



TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN:

**"FALLO PUIG: APLICACIÓN IGUALITARIA DE LA
PRESUNCIÓN DE DESPIDO POR MATRIMONIO"**

NOTA A FALLO

Autor: Eric Gabriel Campasena

D.N.I.: 30752212

Legajo: VABG93032

Profesor: Dr. Cesar Daniel Baena

Cipolletti, Rio Negro, 2023.

Tema seleccionado: Derechos fundamentales en el mundo del trabajo - Futuro y presente del Derecho del Trabajo.

Fallo seleccionado: “Puig, Fernando Rodolfo c/ Minera Santa Cruz S.A. s/ despido”

Sumario: 1. Introducción. 2. Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal. 3. Análisis de la *ratio decidendi*. 4. Análisis crítico del fallo. 4.1 Antecedentes Jurisprudenciales. 4.2 Antecedentes Doctrinarios. 4.3 Postura del autor. 5. Conclusión. 6. Referencias.

1. Introducción

El ordenamiento jurídico argentino reconoce y protege el derecho a contraer matrimonio a través de diversas leyes e instrumentos internacionales que conforman el marco convencional constitucional (Art. 75 inc. 22 CN), como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros.

En el ámbito del derecho del trabajo, la Ley de Régimen de Contrato de Trabajo 20.744 (en adelante, L.C.T. o simplemente LCT) -además de regular las relaciones obrero-patronales- también brinda protección a la celebración de matrimonio. Esta protección se materializa a través de tres artículos: el artículo 180 dispone la nulidad de los actos, contratos o reglamentaciones internas que establezcan para su personal el despido por causa de matrimonio. El art. 181 establece la presunción de que el despido responde a la causa de matrimonio 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. Asu turno el art. 182 de la LCT fija una indemnización especial, que se acumula a la establecida en el art. 245 del mismo cuerpo, ante el incumplimiento de la prohibición del despido -sin invocación de causa, o si esta no se acredita debidamente- si el distracto se efectiviza entre los tres meses anteriores y seis meses posteriores del enlace nupcial (Grisolía, 2022).

Este sistema protectorio se encuentra ubicado en el Título VII de la ley, denominado “Trabajo de Mujeres”. Esto plantea el interrogante acerca del alcance de la

tutela. Es decir, si la protección contra el despido discriminatorio por causa de matrimonio consagrada en la LCT es aplicable sólo a las trabajadoras mujeres o si alcanza también a los trabajadores varones en igualdad de condiciones.

La respuesta a este interrogante nos la brinda la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Puig, Fernando Rodolfo c/ Minera Santa Cruz S.A. s/ despido”, de cuyo análisis nos ocuparemos en este trabajo.

La extinción del vínculo laboral dispuesta por la firma Minera Santa Cruz S.A. en perjuicio del dependiente Fernando Puig, dentro del plazo estipulado en el artículo 181 LCT, constituye el eje de una controversia doctrinaria y jurisprudencial de gran trascendencia que ha escalado al punto de arribar hasta la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

El alcance de la presunción *iuris tantum* establecida en el artículo antes mencionado se estructura como eje del debate que atraviesa el fallo y pone de relieve que este tipo de conflictos adquieren una importancia capital tanto desde el punto de vista social como jurídico. La posibilidad de que la Corte pueda echar luz en causas donde se plantean desafíos de esta naturaleza, es una gran oportunidad para el analista jurídico. Además, cabe añadir que la solución alcanzada por el máximo Tribunal de la Nación lo posiciona como precedente destacado y de gran importancia institucional que arroja claridad, de cara al futuro, frente a la judicialización de casos similares.

Sin embargo, la cuestión a resolver en caso no ha sido tarea sencilla. Como afirma McCormick (2010), el razonamiento jurídico no se reduce a la aplicación de reglas solamente sino que también comprende principios y valores. Como se verá más adelante, la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo ha brindado una solución que colisiona con principios y directivas que fluyen de la Constitución Nacional y de instrumentos internacionales de la más alta jerarquía. Esta contraposición entre reglas de derecho y principios superiores del sistema ha dado lugar a un problema axiológico (Dworkin, 2004), concretamente a una laguna axiológica. En efecto, cuando la solución propuesta para un caso, por un sistema normativo, resulta valorativamente inadecuada - por no contemplar el legislador una propiedad relevante que debió tener en cuenta, o habiéndola teniendo en cuenta, la solución propuesta resulta injusta a la luz de ciertos principios superiores u otros criterios axiológicos- se produce una laguna axiológica (Alchourrón y Bulygin, 1987). Esto ocurre porque, al momento de definir las propiedades

relevantes del sistema para la resolución de casos, el legislador deja fuera del sistema otras propiedades que juzga irrelevantes. Sin embargo, estas propiedades irrelevantes para el derecho [positivo] pueden ser consideradas relevantes de acuerdo con ciertos criterios axiológicos. (Nino, 2003).

