



**Despido discriminatorio por activismo sindical promiscuo.**  
Configuración del indicio razonable exigido por la doctrina y  
jurisprudencia especializada.

**NOTA A FALLO**

**Nombre del alumno: Dante Luis Diaz**

**DNI: 21.632.433**

**Tutora: María Belén Gulli**

**Carrera: Abogacía**

**Año 2022**

**Sumario: I. Introducción. II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal. III. La *ratio decidendi* de la sentencia. IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales. (a). Extinción del contrato de trabajo: Despido, discriminación y prueba. (b). Tutela sindical y representación promiscua o informal. V. Postura del autor. VI. Conclusión.**

## **I. Introducción**

Dentro de los principios propios del derecho del trabajo encontramos a aquel clásico postulado relativo a la primacía de la realidad. Este principio es definido por Grisolia (2019) como aquel que “otorga prioridad a los hechos, es decir, a lo que efectivamente ha ocurrido en la realidad, sobre las formas o apariencias o lo que las partes han convenido ” (p. 103). Dicho de otra manera, para el ordenamiento jurídico laboral le es indistinto si las partes han tratado de disimular algún aspecto de la relación de trabajo a través de documentos como contratos, telegramas o actas notariales, por ejemplo, priorizando lo que en realidad ha acaecido en el vínculo establecido entre trabajador y empleador. Este surge de la combinación y conjugación lógica del artículo 14 y 23 de la ley de contrato de trabajo (N.º 20744, en adelante LCT) e instaura una presunción a favor de la existencia de la relación laboral independientemente de la forma dada por las partes. Tal es así que incluso, si las partes del contrato de trabajo intentan simular alguno de sus elementos tipificantes bajo otras figuras o alterando los postulados mínimos de la ley, estos se consideran nulos y se aplica la norma dejada de lado por los partícipes.

A tal efecto viene a ilustrarnos la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala VI (en adelante CNAT), en su sentencia en los autos caratulados: “**Galarza, Teresa Ester y otros C/ Industrias Lear de Argentina SRL Y otro S/ Despido**”. En este caso se presenta un grupo de trabajadores a rechazar una serie de medidas tomadas por la empleadora, quien decidió despedirlos en virtud de motivos vinculados a su bajo rendimiento en las operaciones de fabricación de la empresa. Situación que provocó, en conjunto con los distintos argumentos rendidos por los operarios -contrarios a la decisión extintiva de la patronal-, una profunda discusión y una ardua labor probatoria para comprobar los petitorios de ambos polos de la relación jurídica procesal.

En este caso el concepto realidad (y su correlativa primacía) pesa en cuanto los miembros del tribunal tuvieron que resolver un problema jurídico probatorio. El mismo se presenta cuando en una situación jurídicamente relevante existe una insuficiencia de elementos probatorios que puedan dar certeza de las posturas de las partes respecto a la

realidad de los hechos -proposición- en el proceso (Moreso y Vilajonosa, 2004). Dicho problema genera que el caso sea complejo debido a que, si se comienza el análisis de un despido, vemos que cada parte del proceso (empleador y trabajador) alega una serie de afirmaciones y/o negaciones de los hechos que componen la plataforma fáctica. En consonancia, al ser postulados generalmente opuestos, resulta necesario verificar si cada una de sus proposiciones son probadas efectivamente en el juicio. Para que se pueda afirmar que una proposición tenga el carácter de probada debe disponerse en el proceso de elementos de convicción suficientes a su favor, lo que implica en definitiva que lo alegado por la parte sea aceptado como una descripción de los hechos del proceso (Ferrer Beltrán, 2005).

En el fallo analizado se puede apreciar que esta cuestión de comprobar las posturas, dichos y hechos alegados por las partes, lejos de dar luz al juzgador para que resuelva el caso, complejiza su tarea. Esto porque ninguna de las partes logra comprobar a ciencia cierta sus postulados y ante la inactividad probatoria o insuficiencia de medios probatorios, es el tribunal mismo quien debe llegar a dictar la sentencia del conflicto mediando la utilización de institutos procesales tales como presunciones ante silencios o cargas dinámicas probatorias. La forma en que el tribunal resuelve el caso y cómo trató cada afirmación o negación de las partes a la luz de la prueba rendida -o no-, es la razón que torna relevante el análisis de este caso.

