

# **UNIVERSIDAD SIGLO 21**



## **SEMINARIO FINAL**

**La tutela sindical y los límites frente al despido discriminatorio en el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Romero, Jonathan Iván c. Ministerio de Educación y Deportes de la Nación s/ juicio sumarísimo”(21/10/2021)**

**JESSICA AYELEN BUSTAMANTE**

**DNI: 34711859**

**LEGAJO: VABG97221**

**CARRERA: ABOGACÍA**

**TUTOR: CESAR DANIEL BAENA**

**TIPO DE TRABAJO: NOTA A FALLO**

**TEMA: DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL MUNDO DEL TRABAJO**

**SANTO TOME**

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

## **I. INTRODUCCIÓN**

La discriminación es un fenómeno cultural, por lo que debe entenderse que constituye una forma de trato arbitrario y contiene cierto grado de violencia moral, para establecer la inferioridad de un sujeto que posee rasgos propios que lo diferencian y que a la vez lo integran con otros grupos los cuales cuentan con una protección particular (Samuel, 2023). La discriminación puede ser concebida como un acto arbitrario, debido a que su motivación no cuenta con una razón que la justifique. En el fallo “Romero, Jonathan Iván c. Ministerio de Educación y Deportes de la Nación s/ juicio sumarísimo” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se plantea la idea de igualdad y no discriminación dentro del marco de la relación laboral con referencia a la tutela sindical con la que cuentan los trabajadores que desenvuelven actividades gremiales.

En el caso el señor Jonathan Romero entabla acción sumarísima contra su empleador el Ministerio de Educación y Deportes de la Nación solicitando la nulidad de las actuaciones que llevaron a su despido por considerar que resulta discriminatorio, debido a su actividad gremial y que contaba con tutela sindical. Solicita también se hagan concluir los actos discriminatorios en su contra basándose en lo regulado en las leyes 23.551 de Asociaciones Sindicales y 23.592 de Actos Discriminatorios.

El fallo pone en evidencia que no siempre que exista una desvinculación laboral tiene que ser considerada despido y mucho menos que medien razones discriminatorias. En este caso el actor había sido contratado de forma temporaria según el régimen de contrataciones que fija la Ley 25.164 en el artículo 9, por lo que existía un plazo para que la relación laboral finalizará y no se encontraba sujeto al régimen de estabilidad con

el que cuentan los empleados públicos. Sobre la relevancia del fallo puede sostenerse que recae en conocer el alcance de la tutela sindical que establece el artículo 48 de la Ley 23.551 y determinar si asumir una representación sindical implica necesariamente una modificación en cuanto a la relación laboral.

Al realizar un recorrido por el fallo es posible encontrar un problema jurídico de relevancia en base al artículo 48 de la ley 23.551 que permita entender que el actor goza de tutela sindical. Parafraseando el mencionado artículo se entiende que: Los empleados con cargos electivos o representativos en sindicatos, organismos o cargos políticos tienen derecho a una licencia sin salario y conservar su puesto durante su mandato. No pueden ser despedidos durante un año después de finalizar sus funciones, a menos que haya una causa justificada. Los representantes sindicales elegidos según la ley tienen protección laboral durante su mandato y un año adicional, salvo causa justificada

Cuando se presenta un problema jurídico de relevancia la dificultad se encuentra en delimitar la regla que es aplicable a la situación concreta. En este caso la norma se encuentra vigente dentro del ordenamiento jurídico, pero cuenta con una dificultad que puede impedir su aplicación (Alchourrón y Bulygin, 2017). Siguiendo a los autores antes mencionados consideran que el derecho se conforma por normas y que su aplicación debe tomarse de manera racional. En los problemas jurídicos de relevancia se debe aplicar la “regla de la relevancia” en donde se destaca la aplicación de la argumentación jurídica para determinar que si una norma es relevante si puede ser aplicada en el caso concreto de acuerdo con el sistema jurídico en cuestión. La relevancia normativa debe ser entendida: En el sentido descriptivo, cuando se dice que una propiedad es relevante en relación a un sistema normativo y un universo de soluciones, se afirma que existe un estado de cosas real en el que el caso en cuestión y su caso complementario tienen diferentes estatus normativos. Es decir, hay una diferencia concreta en términos de normas aplicables a cada caso. Sin embargo, la palabra "relevante" también se utiliza frecuentemente en un sentido prescriptivo. En este sentido, al decir que una propiedad es relevante, se está afirmando que debería existir un estado de cosas en el que el caso y su complementario tengan diferentes estatus normativos. En otras palabras, está expresando una recomendación o una norma que

indica que debería haber una diferencia normativa entre los casos (Alchourrón y Bulygin, 2017)

## **II. RECONSTRUCCIÓN DE LA PREMISA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL**

La reconstrucción de los hechos da inicio cuando el señor Jonathan Iván Romero (en adelante el actor) comenzó a trabajar en el Ministerio de Educación en agosto de 2014 y que era un activo militante de la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE). Debido a su desempeño, fue designado como "Delegado Titular Consejero Gremial de Capacitación" para representar a ATE en la Comisión Consultiva del Sistema Nacional de Capacitación. El actor afirma que después de su designación, experimentó un trato injusto que culminó en un despido injustificado el 1 de marzo de 2017 y considera que el despido fue discriminatorio según las leyes 23.551 y 23.592. El actor presenta acción sumarísima ante el Estado Nacional (en adelante demandado) requiriendo ser reinstalado en su puesto de trabajo y el pago de indemnización por daño moral y salarios caídos.

