombres y mujeres. Por lo demás, la postura contraria resulta irrazonable porque la dificultad de acreditar que el despido obedece al matrimonio es tan significativa en el caso

de la mujer como en el caso del cónyuge varón, con lo que la distinción es irrazonable y, a la postre, discriminatoria (art. 16 de la Constitución Nacional). En consecuencia, corresponde descalificar el fallo apelado en tanto media en el caso la relación directa e inmediata entre lo debatido y resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (art. 14 de la ley 48). Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado. Con costas (artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal, hágase saber y remítanse los autos al tribunal de origen para que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente.

VO-//TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON HORACIO ROSATTI

Considerando:

1º) Que la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al confirmar la sentencia de primera instancia, rechazó la demanda de indemnización especial por despido por causa de matrimonio (art. 182 de la Ley de Contrato de Trabajo, en adelante LCT), que fue promovida por el trabajador al ser desvinculado sin expresión de motivos por la empresa demandada dentro de los seis meses posteriores al acto nupcial; es decir, dentro del plazo en el que -a su criterio- según el art. 181 LCT, corresponde presumir que el despido sin invocación de motivos tiene por causa el matrimonio.

2º) Que, para así decidir, el a quo sostuvo inicialmente que la indemnización agravada prevista en el art. 182 de la LCT para el supuesto de que el despido obedezca a razones de matrimonio alcanza tanto a las trabajadoras mujeres como a los trabajadores varones, de conformidad con la doctrina sentada en el fallo plenario n° 272, en los autos “Drewes, Luis A. c/ Coselec SA s/ cobro de pesos”, del 23 de marzo de 1990, vigente en virtud de lo establecido en la acordada 23/2013 de esta Corte. Seguidamente el tribunal consideró que si bien la causal de matrimonio como fundamento del despido rige –conforme a lo dicho- para hombres y mujeres, la presunción iuris tantum prevista en el art. 181 de esa misma ley, según la cual se presume que el despido dispuesto sin invocación de causa es consecuencia del matrimonio cuando se produce en los tres meses anteriores o en los seis meses posteriores a su celebración, es únicamente aplicable a las mujeres. En ese orden de ideas, concluyó que, aunque se había acreditado que el actor fue desvinculado de la empresa dentro del período de seis meses posterior a la fecha en que contrajo matrimonio, el interesado no había logrado probar que el distracto se hubiera producido por dicha

razón, y como no estaba alcanzado –en función de ser varón- por la presunción protectoria del art. 181 no cabía dar razón a su planteo. Señaló que limitar la presunción iuris tantum a la trabajadora mujer no resultaba contrario a los derechos constitucionales invocados por el demandante, sino que constituía una pauta acorde a las disposiciones de la Constitución Nacional y de los tratados internacionales que consagraban para aquella una tutela especial. En síntesis, consideró que “no existe, en el caso, una distinción arbitraria por ‘razón del sexo’. Por el contrario, existe una realidad sociocultural –difícil de soslayar– y que busca(n) revertir y contrarrestar las normas legales...conformada por aquellas prácticas que agravan o perpetúan la posición de subordinación de grupos especialmente desventajados, como lo son las mujeres, sobre todo en el mundo del trabajo”. Añadió que no se habían presentado elementos que hubieran permitido tener por configurado un despido discriminatorio que autorizase a aplicar las pautas en materia de prueba establecidas por esta Corte en distintos precedentes (“Pellicori” Fallos: 334:1387 y “Sisnero”, y Fallos: 337:611). En consecuencia, al no haber satisfecho la carga procesal de acreditar que el despido fue motivado en el hecho de haber contraído matrimonio, y al no resultar alcanzado por la presunción pretendida por su carácter de varón, la cámara confirmó el pronunciamiento apelado que había rechazado la demanda.