## **II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal**

En el fallo mencionado *ut supra* se resuelve el conflicto existente entre las actoras Teresa Ester Galarza y Norma Teresa Kuhn, y la empleadora Industrias Lear de Argentina S.R.L. (en adelante Lear). Esta última, en palabras de las actoras, habría decidido un despido justificado en base al mal desempeño de las mismas en la realización de sus tareas. Dicha conclusión se desprende, tal y como alega la empresa, en el informe recabado en un acta notarial labrada mientras las operarias se encontraban suspendidas por causas económicas. Lear justificó que mientras las trabajadoras no asistieron a sus puestos el proceso productivo incrementó considerablemente su rendimiento y eso demostraba su falta de idoneidad y compromiso de las dependientes.

En otro orden de ideas, las actoras, al iniciar las acciones del proceso judicial, denunciaron la existencia de tratos discriminatorios para con su persona en virtud de que no fueron despedidas por la injuria invocada por la empresa, sino que el real motivo de la extinción se debía a su activa participación en la comisión interna del sindicato. Situación que la empleadora negó en su contestación de demanda.

Otro aspecto relevante de la plataforma fáctica de este caso radica en la introducción como codemandada a la empresa Ford Argentina S.C.A. justificando las trabajadoras que trabajaban en diversas oportunidades en instalaciones de dicha compañía y que era el único cliente de Lear. Esta última producía todos los mazos de cableado eléctrico para que la automotriz fabrique sus vehículos.

La causa tramitó y siguió su curso normal, dictándose la sentencia por el tribunal de grado. Dicha decisión desestimó la defensa de las empresas accionadas y las condenó solidariamente a hacer frente a los reclamos indemnizatorios y salariales, más los accesorios derivados de la discriminación ejercida contra las operarias. A dicha sentencia se la impugnó por medio de recurso de apelación esgrimido por las demandadas, sobre el cual la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala VI dictaminó confirmando la resolución de instancia inferior.

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

La CNAT, en primer orden de tratamiento en su fallo, desestimó el reclamo de la empleadora Lear en cuanto encontró acreditado que el motivo por el cual había despedido a sus empeladas era arbitrario. Para confirmar este punto de la instancia de grado se basó en el elemento probatorio ofrecido para acreditar la injuria. Dedujo que un acta notarial suscripta en ausencia de las trabajadoras para demostrar su mal rendimiento es un dispositivo probatorio inhábil *per se*, no aportando certeza alguna a la real existencia de dicho bajo nivel de productividad atribuido a las mismas. Esto conlleva su desestimación en cuanto fue el motivo alegado en las misivas telegráficas rendidas y en la contestación de la demanda, considerando esta insuficiencia de pruebas como una presunción en su contra y a favor de los trabajadores afectados.

Desde otra arista de argumentación, la Cámara detecta inexistencia de pruebas relativas a comprobar o desestimar la denuncia efectuada por las trabajadoras sobre la discriminación acaecida contra su actividad sindical, motivo suficiente para considerarlas por ciertas. La empleadora alegó solamente que el calificativo de “activista gremial” solo está destinado a quienes ejercen una representación, aunque sea promiscua, del colectivo de los trabajadores. A esto la CNAT dictaminó que no habiendo elementos que contradigan la posición de la parte actora, hace pesar sobre el empleador el reconocimiento de dichas prácticas lesivas de sus derechos sindicales. Esto debido a que el artículo 1 de la ley 23592 conlleva en sí mismo la posibilidad de que el trabajador esté sometido a estas prácticas. El trabajador, afirma la CNAT, solo debe ofrecer un indicio razonable de que existe discriminación para activar la responsabilidad del empleador de

esgrimir prueba que haga a su defensa. Por ende, resulta poco probable que este pueda comprobar su preposición, delegándose dicha facultad al empleador quien se encuentra en una mejor posición para probar su inocencia.

Por último, decide la responsabilidad conjunta de Lear con Ford Argentina en razón a que no demostraron el tipo de vínculo que las unía en sus actividades. Sumado a esto se logró comprobar que existe una vinculación entre los resultados de una para con el desarrollo y consecución de los fines de la otra. Así Ford se encontraba al tanto de todo el rendimiento, planillas de personal, suspensiones por casusa económicas y actividades sindicales en los establecimientos de Lear, ya que un inconveniente en el desarrollo de sus actividades podía frenar o aletargar sus propias tareas de ensamblaje de vehículos automotores. De igual manera justifica la solidaridad impuesta en el artículo 30 LCT por cuanto existía una especie de fusión empresarial de hecho por cuanto incluso los establecimientos laborales se confundían y los trabajadores recibían órdenes provenientes del fabricante Ford.