Al contestar la acción, la parte demandada argumentó que el actor fue contratado de acuerdo con el artículo 9 de la ley 25.164, en calidad de empleado transitorio con un contrato que finalizaba el 28 de febrero de 2017. Además, debido a su condición de empleado temporal, el demandante no poseía estabilidad laboral. Para el Estado Nacional el actor no contaba con representación gremial, ya que la designación que mencionó no se ajustaba a los artículos 40, 48 y 50 de la ley 23.551, dado que fue elegido por una comisión consultiva que carecía de representatividad.

El tribunal de primera instancia rechazó la demanda por considerar que la relación entre las partes se regía por el artículo 9 de la ley 25.164, que establece el régimen de contrataciones temporales y de plazo determinado por parte del Estado. En consecuencia, se afirmó que el demandante se encontraba en la categoría de agente transitorio y, por lo tanto, no tenía derecho a la estabilidad laboral. Además, se sostuvo que no se había demostrado la presunta discriminación a consecuencia del activismo sindical del demandante.

Siguiendo el camino procesal, la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo revocó la decisión previa y ordenó la reinstalación del demandante en su puesto de trabajo en las mismas condiciones laborales que tenía antes de ser despedido. Además, se determinó que se le debían pagar los salarios caídos, es decir, los salarios que dejó de percibir desde el despido hasta la reinstalación, y una compensación por daño moral.

El demandado presentó un recurso extraordinario contra la decisión, argumentando que existía una cuestión federal pendiente de tratamiento relacionada con la normativa de empleo público que sustentaba la relación laboral del demandante con la demandada. Además, se sostuvo que la designación del demandante como consejero gremial requería representación de acuerdo con la ley 23.551. Asimismo, se alegó que la sentencia de la Cámara que consideró probada la existencia de discriminación era arbitraria. La denegación del recurso presentado generó la queja.

En discrepancia con el pronunciamiento de Cámara el demandado interpone recurso extraordinario. La parte recurrente argumentó que se planteaba una cuestión federal debido a que la Cámara no abordó el tratamiento de la normativa de empleo público que respaldaba el vínculo laboral (contrato de locación de servicios). Además, se afirmó que también existía una cuestión federal en relación con la designación del actor como consejero gremial, ya que se consideraba que este cargo requería representación según la ley 23.551. Asimismo, la recurrente fundamentó su recurso en la doctrina de la arbitrariedad.

El recurso extraordinario interpuesto por el demandado resulta denegado y procede la queja. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, mediante votación dividida resuelve hacer lugar a la queja, el recurso extraordinario es considerado admisible y se anula la sentencia apelada. La queja se agrega al expediente principal y los autos son remitidos al tribunal de origen para que se dicte un nuevo fallo de acuerdo con las actuaciones.

### **III. ANÁLISIS DE LA *RATIO DECIDENDI* DE LA SENTENCIA**

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en su votación para arribar a sentencia, considera los siguientes argumentos:

Que la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo anuló la decisión del juez de grado, dando lugar a la reinstalación del actor en el puesto en las mismas condiciones laborales que tenía al momento del despido, adicionando el pago de salarios caídos y daño moral. Para llegar a esa determinación, sostuvo que el accionante, habiendo sido designado en un cargo representativo, gozaba de la tutela establecida en el artículo 48 de la ley 23.551 y, por otra parte, que los medios de prueba permitieron acreditar su activismo gremial, lo que daba lugar a la nulidad del despido.

En el fallo se establece un problema jurídico de relevancia en base al artículo 48 de la ley 23.551 que permita entender que el actor goza de tutela sindical en los argumentos establecidos por el tribunal se establece respecto a este punto que: La Cámara respaldó al actor con dos argumentos: 1) su designación como consejero gremial requería protección sindical según el artículo 48 de la ley 23.551, lo que invalidaba el despido por no cumplir el procedimiento del artículo 52 de dicha ley, y 2) la evidencia testimonial confirmaba su activismo gremial, lo que respaldaba la nulidad del despido. Sin embargo, se cuestiona si el cargo representativo del actor modificaba la naturaleza de la relación laboral más allá del plazo contractual. La Cámara, sin un análisis profundo, afirmó que la protección sindical podía extenderse arbitrariamente.

Sobre el primer punto, la Corte entendió que la contratación en los términos del artículo 9° de la ley 25.164 era transitoria y por tiempo determinado. Este Tribunal considera que la Administración puede contratar por tiempo determinado, lo que implica que la relación se extingue de manera automática frente al vencimiento del plazo fijado.

En cuanto el actor ha sido designado en un cargo representativo, es importante que la Cámara examine cuidadosamente si el actor puede beneficiarse de la protección sindical establecida en el artículo 48 de la ley, incluso más allá del término contractual. Sobre si el carácter de representante sindical podía, por sí solo, modificar la naturaleza

jurídica de la relación preexistente entre las partes, la Cámara entendió que la tutela podía prolongarse más allá del tiempo establecido por la relación contractual, lo que conlleva a una sentencia arbitraria.

El juez Lorenzetti en su voto al referirse a la posible existencia de motivos discriminatorios concibió que la jueza en cuanto a la designación directa de un agente por parte de un sindicato en el cargo de "Consejero de Capacitación", entendió que no cumplía los requisitos necesarios para ser amparado por la protección sindical establecida en los artículos 48 y 50 de la ley 23.551, en lo que respecta a las razones discriminatorias. No se pudo demostrar que la parte demandada hubiera adoptado una actitud discriminatoria basada en la participación activa del actor en actividades sindicales.