3º) Que contra ese pronunciamiento el actor interpuso recurso extraordinario federal que al ser denegado dio origen a la presente queja. El recurrente sostiene que la decisión apelada no solo es arbitraria porque carece de la debida fundamentación, se basa en afirmaciones dogmáticas y no aplica el principio de equidad en materia de distribución de la carga de la prueba, sino que vulnera -entre otras- las garantías de igualdad y de no discriminación y resulta contraria al mandato constitucional de protección a la familia, consagrado en los arts. 14 bis de la Constitución Nacional, 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Alega que limitar el alcance de la presunción que surge de la norma en cuestión solo a las trabajadoras mujeres significa discriminarlo en razón de su género, lo que está constitucionalmente vedado; que la cláusula de marras tiene como objeto implementar la mencionada protección de la familia y que, puesto que tanto el hombre como la mujer se ocupan de tareas domésticas y del cuidado de la familia corresponde su aplicación sin distinciones. Concluye que negar que se aplique la presunción que establece el referido art. 181 a supuestos como el de autos conlleva, en la práctica, una desnaturalización del derecho a

la indemnización que gozan los hombres por causal de matrimonio, en virtud de las dificultades para satisfacer la carga probatoria respectiva.

4°) Que los agravios del apelante suscitan la cuestión federal que habilita la instancia de excepción de este Tribunal, pues se sostiene que la interpretación realizada por el a quo respecto del art. 181 de la LCT es violatoria de garantías constitucionales, en particular de los derechos a la protección de la familia y a la igualdad, y la decisión apelada ha sido contraria al derecho fundado en ellas (art. 14, inc. 3°, ley 48, doct. Fallos: 307:398; 329:5266, y sus citas).

5°) Que no resultando controvertido en el caso que la empleadora tomó conocimiento que el actor contrajo matrimonio el día 18 de marzo de 2010 y que lo desvinculó de la empresa demandada sin expresar motivo alguno y dentro de los seis meses posteriores a la celebración del acto nupcial del que fue debidamente notificada, el debate en la causa se circunscribe a precisar los alcances de la tutela que emerge del art. 181 de la LCT en cuanto presume -iuris tantum- que el despido dispuesto por el empleador i) sin invocación de causa o con causa invocada pero no probada, ii) producido dentro de los tres (3) meses anteriores o seis (6) meses posteriores a la celebración del matrimonio del empleado y iii) habiendo mediado notificación fehaciente del mismo al empleador dentro de dichos plazos, responde al evento nupcial. En concreto, en el sub examine se trata de establecer si la presunción de despido por causa de matrimonio establecida en la norma citada, ubicada bajo el título “Trabajo de las mujeres”, alcanza no solo a las trabajadoras mujeres sino también al trabajador varón.

6°) Que conforme lo ha sostenido este Tribunal, el control constitucional de las leyes que compete a los jueces, y especialmente a la Corte Suprema en los casos concretos sometidos a su conocimiento en una causa judicial, no se limita a la función -en cierta manera negativa- de descalificar una norma por lesionar principios de la Ley Fundamental, sino que se extiende positivamente a la tarea de interpretar las leyes con fecundo y auténtico sentido constitucional, en tanto la letra o el espíritu de aquellas lo permita (“Municipalidad de Laprida c/ Universidad de Buenos Aires”, Fallos: 308:647 y voto del juez Rosatti en “Varela”, Fallos: 341:1106, considerando 9°). De ahí que, para respetar su validez constitucional, la lectura del texto y/o la interpretación del art. 181 de la LCT debe reflejar el íntimo enlace que dicho precepto debe guardar con el marco conceptual y la exégesis de las normas que integran el bloque constitucional que se vinculan con la materia que le da contenido.

7º) Que en el sub judice, es evidente que las normas en estudio (arts. 180, 181 y 182 de la LCT), referidas a la tutela contra el despido por causa de matrimonio, reglamentan de manera directa el art. 14 bis de la Constitución Nacional, en cuanto estipula la “protección integral de la familia”, pues el listado de beneficios mencionados expresamente por el constituyente (compensación económica, bien de familia y acceso a la vivienda digna) es meramente enunciativo y no invalida otros que se dirijan al mismo objetivo. La manda constitucional tutela “los atributos de la familia”, entendida como una “sociedad natural organizada... sin discriminar sobre su forma de constitución, protegiendo además la maternidad, la infancia, y la menor edad” (Jaureguiberry, Luis María, —El artículo nuevo (constitucionalismo social), ed. Castellvi, Santa Fe, 1957, pág. 139). Una conceptualización dinámica impone afirmar que la familia constitucionalmente aludida no es solo la llamada “familia tradicional” sino que abarca asimismo a otro tipo de relaciones basadas en el afecto, conforme a ponderaciones sociales que se expresan históricamente en criterios legislativos y jurisprudenciales” (conf. Fallos: 312:1681; 340:1154, disidencia del juez Rosatti). Este era el criterio dominante en la Convención Constituyente de 1957 (ver las opiniones de los convencionales Luis María Jaureguiberry y Hernán Cortés, en Jaureguiberry, op. cit. págs. 143 y ss.).