#### **IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales.**

##### **(a). Extinción del contrato de trabajo: Despido, discriminación y prueba.**

El derecho del trabajo ofrece un panorama amplio en cuanto al poder que detentan las partes del contrato laboral para ponerle fin al mismo, sea por medio de los actos jurídicos bilaterales o unilaterales previstos en la norma (Guisado, 2015). Este cúmulo de actuaciones pueden ser decididas con o sin expresión de un justo motivo que legitime la opción escogida, y, dependiendo cada caso, si esa causa debe traslucir una situación verídica, informada a la contraparte, a fin de que pueda ser cotejada en juicio por medio de los elementos probatorios que hagan a la postura de cada litigante (Vázquez Vialard, 1982).

De este abanico de posibilidades, la misma materia delimita las actuaciones, no solo en cuanto a cuáles son los medios de los que las partes se pueden valer para extinguir el contrato (renuncia, despido, mutuo acuerdo, entre otros), sino también en la consagración del principio de continuidad de la relación laboral y el concepto de estabilidad impropia (Grisolía, 2019). A través de estos, en primer lugar, la ley procura un beneficio exclusivo del operario, restringiendo la potestad del empleador de terminar la relación, imponiéndole una serie de efectos indemnizatorios que en el fondo no dejan de ser disuasivos para evitar arbitrariedades (Grisolía, 2007). Desde un segundo aspecto, también imponen la chance en cabeza del trabajador de solicitar la reinstalación en casos donde por algún razonamiento fundado debería proseguirse con la relación laboral, bajo

la condición de que sea posible en su aspecto material, moral y económico (Vázquez Vialard, 1982).

Dentro de las variantes de actuación, tanto de la interpretación de la Ley de contrato de Trabajo, como de las apreciaciones jurisprudenciales y doctrinarias, hay una conceptualización definitiva de una modalidad de extinción que resulta la más trascendente: El despido injustificado. Este es considerado un derecho y una facultad del empleador, el cual puede ejercerla en virtud del reconocimiento que la ley hace de la misma, con la única condición de que se brinde al operario una suma de dinero a modo de reparación por la ruptura intempestiva del contrato (Rodríguez Mancini, 2018).

En la jurisprudencia, podemos apreciar diferentes opiniones al respecto del ejercicio de este tipo de facultades por parte de los empleadores. En la causa “Stransky, Ignacio A. c/. Longueira y Longueira S.A. s/. Despido” el Vocal Dr. Arias Gibert, integrante de la sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo manifestó:

“En el marco del Estado de Derecho las normas no deben ser obedecidas por la sola circunstancia de que la persona de quien emanan se halle investida de la facultad para dictarlas. Es necesario que el contenido normativo se ajuste a los principios elementales del derecho positivo argentino, en especial los que tienen raigambre constitucional. La legitimidad de origen es solo una de las pautas para determinar si una norma de conducta tiene validez jurídica, es menester analizar su congruencia con el esquema normativo general” (p. 1).

Visto de esta manera, resulta evidente que, si bien existe la posibilidad jurídica de despedir, esta no puede invadir materias sensibles, tales como la relativa a los derechos humanos. Así, por ejemplo, un distracto laboral de esta especie no puede consolidarse como un acto discriminatorio, violentando la dignidad de la persona humana, en cualquiera de sus facetas (derecho a la vida, integridad, libertad de expresión, etcétera) (Livellara, 2003). Bajo este postulado, encontramos fundada una posición jurisprudencial que hace eco de tales limitaciones. Esto sucedió en el caso “Caminos” dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, donde el Dr. Carlos Fernando Rosenkrantz afirmó en su tercer considerando que la facultad de despedir sin causa, habida por interpretación de normas constitucionales, reconoce límites en la ley 23.592 y, por ende, no puede encubrir trato discriminatorio alguno.

A este tipo de prácticas se las suele distinguir por ser un trato desigual que se le brinda al trabajador, por algún criterio personal de este (raza, sexo, posición económica, etc.), de forma arbitraria e injustificada (Castro, 2001). El artículo 1 de la ley 23592

relativa a actos discriminatorios señala que quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio de derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización, así como a reparar el daño moral y material que haya ocasionado. Esta norma resulta de aplicación al derecho del trabajo y, en particular, a las causas de despidos ejercidos por la empleadora para disimular un trato discriminatorio padecido por el trabajador (Guisado, 2015).