Los artículos 1 de la ley 23.592 y 47 de la ley 23.551 establecen una prohibición respecto del despido motivado por razones sindicales. Recae en cabeza del demandado la obligación de comprobar la inexistencia de motivos discriminatorios como motivo del despido. Tomando en cuenta esos estándares probatorios, no resulta suficiente el activismo sindical para dar por probado que existió discriminación al momento del despido. Para la Corte, es reprochable que la Cámara haya actuado de forma limitada basándose en el activismo sindical del actor para determinar la existencia de razones discriminatorias y así anular el despido.

#### **IV. DESCRIPCIÓN DEL ANÁLISIS CONCEPTUAL, ANTECEDENTES DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES**

Un acto se considera discriminatorio cuando su motivo no está fundamentado en la funcionalidad de la empresa ni en el desempeño o eficiencia del trabajador, sino que se basa en prejuicios irracionales hacia grupos específicos protegidos por el sistema legal antidiscriminatorio. La discriminación en el contexto de trabajo puede considerarse como:

Exclusión o preferencia de trato que, ocurrida con motivo o con ocasión de una relación de trabajo, se base en un criterio de raza, color, sexo, religión, sindicación, opinión política o cualquier otro que se considere irracional o injustificado, y que tenga por efecto alterar o anular la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (Chartzman Birenbaum,2022, p.1)

Estas prácticas discriminatorias no se dirigen hacia una persona en particular, sino hacia una categoría de personas a las que se le atribuye un rasgo debido únicamente a su pertenencia a dicha categoría. El objetivo de la protección contra la discriminación es garantizar la igualdad de trato y oportunidades para todos los individuos, evitando así la violación de sus derechos fundamentales (Karpiuk,2016). La prohibición de la discriminación se basa en las transformaciones ocurridas en la concepción de la igualdad en un Estado Social de Derecho, que apuntan a lograr una sociedad donde se equilibren las desigualdades existentes entre los ciudadanos. El enfoque sustantivo de igualdad, que busca superar las diferencias y garantizar un trato justo, es el fundamento principal de la prohibición de discriminación. Además, se entrelaza con otros valores constitucionales, como la dignidad de la persona humana (Zas, 2009)

Al referirse al despido discriminatorio dentro del ordenamiento jurídico nacional existen múltiples normativas que brindan amparo ante esta situación a los trabajadores. El artículo 17 de la Ley de Contrato de Trabajo establece de manera contundente la prohibición de cualquier forma de discriminación entre los trabajadores, ya sea por su sexo, raza, nacionalidad, creencias religiosas, afiliación política, pertenencia gremial o edad. Esta normativa refleja los principios receptados del artículo 16 de la Constitución Nacional, en cuanto a la igualdad y la prohibición de toda forma de discriminación, los cuales constituyen pilares fundamentales de todo el sistema jurídico. Asimismo, la ley 23.592 de Actos Discriminatorios en el artículo 1 establece que:

Quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre las bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado a pedido del damnificado a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados. A efectos del



presente artículo se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos

En el caso "Alvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud SA s/ acción de amparo", la jurisprudencia estableció que la Ley 23.592, que aborda los actos discriminatorios, es aplicable a los despidos discriminatorios en el ámbito laboral privado. Para que la ley sea aplicable, es necesario que el trabajador afectado presente una reclamación por discriminación y solicite su reincorporación laboral. Es importante destacar que esta jurisprudencia no solo tiene implicancias legales, sino que también envía un mensaje claro a las empresas y empleadores de que deben respetar los principios de igualdad y no discriminación en todas las etapas de la relación laboral (Acosta, 2021)

Desde la ley 23.551 de Asociaciones Sindicales se reconoce tutela sindical Parafraseando el artículo 48 cuando: Los empleados con cargos electivos o representativos en sindicatos, organismos o cargos políticos tienen derecho a una licencia sin salario y conservar su puesto durante su mandato. No pueden ser despedidos durante un año después de finalizar sus funciones, a menos que haya una causa justificada. Los representantes sindicales elegidos según la ley tienen protección laboral durante su mandato y un año adicional, salvo causa justificada

La demostración de un despido discriminatorio presenta un obstáculo al momento de establecer las motivaciones que produjeron que el empleador quisiera poner fin a la relación laboral. La carga de la prueba ha sido objeto de debate, pero en el fallo "Pellicori, Liliana Silvia c. Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo" emitido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se llegó a la conclusión de que corresponde al individuo afectado por el acto discriminatorio la responsabilidad de demostrar el acto injurioso, mientras que al empleador le incumbe demostrar que el despido no estuvo motivado por discriminación, ya que se encuentra en una posición más favorable para aportar pruebas.

La prueba del despido discriminatorio requiere ser analizada desde dos perspectivas: procesal y sustantiva. En el ámbito procesal, resulta especialmente difícil

probar el motivo discriminatorio, ya que no se trata simplemente de demostrar el hecho del despido, sino de acreditar que dicho despido tuvo como motivo principal la discriminación. Con frecuencia, los empleadores encubren este motivo discriminatorio bajo otras causales de despido o incluso recurren al despido sin causa aparente. Por otro lado, desde la perspectiva sustantiva, se debe tener en cuenta el derecho implicado, que es el de la igualdad y la no discriminación. Este aspecto subraya la importancia de abordar el despido discriminatorio como una violación de los derechos fundamentales de igualdad de trato en el empleo. La prueba sustantiva se centra en demostrar que el despido se produjo debido a motivos discriminatorios, en contraposición a motivos legítimos y justificados (Herrera y Guisado, 2015).