8º) Que de la cláusula constitucional relativa a la protección integral de la familia se depende el principio de trato igualitario de los integrantes primarios de dicho núcleo social (Bidart Campos, Germán, “Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino”, Editorial Ediar, Buenos Aires, 2006, Tomo I B, pág. 219), que recibe reconocimiento expreso en un conjunto de instrumentos internacionales con jerarquía constitucional, conforme lo dispuesto por el art. 75, inciso 22, de la Norma Fundamental nacional. Así, el art. 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece, en su inciso 1, que “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado”. Por su parte, el inciso 4 agrega que los Estados partes “deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, y en caso de disolución del mismo...”. En sentido similar, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), consagra en su art. 16 que “1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán, en condiciones de

igualdad entre hombres y mujeres: (...) d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial; (...)

f) Los mismos derechos y responsabilidades respecto de la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, o instituciones análogas cuando quiera que estos conceptos existan en la legislación nacional; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial”. En la misma orientación, el art. 10 del Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales establece que “(l)os Estados Partes en el presente pacto reconocen que: 1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo...”. Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño -organismo que el Tribunal ha considerado intérprete autorizado de la Convención sobre los Derechos del Niño (Fallos: 331: 2047)-, en su Observación General n° 7 reconoce que existe una tendencia global hacia una mayor diversidad en el tamaño de la familia, las funciones parentales y las estructuras para la crianza de los niños, y considera que “‘familia’ se refiere a una variedad de estructuras que pueden ocuparse de la atención, el cuidado y el desarrollo de los niños pequeños y que incluyen a la familia nuclear, la familia ampliada y otras modalidades tradicionales y modernas de base comunitaria, siempre que sean acordes con los derechos y el interés superior del niño” (conf. párrafos 15 y 19, Fallos: 340:1154, disidencias de los jueces Maqueda y Rosatti, considerandos 20). Los criterios reseñados, orientados a la protección de la familia –entendida en una concepción amplia- encuentran proyección infra constitucional en el Código Civil y Comercial de la Nación, en tanto establece que los cónyuges se deben asistencia recíproca, privilegiando el cuidado compartido de los hijos, así como la obligación conjunta de criarlos (arts. 431, 651, 658).

9°) Que a la luz de la evolución y el desarrollo progresivo y dinámico de los conceptos, principios y pautas constitucionales que definen y gobiernan la garantía de “protección integral de la familia” que surgen de las consideraciones precedentes, limitar a la trabajadora mujer la presunción de despido por causa de matrimonio supone desconocer la igualdad de condiciones de los integrantes del núcleo familiar en el ejercicio de las responsabilidades y deberes que se derivan de ese especial vínculo social en sus aspectos filiales, domésticos, económicos e interfamiliares. La decisión de considerar que no rige a favor del trabajador varón la presunción del despido por causa de matrimonio importa

recurrir a consideraciones que no encuentran acogida en una sociedad global en la que imperan criterios que se alejan de los estereotipos vigentes en otro tiempo, enmarcados en un contexto socio-cultural en el que la igualdad de género no alcanzaba el grado de desarrollo y reconocimiento que hoy ha logrado tanto a nivel nacional como internacional. Una visión actual conlleva a afirmar que las premisas o presunciones sobre los atributos, capacidades o características personales de los componentes de la familia, que expresan una preferencia cultural sobre un determinado tipo de vínculo y sobre el rol de sus integrantes, no pueden ser admisibles como factores determinantes para la restricción de derechos (cfr. arg. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Fornerón e hija vs. Argentina”, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 242, párr. 50).