Lo trascendente en estas circunstancias es la problemática vigente en cuanto a cómo debe probarse la existencia de un móvil discriminatorio. La doctrina sentada en el caso “Pellicori” por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, concordante con lo expuesto en el fallo ya mencionado “Caminos”, resulta de especial interés para nuestro análisis ya que los magistrados allí expresaron que resulta suficiente que el trabajador que afirma haber sufrido un trato discriminatorio realice una acreditación de hechos que, a prima facie, puedan ser evaluados como indicio razonable. En consecuencia, la labor probatoria se complementa, conforme surge de las voces del máximo tribunal, haciendo pesar sobre el empleador la carga de acreditar que dicha circunstancia no fue el móvil del despido o que resulta ajena a toda discriminación.

Este mismo criterio ha seguido la sala V de la CNAT en el caso “Parra Vera Máxima C/ San Timoteo SA s/ Amparo” y la sala IX del mismo organismo en la causa “Yacanto Claudio C/ Radiotrónica de Argentina SA y otro S/ Sumarísimo”. Afirmaron los magistrados votantes que en un presunto despido discriminatorio la carga dinámica de la prueba se erige como medio ideal para que el empleador -quien se encuentra en mejores condiciones- deba demostrar objetivamente los hechos en los que se sustenta su obrar.

#### **(b). Tutela sindical y representación promiscua o informal.**

La Constitución Nacional, además de garantizar a los trabajadores la posibilidad de organizarse bajo la figura de asociaciones sindicales, creadas y escogidas de forma libre y democrática, también consagra las potestades necesarias para que sus representantes gremiales puedan cumplir con su gestión, siendo la más destacable la estabilidad que gozan en su empleo (Recalde, 2017, p. 151).

La representación sindical se ejerce en el marco de dos funciones distintas. La primera, dentro de la organización de trabajadores, conforme a los órganos de gobierno y administración, mientras que la segunda se da en el marco del establecimiento del empleador por medio de las figuras de los delegados sindicales y las comisiones internas

(Grisolía, 2019). Cada una de estas tiene garantías especiales, de fuente constitucional reconocidas en la ley 23551, que implican, entre otras medidas, la imposibilidad de despido sin previa exclusión de la tutela sindical, licencia para ocupar cargos gremiales, prohibición de tratos discriminatorios o ser objeto de prácticas desleales, entre otras (Recalde, 2017).

Una figura que no cuenta con estas prerrogativas es la del mero activista sindical o sindicalista “informal”. El cual si bien no tiene el reconocimiento de la asociación sindical a la cual adhiere -tanto en filosofía como en las actividades planteadas por esta- y por la cual actúa en el marco de su trabajo, tiene el reconocimiento de sus compañeros operarios y convoca a los mismos, siendo las veces de nexo entre los representantes sindicales y aquellos (Toselli, Grassis y Ferrer, 2007). Estos trabajadores, si bien no gozan de las protecciones establecidas en los artículos 48 a 52 de la Ley 23551, no carecen de protección ante situaciones de discriminación en el trabajo ya que van a poder encuadrarse en ella siempre y en cuanto rindan pruebas suficientes para acreditar su vocación sindical (Machado y Ojeda, 2006).

#### **V. Postura del autor.**

La resolución de la Cámara en el fallo comentado es acertada y consideramos analizar sus virtudes en base a tres postulados. En primer lugar, el hecho de que el tribunal encuentre existente la responsabilidad solidaria de las dos empresas accionadas conlleva una interpretación del contexto con fuertes tonalidades pro operario. No puede ignorarse el vínculo esencial que existía entre las actividades de Lear y Ford, por cuanto no puede concebirse el éxito de los emprendimientos de ambas sin la existencia y correcto desarrollo de las actividades de la otra. Ante esta situación se despliega que ambas conocen a la perfección la forma en que se realizan los procedimientos internos, lo que conlleva, por ejemplo, un control constante de los niveles de productividad y las razones por las cuales se consiguen -o no- los objetivos. Al despedir con supuesta causa en base al bajo rendimiento de las trabajadoras, posterior a un análisis de Lear de la situación funcional de la empresa mientras cursaban las mismas suspensiones por causas económicas, es inentendible que Ford no tenga conocimiento de ello ya que era la “fuerte crisis que afecta al sector automotriz” lo que promovía el cese momentáneo de las funciones de las operarias.

Un segundo tópico por el cual radico mi postura a favor de los argumentos de la Cámara se alinea con su interpretación respecto a la manera de probar los dichos de una u otra parte del proceso, cuando no median elementos suficientes de convicción.