En relación a la viabilidad de reinstalar a un trabajador en su puesto laboral cuando se demuestra que el despido fue motivado por discriminación, se puede citar el caso "Stafforini, Marcelo Raúl c/ Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social Administración Nacional de la Seguridad Social ANSES s/acción de amparo". En este caso, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo resolvió, de acuerdo con la ley de Actos Discriminatorios, que era necesario restablecer la situación anterior, anulando así el despido y reincorporando al trabajador en su puesto de trabajo. La decisión adoptada por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en este caso específico representa un precedente importante en la protección de los derechos de los trabajadores afectados por un despido discriminatorio. Establece que, cuando se demuestra la discriminación como motivo del despido, se puede ordenar la reinstalación del empleado en su posición original como una forma de reparación adecuada. La reinstalación del trabajador en su puesto laboral se convierte en una medida reparatoria que busca restablecer el equilibrio y corregir las consecuencias injustas derivadas del despido discriminatorio. Esta medida no solo brinda justicia al trabajador afectado, sino que también envía un mensaje contundente de repudio a la discriminación en el ámbito laboral (Lanchini, 2021)

## **V. POSTURA DE LA AUTORA**

Desde una visión personal, la discriminación es un fenómeno naturalizado en la cultura social que implica tratar de manera arbitraria y ejercer violencia moral sobre aquellos individuos que poseen características que los diferencian (Samuel, 2023). Considero que la discriminación carece de justificación, ya que no se sustenta en razones válidas. El fallo "Romero, Jonathan Iván c. Ministerio de Educación y Deportes de la Nación s/ juicio sumarísimo" contribuye a delimitar el alcance de la tutela sindical contemplada en el artículo 48 de la Ley 23.551, y a determinar si asumir una representación sindical conlleva necesariamente una modificación en la relación laboral. El fallo sienta un precedente valioso para comprender el marco legal que ampara la protección sindical y la no discriminación en el ámbito laboral. Destaca la importancia de promover entornos laborales, donde se respeten los derechos de los trabajadores y se fomente una cultura de igualdad. Resulta prioritario asegurar la igualdad de trato para todos los trabajadores, independientemente de su afiliación sindical o sus actividades gremiales.

En esta causa existe posiciones encontradas, primeramente, la del actor que alegó haber experimentado un despido injustificado, considerando que fue discriminatorio, ya que gozaba de la tutela establecida en el artículo 48 de la ley 23.551. Por lo que solicitó la reinstalación en el puesto laboral. Por otra parte, está la posición asumida por el tribunal de primera instancia que al conocer en la causa sostuvo que la relación laboral se rige por el artículo 9 de la ley 25.164 y sostiene que el trabajador se desempeñaba como agente transitorio sin derecho a la estabilidad laboral, por lo que el despido no resultaba discriminatorio.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación plantea un debate relevante en torno a la protección sindical y los límites de su aplicación en casos de despido que pueden llegar a ser contemplados como discriminatorios. En este caso específico, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo anuló el despido del actor y ordenó su reinstalación, respaldando su argumento de contar con tutela sindical según el artículo 48 de la ley 23.551, y basándose en pruebas de su activismo gremial. Sin embargo, la Corte Suprema cuestiona si el cargo representativo del actor modifica la naturaleza de la relación laboral más allá del plazo contractual establecido. Según su interpretación, la

contratación temporal en los términos del artículo 9 de la ley 25.164 implica que la relación laboral finaliza automáticamente al término del plazo acordado.

Además, la Corte destaca la importancia de evaluar si el actor realmente puede beneficiarse de la protección sindical más allá de la duración del contrato. En su opinión, el activismo sindical por sí solo no es suficiente para demostrar la existencia de discriminación en el despido. Consideran que la carga de la prueba recae en la parte demandada, quien debe demostrar la falta de motivos discriminatorios.

## **VI. CONCLUSION**

Indiscutiblemente en el fallo "Romero, Jonathan Iván c. Ministerio de Educación y Deportes de la Nación s/ juicio sumarísimo" queda demostrada la existencia de la discriminación como un fenómeno con importante arraigo cultural y que puede materializarse en el despido. La carga de la prueba incide en la patronal, la cual debe demostrar la inopia de motivos discriminatorios en el distracto. El participar en actividades sindicales no es suficiente para sustentar la discriminación.

También se enfatiza la importancia de promover entornos laborales donde se respeten los derechos de los trabajadores y se fomente una cultura de igualdad. Si bien existen posiciones incompatibles, la Corte Suprema plantea un debate relevante sobre los límites de la protección sindical y la necesidad de equilibrar los derechos de los trabajadores y las obligaciones de los empleadores. Por lo que se resalta la imperante necesidad de encontrar un equilibrio entre la protección sindical, los términos contractuales y la prevención de la discriminación en el ámbito laboral.

Se considera personalmente que, este fallo pone de relieve la necesidad de equilibrar los derechos de los trabajadores y las obligaciones de los empleadores, considerando tanto la protección sindical como los términos contractuales. Si bien es fundamental salvaguardar los derechos de los trabajadores y prevenir la discriminación, también es importante tener en cuenta los acuerdos y plazos establecidos en los contratos laborales.

## **VII. REFERENCIAS**

### ***Doctrina***

Acosta, A. (2021) Los “senderos” de la discriminación en la doctrina de la CS (a propósito del reciente fallo “Caminos”). *La Ley*. Buenos Aires: La Ley

Alchourrón, C. y Bulygin, E. (2017) en Nino, C. *Introducción al análisis del Derecho*. Buenos Aires: Astrea

Chartzman Birenbaum, A. (2013) Discriminación en las relaciones laborales. *RDLSS*. Buenos Aires: Abeledo Perrot

Herrera, E. y Guisado, H. (2015) *Extinción de la relación de trabajo*. Buenos Aires: Astrea

Karpiuk, H. (2016) ¿Despido discriminatorio o despido represalia? *DT* 2016 (octubre), 2394. Citas: TR LALEY AR/DOC/3007/2016

Lanchini, M. (2021) Breves reflexiones en torno al despido discriminatorio por actividad sindical. *La Ley*. Cita: TR LALEY AR/DOC/350/2021

Samuel, O. (2023) *Discriminación laboral*. 2ª ed. Buenos Aires: Astrea

Zas, O. (2009) El despido represalia contra el testigo que declara en un proceso en el que es parte el empleador. *La Ley*. Citas: TR LALEY AR/DOC/4485/2009

### ***Legislación***

Congreso de la Nación (1988) Ley de Actos Discriminatorios. Ley N° 23.592. Boletín Oficial

Congreso de la Nación (1988) Ley de Asociaciones Sindicales. Ley N° 23.551. Boletín Oficial.