10) Que la exégesis señalada, lejos de ser extraña a la legislación laboral, reconoce antecedentes normativos que autorizan a respaldar el criterio que se viene sosteniendo. En efecto, en el año 1938, la ley 12.383 estableció, sin formular distinción de sexo:

“...queda prohibido a los patronos, a las empresas concesionarias de servicios públicos y a las sociedades civiles y comerciales de cualquier naturaleza, dictar reglamentaciones internas y celebrar pactos o convenios que establezcan para su personal el despido por causa de matrimonio. Actos tales se reputarán nulos” (art. 1). En 1974, la sanción de la Ley de Contrato de Trabajo (ley 20.744) contempló la protección contra el despido por matrimonio tanto a trabajadores varones como mujeres (los arts. 196, 197 y 198 se encontraban ubicados en el mismo capítulo y título –“Trabajo de mujeres”- y presentaban una redacción similar a los actuales arts. 180, 181 y 182, reconociéndose un plazo mayor de presunción que el actual). Con específica referencia a los trabajadores varones, la legislación preveía la protección en el art. 299, en los siguientes términos: “lo dispuesto en el artículo 198 de esta ley podrá extenderse excepcionalmente al caso del trabajador despedido, de acuerdo a las circunstancias de cada caso, apreciado con criterio restrictivo”. Finalmente, la extensión al trabajador varón prevista en dicho artículo fue derogada por la ley 21.297, adoptada durante el último gobierno de facto que -conforme su mensaje de elevación de fecha 23 de abril de 1976- tuvo como objeto eliminar ciertos “excesos” en la regulación laboral y restablecer “el orden indispensable en la relación trabajo-empresa”. De lo expuesto se sigue que el espíritu tuitivo que llevó a consagrar la presunción del artículo 181 bajo el título “Del trabajo de las mujeres”, constituyó una precursora y temprana —medida de acción positiva— dirigida —en ese entonces a proteger

a un colectivo vulnerable como el de las trabajadoras. En la actualidad resulta imperativa una lectura dinámica y progresiva de la norma que, superando los estereotipos culturales con tintes discriminatorios precedentemente referidos, procure su extensión a todos los trabajadores, con una hermenéutica de equidad de género. Por lo dicho, la restricción consagrada en el fallo apelado expone una inteligencia regresiva que contrasta con la orientación postulada por esta Corte al señalar que “las leyes no pueden ser interpretadas sólo históricamente, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por su naturaleza, tiene una visión de futuro, (y) está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción” (Fallos: 333:2306, considerando 9°).

11) Que, por lo demás, restringir la exegesis de la norma en estudio al supuesto exclusivo del matrimonio de la trabajadora mujer implicaría privar de tutela al trabajador varón, a quien también corresponde atribuir el ejercicio de tareas de cuidado, conforme al mandato del bloque de constitucionalidad analizado ut supra. Tal interpretación, desfavorable a los varones, implicaría asimismo afectar la igualdad de oportunidades de las mujeres en el acceso a los puestos de trabajo, restringiendo la contratación del género femenino. En efecto, al tener éstas y no aquellos la presunción de despido por matrimonio, el empleador podría inclinarse por seleccionar varones a fin de evitar la futura aplicación de la figura. 12) Que de lo expuesto se concluye que, en el marco de las pautas constitucionales e internacionales con jerarquía constitucional aplicables al sub examine, la presunción estatuida por el art. 181 de la LCT debe ser aplicada sin distinciones en razón de género. La solución que aquí se propone encuentra correlato con lo previsto en el Convenio 156 de la Organización Internacional del Trabajo (ley 23.451), norma con nivel supralegal en el orden interno conforme el art. 75, inciso 22, de la Constitución Nacional, en cuanto condena la discriminación contra las trabajadoras y trabajadores con responsabilidades familiares y prevé expresamente que “la responsabilidad familiar no debe constituir de por sí una causa justificada para poner fin a la relación de trabajo” (art. 8).

13) Que atento a la forma en que se decide la controversia, resulta innecesario el tratamiento de los restantes planteos propuestos por el recurrente. En tales condiciones corresponde descalificar la sentencia impugnada, pues media en el caso la relación directa e inmediata entre lo debatido y lo resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (art. 14 de la ley 48). Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador

Fiscal, se declara admisible la queja, procedente el recurso extraordinario interpuesto y con el alcance indicado se revoca la sentencia apelada, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, remítase.