Conforme se aprecia de los antecedentes recabados, al trabajador solo le compete acreditar de forma previa un atisbo de discriminación para que se active una carga dinámica de la prueba en contra de la empleadora, ya que esta se encuentra en mejor condición de probar. Esta mayoría de poder de convicción se complementa, a mi criterio, con la doctrina de los actos propios, ya que la empleadora alegó una injuria para la desvinculación del personal y es ella la que corre con la responsabilidad por la modalidad extintiva escogida y el incumplimiento alegado, no pudiendo variar la causa invocada en el transcurso del proceso.

Por último, la calificación del personal afectado como representantes sindicales informales, no quita lo discriminatorio del distracto. Como se ha expuesto, dicha categoría, si bien no hace merecedor de la tutela sindical del derecho colectivo del trabajo, genera aspectos subjetivos en el operario susceptibles de segregación por parte de la patronal. Así fue como quedó sentado, por medio de la imposibilidad de demostrar la causa exteriorizada en las misivas extintivas, que la empleadora perdió terreno en el proceso ya que corrió en desventaja a la hora de demostrar que no correspondía catalogar bajo la ley 23.592 el suceso reseñado.

## **VI. Conclusión.**

La CNAT Sala VI en el fallo “Galarza” deja expuesto que el activismo sindical sin representación formal del gremio es una de las particularidades subjetivas que la ley 23.592 acredita como precursoras de actos discriminatorios. Esto fundamentó su decisorio que puso a la empleadora (y a su socia comercial) como responsable de haber despedido a las trabajadoras accionantes de forma injustificada. No en virtud de prueba fehaciente rendida por las operarias sino por la inacción de la patronal quien no logró acreditar las razones expuestas en los telegramas que comunicaban el distracto. Tal y como se ha analizado en el presente, la labor indiciaria del polo obrero resultó de especial importancia para el éxito de su postura en el litigio, ya que puso en manos de la empleadora el deber de probar que la extinción se produjo por cualquier razón menos por las actividades gremiales llevadas a cabo dentro del establecimiento.

Este fenómeno discriminatorio, conforme se expuso ut supra, conlleva complejas implicancias en la actividad probatoria. Tal es así que este caso llegó al tribunal sentenciante con una indeterminación en el derecho observable por la insuficiencia de pruebas en el proceso, lo cual cotejado con el principio de inexcusabilidad del juzgador, deja bien definidas las necesidades de encontrar certeza aún por medio de presunciones o inversión de la carga probatoria. El fallo analizado brinda herramientas apropiadas para

conceptualizar las estrategias procesales válidas, pese a que el trabajador no cuenta con suficientes elementos de certeza para aportar en el juicio, tendientes a obtener un visto favorable de su reclamo ante los tribunales de trabajo.

#### **Referencias:**

- Castro, J. (2001). Discriminación en las relaciones laborales. Algunos casos particulares. *Boletín Dirección del Trabajo, Vol. 146, pp. 7 – 19*. Santiago: Dirección del trabajo del Gobierno de Chile.
- Ferrer Beltrán, J. (2005). *Prueba y verdad en el derecho. 2da edición*. Madrid: Marcial Pons.
- Grisolía, J. A. (2007). *Régimen indemnizatorio en el Contrato de Trabajo*. Buenos Aires: Nova Tesis.
- Grisolía, J. A. (2019). *Manual de derecho laboral, ed. 2019 revisada y actualizada*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Guisado, H. (2015). *Extinción de la relación de trabajo*. Buenos Aires: Astrea.
- Livellara, C. A. (2003). *Derechos y garantías de los trabajadores incorporados a la Constitución reformada*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.
- Machado, J. D. y Ojeda, R. H. (2006). *Tutela sindical: estabilidad del representante gremial*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.
- Moreso, J. J. y Vilajonosa, J. M. (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Madrid: Marcial Pons.
- Recalde, M. (2017). *Manual de Derecho Colectivo del Trabajo*. José C. Paz: Edunpaz.
- Rodríguez Mancini, J. (2018). ¿El despido sin causa es un derecho o un acto ilícito? *Revista de Derecho Laboral 2018-1: contratación laboral y despido – I*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni,
- Toselli, C. A., Grassis, P. M. y Ferrer, J. I. (2007) *Violencia en las relaciones laborales: discriminación, mobbing, acoso sexual*. Córdoba: Alveroni.
- Vázquez Vialard, A. (1982). *Tratado de derecho del trabajo. Tomo 5*. Buenos Aires: Astrea.