Congreso de la Nación (1999) Ley Marcos de Regulación de Empleo Público. Ley N° 25.164. Nacional. Boletín Oficial.

### ***Jurisprudencia***

Juzgado Federal de Primera Instancia de Junín. “GARCIA LOPEZ, ALDO RAUL C/ UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NOROESTE DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES (UNNOBA) S/ AMPARO SINDICAL”. (23/06/2022)

Corte Suprema de Justicia de la Nación "Pellicori, Liliana Silvia c. Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo", 334:1387, (15/11/2011).

Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Álvarez, Maximiliano y otros c. Cencosud S.A. s/ acción de amparo” (07/12/2010)

Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala X. "Stafforini, Marcelo Raúl c/ Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social Administración Nacional de la Seguridad Social ANSES s/acción de amparo". (29/06/2001)

## **VIII. ANEXO**

Tribunal: Corte Suprema de Justicia de la Nación(CS) Fecha: 21/10/2021

Partes: Romero, Jonathan Iván c. Ministerio de Educación y Deportes de la Nación s/ juicio sumarísimo Publicado en: LA LEY 01/12/2021

Sumarios:

. Si bien el art. 47 de la ley 23.551 y el art. 1º de la ley 23.592 proscriben el despido motivado en razones sindicales, para considerar probado un despido discriminatorio por razones sindicales en los términos de dichas normas se deben acreditar hechos que, prima facie evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, en cuyo caso corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado la prueba de que responde a un móvil ajeno a toda discriminación. De acuerdo con dicho estándar, no basta que haya existido activismo sindical para tener por acreditado que la extinción de un vínculo obedece a motivos discriminatorios. Es necesario, además, evaluar si dicha actividad es prima facie la razón por la que se dio por terminado el vínculo y, luego, considerar si el empleador logró acreditar que la extinción respondió a

un móvil ajeno a toda discriminación. Nada de eso hizo la Cámara, que se limitó a sostener que el mero activismo sindical del actor es suficiente para declarar la nulidad de la extinción del contrato.

. Aun si el actor fue designado en un cargo representativo, la Cámara debió considerar detenidamente la cuestión de si aquel podía estar amparado por la tutela sindical prevista en el art. 48 de la ley 23.551, más allá del término contractual. En otras palabras, para arribar a una decisión fundada sobre la legitimidad de la extinción del vínculo, la Cámara debió considerar si la circunstancia de adquirir el carácter de representante sindical podía, por sí sola, modificar la naturaleza jurídica de la relación preexistente entre las partes. La Cámara, sin embargo, se limitó a sostener dogmáticamente que la tutela podía exceder el lapso de duración de la relación contractual, lo que hace que su decisión sea manifiestamente arbitraria.

. Más allá del carácter de representante gremial del actor, la Cámara afirmó que se encontraba acreditada su condición de activista gremial y que ello determinaba también la nulidad del distracto. Dicha afirmación resulta infundada y prescinde, además, de tratar planteos conducentes oportunamente introducidos en el pleito.

. La relación jurídica del actor estaba sometida a plazo y su extinción tuvo su fuente en esa modalidad. El carácter de representante gremial presupone la existencia de un vínculo laboral y carece de autonomía, por sí sola, para modificar la naturaleza jurídica de la relación preexistente. A idéntica solución se llega, por cuanto la mera acreditación del carácter de activista sindical determinaba la nulidad del distracto. En este punto se advierte que la demandada había planteado ante la Cámara que no se había acreditado la existencia de un temperamento discriminatorio, ya que la extinción del vínculo había obedecido únicamente al vencimiento del plazo de la contratación. Ese planteo tampoco fue tratado por el a quo. En consecuencia, cabe señalar que la sentencia no supera el juicio de razonabilidad y debe ser descalificada (del voto del Dr. Lorenzetti).

. El recurso extraordinario, cuya denegación originó esta queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (del voto en disidencia de los Dres. Rosatti y Maqueda).

Texto Completo:

CNT 040803/2017/1/RH001

Buenos Aires, 21 de octubre de 2021 Considerando:

1°) Que el actor promovió acción sumarísima a fin de que se declarase la nulidad del despido del que dijo haber sido objeto. Sostuvo que ingresó a trabajar en el Ministerio de Educación en agosto de 2014, que fue un activo militante de la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) y que, por su desempeño, fue designado “Delegado Titular Consejero Gremial de Capacitación” para representar a ATE en la Comisión Consultiva del Sistema Nacional de Capacitación. En ese contexto, aseveró que luego de su designación comenzó una actitud de avasallamiento que culminó con un despido sin causa el 1° de marzo de 2017. El actor tildó a dicho despido de discriminatorio en los términos de las leyes 23.551 y 23.592. Solicitó la reinstalación en el puesto de trabajo y el pago de indemnización por daño moral y salarios caídos.