El art. 181 de la LCT define como condición relevante del sistema protectorio contra el despido por matrimonio que la trabajadora sea mujer -al menos en la interpretación que hace la Cámara Nacional de Apelaciones, Sala VI- solución que deviene inadecuada, pues, el trabajador varón es condición relevante del sistema de acuerdo con la garantía de igualdad, el derecho a la igualdad de trato y no discriminación, la protección del matrimonio y la protección integral de la familia, de rango constitucional. Como señala Grisolia (2022), el sistema protectorio de la LCT, frente a causas extintivas discriminatorias para quienes deciden unirse en matrimonio y formar una familia, no puede ser restringido solo a las trabajadoras mujeres. Ello implicaría privar de la tutela al trabajador varón, quien también puede temer ser despedido por causa de la celebración de un matrimonio teniendo en cuenta que las tareas de cuidado, en la realidad sociocultural actual -que se encuentra en proceso de cambio- corresponden a ambos cónyuges. Al respecto, los profesores Alchourrón y Bulygin (1987) señalan que estos cambios de paradigmas socioculturales, cuando vienen acompañados de nuevas valoraciones dan lugar a lagunas axiológicas.

2. Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal.

Fernando Puig trabajó bajo relación de dependencia para Minera Santa Cruz S.A. desde el año 2008 hasta el 25 de junio del año 2010 -tres meses después de contraer matrimonio-, fecha en que fue despedido por su empleador sin expresión de motivos.

Frente a este acto, Puig interpuso una demanda por despido discriminatorio por causa de matrimonio ante el Juzgado de Primera Instancia del Trabajo N°11, reclamando la indemnización especial prevista en el artículo 182 de la LCT. El 16 de julio de 2014, la demanda fue desestimada pues, a criterio del Juzgado, no surgía de la prueba que el despido se haya producido a causa de la celebración del matrimonio. Agraviado por la sentencia de primera instancia, el actor interpuso recurso de apelación ante la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. La Cámara confirmó la decisión del juzgado de primera instancia. El *a quo* señaló que, si bien es verdad que la indemnización agravada

prevista en el artículo 182 de la LCT, se extiende al trabajador varón, conforme a la doctrina del fuero sentada por el plenario 272, en autos “Drewes Luis c/ Coselia S.A.C”, no es menos cierto 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, la presunción *iuris tantum* prevista en el artículo 181, no opera. El trabajador varón que pretenda la indemnización especial, tiene la carga procesal de acreditar que el despido se produjo a causa del enlace nupcial. Además, señaló que esta circunstancia 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 especial protección a la mujer, de manera que no existe en el caso, una distinción arbitraria por “razón del sexo”.

Contra esa sentencia, el actor interpuso recurso extraordinario, el cual fue rechazado, lo que motivó la queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. La Corte, entendió que, si bien la impugnación conduce a la interpretación de una norma de derecho común -Art 181 LCT- y ajena a la instancia extraordinaria, cabe hacer la excepción en la medida en que la cámara ha dado a tal precepto un alcance irrazonable que colisiona abiertamente con las directivas de la constitución nacional y los tratados internacionales de derechos humanos en materia de no discriminación y protección integral de la familia. El 24 de septiembre de 2020 declaró procedente el recurso extraordinario, dejó sin efecto la sentencia y ordenó que vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento con el alcance indicado.

3. Análisis de la *ratio decidendi*.

El máximo tribunal ha dejado en claro que la protección contra el despido discriminatorio por causa de matrimonio alcanza tanto a mujeres como a hombres pues lo contrario implica una contradicción con los principios consagrados por la Ley Suprema. Ha arribado a esa conclusión a través de los siguientes argumentos: en primer lugar, la Corte hace un análisis de la literalidad de las normas de los artículos 180 a 182 de la LCT y concluye de los que en ninguno de los tres artículos referidos se menciona a la mujer trabajadora como única destinataria de la protección legal, más allá de que las normas figuren bajo el título del capítulo “Trabajo de mujeres”. La LCT, además, prohíbe todo tipo de discriminación entre los trabajadores por motivos de sexo, entre otros (art.81) (Considerando 6°).