Al contestar demanda, el Estado Nacional sostuvo que el actor había sido contratado en los términos del artículo 9° de la ley 25.164 por tiempo determinado hasta el 28 de febrero de 2017. Afirmó entonces que el actor carecía de estabilidad por ser un agente de carácter transitorio y que la decisión de no renovar el contrato se había ajustado a la normativa vigente. El Estado Nacional aseveró también que el actor carecía de representación gremial en virtud de que la designación que invocó no encuadraba en los artículos 40, 48 y 50 de la ley 23.551 porque no fue elegido por un órgano paritario sino por una comisión consultiva, es decir, un mero órgano de asesoramiento que carecía de representatividad.

2°) Que la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo revocó lo resuelto por el juez de grado y ordenó la reinstalación del actor en el puesto en las mismas condiciones laborales que tenía al momento del despido y el pago de salarios caídos y daño moral. Para decidir de ese modo, la Cámara sostuvo que la designación del actor como consejero gremial constituía un cargo que requería representación gremial en los términos del artículo 48 de la ley 23.551 y que, por ello, la decisión rescisoria no se había ajustado al procedimiento establecido en el artículo 52 de dicha ley. La Cámara



afirmó además que la prueba testimonial permitía tener por acreditado el activismo gremial del actor y que todo ello determinaba la nulidad del despido.

3°) Que contra esa decisión el Estado Nacional interpuso recurso extraordinario. Sostuvo que se había configurado una cuestión federal en tanto la Cámara había omitido todo tratamiento referido a la normativa de empleo público en la que se sustentaba el vínculo (contrato de locación de servicios). También afirmó que existiría cuestión federal al considerarse que la designación del actor como consejero gremial constituía un cargo que requiere representación en los términos de la ley 23.551. Por otro lado, la recurrente fundó su recurso en la doctrina de la arbitrariedad. Adujo que la decisión de la Cámara carecía de fundamentación adecuada porque había omitido considerar que las particularidades de la contratación fueron el fundamento de la extinción de la relación. Agregó que la Cámara no había advertido que la falta de renovación del contrato obstaba a toda posibilidad de admitir la reinstalación y que lo contrario implicaría el restablecimiento por tiempo indefinido de un vínculo concluido, sin que la tutela sindical pudiese mutar la esencia de una relación de empleo transitoria ni conceder ultraactividad a un vínculo llamado a fenecer. Además, la recurrente denunció que se había equiparado erróneamente el cargo en el que fue designado el actor con un cargo representativo y electivo y denunció una arbitraria valoración de la prueba a la hora de tener por acreditada la actividad sindical del actor. Finalmente, adujo que no había elemento convictivo alguno que demostrase que en el caso hubiese habido discriminación y que el estándar para determinarlo empleado por la Cámara había sido arbitrario.

4°) Que los agravios vinculados a la cuestión de si el cargo de consejero gremial de capacitación en que fue designado el actor es un cargo electivo o representativo en los términos del artículo 48 de la ley 23.551, así como aquellos destinados a cuestionar que esté acreditado el carácter de activista del actor, son inadmisibles (artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

5°) Que, respecto de los restantes agravios, al haber sido formulados con base en la existencia de cuestión federal, así como en la doctrina de la arbitrariedad, corresponde atender primeramente a estos últimos pues, de configurarse tal vicio, no habría sentencia

propriadamente dicha (Fallos: 312:1034; 317:1155; 319:1997; 321:407; 324:2051, entre muchos otros). En ese sentido, si bien las impugnaciones remiten al examen de cuestiones de índole fáctica, probatoria y de derecho común ajenas, como regla y por su naturaleza, al recurso del art. 14 de la ley 48, cabe reconocer excepción a ese principio cuando, como ocurre en el caso, se ha violado la exigencia de que los fallos sean fundados (Fallos: 303:1148, entre muchos otros) y se ha omitido considerar un planteo oportunamente introducido y conducente para una adecuada solución del pleito (Fallos: 317:638; 330:4459 y 339:408, entre muchos más).

6°) Que la Cámara empleó dos argumentos para admitir el planteo del actor. Por un lado, sostuvo que, habiendo sido designado en un cargo representativo, el accionante gozaba de la tutela del artículo 48 de la ley 23.551 y, por consiguiente, la decisión rescisoria era inválida en tanto no se había ajustado al procedimiento establecido en el artículo 53 de dicha ley. Por otro lado, independientemente de lo anterior, adujo que estaba probado el activismo gremial del actor. Concluyó que consideraba “suficientemente acreditada la actividad sindical del actor a la época del despido, así como la existencia de tutela gremial ante el cargo de delegado ante el ya citado organismo paritario, además de haberse inobservado el procedimiento previo de exclusión de tutela gremial” y que ello bastaba para “disponer la nulidad del distracto discriminatorio” (fs. 239 de los autos principales).

7°) Que, en relación con el primer argumento de la Cámara, corresponde señalar de modo preliminar que, tal como sostuvo la sentencia de primera instancia sin que ello haya sido cuestionado (fs. 190 de los autos principales), el actor prestó servicios para la Universidad Nacional de Quilmes en el marco del Programa de Formación Permanente del Ministerio de Educación desde el año 2014 mediante un contrato de locación de obra. Al finalizar dicho contrato, el 1° de septiembre de 2016 fue contratado por el Estado Nacional por tiempo determinado y de modo transitorio como asistente en los términos del artículo 9 de la ley 25.164 hasta el 31 de diciembre de ese año. Durante la vigencia de ese contrato fue designado en el cargo de consejero. El contrato fue luego renovado para el período que fue desde el 1 de enero de 2017 al 28 de febrero de 2017, sin que hubiese sido renovado después de esa fecha.

Como puede verse, la contratación en los términos del artículo 9° de la ley 25.164 era transitoria y por tiempo determinado. En ese marco, este Tribunal tiene dicho que la posibilidad de la Administración de contratar por tiempo determinado, siempre que sea regular, implica que el vínculo “se extingue automáticamente por el mero vencimiento del término convenido, sin necesidad de acto administrativo alguno” (Fallos: 310:1390). En el mismo sentido, este Tribunal ha sostenido que el mero transcurso del tiempo no puede trastocar de por sí la situación de revista de quien ha ingresado como agente transitorio, pues lo contrario desvirtuaría el régimen jurídico básico de la función pública (Fallos: 312:245).

En ese contexto, aun si el actor fue designado en un cargo representativo, la Cámara debió considerar detenidamente la cuestión de si el actor podía estar amparado por la tutela sindical prevista en el artículo 48 de dicha ley más allá del término contractual. En otras palabras, para arribar a una decisión fundada sobre la legitimidad de la extinción del vínculo, la Cámara debió considerar si la circunstancia de adquirir el carácter de representante sindical podía, por si sola, modificar la naturaleza jurídica de la relación preexistente entre las partes. La Cámara, sin embargo, se limitó a sostener dogmáticamente que la tutela podía exceder el lapso de duración de la relación contractual, lo que hace que su decisión sea manifiestamente arbitraria.

8°) Que más allá del carácter de representante gremial del actor, la Cámara afirmó, según se vio, que se encontraba acreditada su condición de activista gremial y que ello determinaba también la nulidad del distracto. Dicha afirmación resulta infundada y prescinde, además, de tratar planteos conducentes oportunamente introducidos en el pleito.

En efecto, si bien el artículo 47 de la ley 23.551 y el artículo 1° de la ley 23.592 proscriben el despido motivado en razones sindicales (y, con ello, protegen a quienes realizan activismo sindical sin revestir la condición de representantes gremiales), para considerar probado un despido discriminatorio por razones sindicales en los términos de dichas normas se deben acreditar hechos que, prima facie evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, en cuyo caso corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado la prueba de que responde a un móvil ajeno a toda

discriminación (“Pellicori”, Fallos: 334:1387, “Varela”, Fallos: 341:1106). Por consiguiente, de acuerdo a dicho estándar, no basta que haya existido activismo sindical para tener por acreditado que la extinción de un vínculo obedece a motivos discriminatorios. Es necesario, además, evaluar si dicha actividad es prima facie la razón por la que se dio por terminado el vínculo y, luego, considerar si el empleador logró acreditar que la extinción respondió a un móvil ajeno a toda discriminación. Nada de eso hizo la Cámara, que se limitó a sostener que el mero activismo sindical del actor es suficiente para declarar la nulidad de la extinción del contrato.

Por otro lado, asiste razón a la recurrente al sostener que la Cámara omitió tratar su planteo relativo a la falta de acreditación de la existencia de discriminación. La parte actora afirmó al expresar agravios que el estándar de “Pellicori” llevaba a concluir que el despido fue discriminatorio (fs. 214 de los autos principales) y la demandada lo negó expresamente al contestar agravios con fundamento en que la extinción del vínculo obedeció únicamente a que así había sido convenido en el contrato que el actor firmó (fs. 232 vta., 233). Nada dijo la Cámara sobre dicho planteo.

9°) En tales condiciones, corresponde descalificar el fallo recurrido como acto judicial válido —sin que ello implique abrir juicio sobre el resultado final del litigio— y resulta innecesario el tratamiento de las restantes cuestiones traídas a conocimiento del Tribunal.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Reintégrese el depósito de fs. 65, atendiendo a lo ya dispuesto a fs. 70 y 73. Notifíquese y, oportunamente, remítase. — Carlos F. Rosenkrantz. — Elena I. Highton de Nolasco. — Ricardo L. Lorenzetti (por su voto). — Horacio Rosatti (en disidencia). — Juan Carlos Maqueda (en disidencia).

Voto del doctor Lorenzetti Considerando

1°) Que el actor promovió juicio sumarísimo con el objeto de que se declare la nulidad absoluta de su despido por haberse efectuado en violación a lo dispuesto en los arts. 47, 48, 50 y 52 de la ley 23.551 debido a que poseía tutela sindical vigente configurándose una conducta discriminatoria como consecuencia de su activismo sindical.

Sostuvo que ingresó a trabajar en el Ministerio de Educación en agosto de 2014, que fue un activo militante de la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) y que fue designado “Delegado Titular Consejero Gremial de Capacitación” para representar a ATE en la Comisión Consultiva del Sistema Nacional de Capacitación.

Afirmó que luego de esa designación comenzó una actitud de avasallamiento que culminó con su despido, el 1° de marzo de 2017, al que califica como “sin causa”.

Solicitó su reinstalación; que se declare que la conducta de la demandada fue una práctica desleal; que se la sancione con multa; que se ordene el cese de actos discriminatorios y que se ordene reparar en daño moral.

2°) Que en primera instancia se rechazó la demanda.

Se destacó que la relación que existía entre las partes se regía por el art. 9° de la ley 25.164 que regula el régimen de las contrataciones que celebra el Estado de carácter temporario y por plazo determinado. En consecuencia, el actor revistió como agente transitorio excluido, por ende, del régimen de estabilidad.

En ese marco, el hecho de que el contrato del actor tuviese una duración por un plazo determinado, determina que el acto de rescisión comunicado al actor 30 días antes de la fecha de vencimiento de su contrato resultaba legítimo.

En cuanto a la intencionalidad persecutoria y discriminatoria señaló la jueza interviniente que la designación directa de un agente por parte de una entidad gremial en el cargo de “Consejero de Capacitación” no resulta suficiente para obtener tutela gremial a la luz de lo dispuesto en los arts. 48 y 50 de la ley 23.551.