Por otro lado, argumenta que la protección de la LCT por despido discriminatorio reconoce su génesis en el hecho de que el empleador teme que los empleados que contraen matrimonio y, por ende, responsabilidades familiares, bajen su rendimiento y capacidad productiva, lo que los induce a despedirlos. En el antiguo paradigma sociocultural, esas responsabilidades familiares, en su mayoría, eran ejercidas por la mujer. Sin embargo, en los últimos años se ha generado un nuevo modelo sociocultural -que sigue en proceso de cambio- que modifica el paradigma familiar. En este nuevo modelo ambos cónyuges se hacen cargo indistintamente de las tareas y responsabilidades domésticas y familiares. Si en este nuevo paradigma sociocultural, ambos cónyuges asumen responsabilidades familiares, la protección claramente debe abarcar a ambos integrantes de la unión matrimonial. Por otra parte, afirma la Corte, que la presunción establecida en el art. 181 es una pieza fundamental del sistema protectorio pues permite superar las dificultades que se presentan a la hora de probar la real motivación discriminatoria de un despido (considerando 9°). Además, afirma que las leyes deben ser interpretadas considerando las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad y no sólo históricamente (considerando 8°).

Finalmente, argumenta la Corte que la decisión de la Cámara se muestra prescindente de los principios constitucionales e internacionales que privilegian la protección del matrimonio y de la vida Familiar -a la vez que consagran la igualdad de derechos entre hombres y mujeres- y de las directivas del convenio 156 de la OIT, ratificado por ley 23.451, que obliga a los estados miembros a incluir en los objetivos de sus políticas nacionales el de “permitir que las personas con responsabilidades familiares que desempeñen o desean desempeñar un empleo ejerzan su derecho sin ser objeto de discriminación”, todo ello “con miras a crear la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras” (art. 3). De la conjugación armónica de los principios y directivas contenidos en el ordenamiento jurídico argentino, concluye que la única interpretación posible que cabe asignar a los artículos 180 a 182 de la LCT es la que equipara a varones y mujeres como destinatarios de la protección que consagran (Considerando 11°).

El juez Rosenkrantz, en su voto concurrente, adhiere a los argumentos de la mayoría y agrega que el capítulo III de la LCT persigue la finalidad de proteger precisamente la institución del matrimonio, por consiguiente, la garantía debe abarcar necesariamente a ambos cónyuges (Considerando 4°). Señala, además, que si subsistiera

alguna duda, corresponde resolver en favor del trabajador, conforme lo dispone el art. 9 de la LCT.

Es interesante el voto del Juez Rosatti pues sostiene que el articulado en cuestión (arts. 181, 181, 182) reglamenta de manera directa el art. 14 bis de la CN, en cuanto estipula la protección integral de la familia. Esta familia -entendida en una concepción amplia- abarca todo tipo de relaciones de afecto, sin que puedan restringirse derechos por tener una preferencia cultural respecto de un tipo de vínculo y rol de sus integrantes, debiendo garantizarse un trato igualitario a los integrantes de ese núcleo social primario (Considerando 7°). Por tanto, limitar la protección de la LCT por matrimonio solo a la mujer implicaría una violación a ese trato igualitario. Por otro lado, reconoce que la protección de la LCT había sido dispuesta con la finalidad de resguardar a un colectivo vulnerable, el de las mujeres trabajadoras, en forma de medida de acción positiva. Sin embargo, señala que en la actualidad debe hacerse una lectura dinámica y progresiva de la norma, que supere los estereotipos y se extienda a la totalidad de las personas trabajadoras (Considerando 10°). Destaca también que las responsabilidades familiares deben ser ejercidas por ambos cónyuges como lo garantiza el bloque de constitucionalidad pues de lo contrario se afectaría la igualdad de oportunidades de las mujeres en el acceso al trabajo. En efecto, los empleadores podrían inclinarse a contratar solo trabajadores varones, ya que éstos no podrían invocar la presunción de despido por matrimonio (Considerando 11°).