Por último, se afirmó que no se encontraba probada la actitud discriminatoria atribuida a la demandada derivada del activismo gremial del actor.

3°) Que la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo revocó esa decisión y ordenó la reinstalación del actor en el puesto en las mismas condiciones laborales que tenía al momento del despido, el pago de salarios caídos y daño moral.

Para decidir de ese modo, entendió que la designación del actor como consejero gremial constituía un cargo que requería representación gremial en los términos del art. 48 de la ley 23.551 y que, por ello, la decisión resarcitoria no se había ajustado al procedimiento establecido en el art. 52 de esa ley. Por otra parte, entendió que la prueba rendida en autos resultaba suficiente para tener por acreditado el activismo gremial del actor lo que, junto a lo anteriormente expuesto, determinaba la nulidad del despido.

4°) Que contra esa decisión el Estado Nacional interpuso recurso extraordinario federal. Esgrimió que existía cuestión federal en tanto se había omitido el tratamiento de la normativa de empleo público en la que se sustentaba el vínculo del actor con la demandada y por considerarse que la designación como consejero gremial constituía un cargo que requiere representación en los términos de la ley 23.551. Asimismo, tildó de arbitraria la sentencia de la Cámara en cuanto tuvo por probada la existencia de discriminación.

La denegación del recurso intentado motiva la queja en examen.

5°) Que es doctrina reiterada de este Tribunal que, cuando en un recurso extraordinario se alega conjuntamente la causa de arbitrariedad y la cuestión federal, corresponde examinar inicialmente la primera, dado que, de existir esa impugnación, en rigor no habría sentencia propiamente dicha (Fallos: 324:3394, 3774; 325:279; 327:2163, entre otros).

En este sentido, si bien los agravios de las recurrentes remiten al examen de cuestiones fácticas, probatorias y de derecho común que, en principio, no son susceptibles de revisión por la vía prevista en el art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción de tal premisa cuando, como aquí acontece, la sentencia apelada se apoya en meras afirmaciones dogmáticas, omite la consideración de cuestiones relevantes para la adecuada solución del litigio y, en definitiva, no constituye una derivación razonada del derecho vigente

aplicable a las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 311:2120; 316:379; 333:1273; 342:1429, entre muchos otros).

6°) Que no se encuentra discutido en autos que el actor prestó servicios para la Universidad Nacional de Quilmes en el marco del Programa de Formación permanente del Ministerio de Educación desde el año 2014 mediante un contrato de locación de obra. A su término, fue contratado por el Estado Nacional por tiempo determinado y de modo transitorio como asistente en los términos del art. 9° de la ley 25.164 (1 de septiembre de 2016-31 de diciembre de 2016). Durante su vigencia, el actor fue designado en el cargo de consejero. Dicho contrato se renovó desde el 1 de enero de 2017 al 28 de febrero de 2017, sin que hubiese continuado a su vencimiento.

La tipificación del vínculo es determinante para establecer las consecuencias jurídicas subsiguientes y ello fue omitido por la Cámara.

La relación jurídica del actor estaba sometida a plazo y su extinción tuvo su fuente en esa modalidad. El carácter de representante gremial presupone la existencia de un vínculo laboral, y carece de autonomía, por sí sola, para modificar la naturaleza jurídica de la relación preexistente.

A idéntica solución se llega en cuanto a que la mera acreditación del carácter de activista sindical determinaba la nulidad del distracto. En este punto se advierte que la demandada había planteado ante la Cámara que no se había acreditado la existencia de un temperamento discriminatorio ya que la extinción del vínculo había obedecido únicamente al vencimiento del plazo de la contratación. Ese planteo tampoco fue tratado por el a quo.

7°) Que la doctrina de la arbitrariedad tiene, actualmente, un fundamento normativo expreso en la exigencia de que la decisión judicial debe ser razonablemente fundada (artículo 3 del Código Civil y Comercial de la Nación).

El razonamiento jurídico exige delimitar el supuesto de hecho relevante para luego identificar la norma aplicable. En el presente se trató de un vínculo sometido a plazo y la norma jurídica aplicable determina su extinción. En cambio, la decisión bajo análisis

parte de una norma jurídica relativa a la representación gremial para modificar el caso, lo cual resulta inadmisibile.

El control de la decisión jurídica también debe basarse en los precedentes, ya que las partes obraron en base a la creencia de que esas reglas serían estables. Esa interpretación debe ser coherente con la pluralidad de fuentes del sistema jurídico. En el presente caso, la sentencia en recurso se aparta de ambos criterios de corrección hermenéutica.

Finalmente, no puede prescindirse del elemento consecuencialista, que atiende al tipo de incentivos que produce la decisión. En este caso, es claro que se desvirtúa todo el fundamento del contrato limitado en el tiempo, haciendo que un instituto regulado por el derecho pierda toda su utilidad para los futuros contratantes, con efectivos negativos para el empleo.

En consecuencia, cabe señalar que la sentencia no supera el juicio de razonabilidad y debe ser descalificada. 8º) Que, atento el modo en que se resuelve, resulta innecesario expedirse respecto de los restantes agravios traídos a conocimiento del tribunal.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo que aquí se resuelve. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 65, atendiendo a lo ya dispuesto a fs. 70 y 73. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase. — Ricardo L. Lorenzetti.

Disidencia del doctor Rosatti y del doctor Maqueda Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación originó esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la presentación directa. Declárese perdido el depósito de fojas 65, atendiendo a lo ya dispuesto a fojas 70 y 73. Notifíquese y previa devolución de los autos principales, archívese. Horacio Rosatti. — Juan Carlos Maqueda.