4. Análisis crítico del fallo

Materia controvertida en el fallo bajo análisis -y en muchos otros sobre despidos discriminatorios por causa de matrimonio- ha sido el alcance del artículo 181 de la LCT. Y, es que, la postura que se adopte a ese respecto puede dar lugar a un problema jurídico. En efecto, si la postura adoptada es la que restringe el alcance de la presunción sólo a la trabajadora mujer, la sentencia en cuestión colisionaría con los más altos principios del ordenamiento jurídico argentino -como los principios de igualdad, de no discriminación, de protección integral de la familia y del matrimonio- y generaría a un problema axiológico, pues, se arribaría a una solución que contrastada con estos principios superiores, resultaría inadecuada, injusta. En efecto, como adelantamos en la introducción, cuando una regla de derecho, -en nuestro caso, la sentencia de la Cámara, en su interpretación del art 181 de la LCT- discrimina al trabajador varón y solo toma en

cuenta a la trabajadora mujer como propiedad relevante del sistema, produce una laguna axiológica.

4.1 Antecedentes Jurisprudenciales

Respecto del alcance de la norma en cuestión, la jurisprudencia no ha sido uniforme y se pueden apreciar dos posturas opuestas: una amplia y otra restrictiva. Los jueces y tribunales que adhirieron a la postura amplia –es decir, aquella que reconoce al trabajador el derecho a la indemnización del art 182 sin necesidad de acreditar que el despido se produjo a causa del enlace nupcial- apoyan su decisión en la garantía de igualdad consagrada en el art. art. 16 de la Constitución Nacional, art. II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 17 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 23 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art. 10, inc. 1, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el derecho interno; y su fundamento principal es la colisión de la decisión opuesta con estos principios generales del ordenamiento jurídico nacional. A modo de ejemplo, podemos citar los fallos Cabezas Raúl Edgardo. c/ Grupo. Peñaflores S.A. s/ ordinario de 2019. En esa oportunidad, el cívico tribunal salteño destacó que [en estos casos] cobran relevancia los arts. 42 último párrafo de la Ley 26.618 y 402 del Código Civil y Comercial que disponen, que “Ninguna norma del ordenamiento jurídico argentino podrá ser interpretada ni aplicada en el sentido de limitar, restringir, excluir o suprimir el ejercicio o goce de los mismos derechos y obligaciones, tanto al matrimonio constituido por personas del mismo sexo como al formado por dos personas de distinto sexo”. Si bien, en su génesis, la prohibición del despido por causa de matrimonio estuvo motivada por la intención de proteger a la mujer, lo cierto es que el legislador del 2010, con la sanción de la Ley 26.618 ha generado un nuevo paradigma de "familia" cuyo origen puede ser un matrimonio constituido por personas del mismo o de distinto sexo por lo que el fundamento actual de la prohibición del despido por causa de matrimonio puede encontrarse en la cláusula constitucional de "protección integral de la familia" (art. 14 bis de la Constitución Nacional), más que en la protección específica de la mujer que se concreta en las normas de los arts. 172 y siguientes de la LCT, y en especial en las disposiciones de protección contra el despido por causa de embarazo o maternidad (Etala, 2010); otro ejemplo de esta postura es el fallo Lisi Sergio Ceferino c/ Ciar S.A. s/ despido directo por otras causales” de 2012, donde la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo

Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Neuquén, destacó que encontrándose el trabajador varón protegido contra el despido por causa de matrimonio, no se entiende claramente cuál es el motivo de excluirlo de la presunción legal ya que no se advierte una causa objetiva que habilite la discriminación entre la esposa y el esposo, frente a una situación que los afecta por igual a los dos. La inexistencia, de esa causa objetiva y de una diferenciación en la situación de la mujer y el hombre frente al despido, llevó al tribunal a concluir en que excluir al trabajador varón de la presunción establecida en el art. 181 de la LCT importa una discriminación en razón del sexo de las personas, prohibida por el bloque de constitucional federal al cual corresponde adecuar no sólo la legislación interna sino también su interpretación, tal como lo viene reiterando la Corte Suprema de Justicia de la Nación. (voto de la Dra. Clerici, en mayoría); entre otros.

Las líneas argumentativas de esta postura principalmente se apoyan en el principio de igualdad y no discriminación, en la protección integral de la familia, en los cambios socioculturales y sobre todo en el concepto amplio de familia y en la nueva concepción del matrimonio y entienden que restringir el alcance a la trabajadora mujer solamente, colisiona con dichos principios emanados de las normas de la más alta jerarquía.

En cambio, los que se apoyan en la postura restrictiva, sostienen que el legislador ha querido proteger especialmente a la mujer por formar parte de un grupo históricamente desventajado. Entienden, además, que la finalidad de la norma es proteger a las mujeres en el ámbito laboral, donde fueron históricamente segregadas. En consecuencia, restringir el alcance de la presunción de despido por causa de matrimonio no colisiona con las directivas constitucionales; por el contrario, está respaldada por la misma Constitución y los Tratados Internacionales que consagran una protección especial para la mujer. Esta es la línea seguida por la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en base a la doctrina “Drewes”, obligatoria para los tribunales inferiores del territorio nacional.

4.2 Antecedentes doctrinarios

La doctrina también se encuentra dividida en las mismas dos posiciones. La corriente amplia, con distintos argumentos, reconoce que la finalidad de las normas ubicadas dentro del Título VII dedicado al “Trabajo De Mujeres” se dirigen a tutelar la integridad de la familia, considerada elemento natural y fundamental de la sociedad y con

derecho a ser protegida (Fernández Madrid, 2018). Asimismo, Grisolia y Ahuad (2022), señalan que la LCT prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores, por ejemplo por motivos de sexo (art. 17) y considera trato desigual al trato dispensado a los trabajadores por la misma razón (art. 81), lo cual lleva a que la única interpretación del sistema protectorio de la LCT es que sus disposiciones son aplicables indistintamente a hombres y mujeres; y ello sin perjuicio 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”.

Bidart Campos, participaba de esta postura amplia pues entendía que la norma no traía inconvenientes y solo constituía un “problema aparente”. Explicaba que sencillamente hay que echar mano de las cláusulas constitucionales sobre protección integral de la familia y sobre igualdad, y de las antidiscriminatorias de los tratados internacionales y de la ley 23.592; con esas herramientas, y ante la falta de norma expresa para tutelar al trabajador varón, hay que integrar el vacío o la laguna acudiendo a la analogía e ir al art. 182, tanto como a las otras disposiciones constitucionales, internacionales, e internas (ley 23.592), para conferir al trabajador varón despedido por causa de matrimonio el mismo tratamiento beneficioso que se otorga a las mujeres en iguales circunstancias (Salomón, 2014)

De su lado, partiendo de una interpretación sistemática de la ley dada por la ubicación metodológica del artículo 181 de la LCT bajo el Título VII dedicado al “Trabajo de Mujeres”, la postura restrictiva entiende que resulta improcedente extender las consecuencias más allá del ámbito para el cual fue dictada la norma (Gabet, 2014). Por otro lado, justifican el otorgamiento de una especial protección legal de la mujer frente a la discriminación de la que comúnmente es objeto, especialmente en el terreno laboral.

4.3 Postura del autor

Para comenzar, expresaremos algunas consideraciones respecto de la doctrina del fuero laboral sentada en el fallo plenario 272, en autos Drewes, Luis c/ Coselia S.A., aplicada por la Sala VI en autos Puig c/ Minera Santa Cruz. En primer lugar, esta doctrina data del año 1992. En casi treinta años de vigencia, la realidad sociocultural ha mutado considerablemente: en 1994, la reforma de la Constitución Nacional introdujo los Tratados de Derechos Humanos a nuestro ordenamiento con jerarquía constitucional y otros tratados con jerarquía suprallegal lo que obliga a los operadores jurídicos a decidir

de manera armónica, a luz de los principios por ellos consagrados. Otro cambio significativo se dio respecto de la concepción que se tenía de la familia. En los últimos años, observamos un profundo cambio de paradigma en las cargas de familia donde las responsabilidades familiares son asumidas en pie de igualdad por ambos cónyuges, a diferencia de la concepción histórica, cargada de estereotipos, en la que la mujer asume sola las cargas de familia y el hombre, el sustento doméstico.

Actualmente, esa concepción idealista de familia está en proceso de ser erradicada. Por diferentes causas (económicas, sociales, culturales, jurídicas, entre otras) los roles se fueron equiparando; la mujer trabaja fuera del hogar tanto como el hombre y éste fue incorporándose a las actividades del hogar en forma gradual, ocupándose del cuidado de los hijos y participando en las actividades domésticas cotidianas. El modelo social tradicional de división de tareas en el cual la mujer se ocupaba predominantemente de las tareas familiares y el hombre de las productivas, se fue modificando a medida que las mujeres se incorporaron al mercado laboral en condiciones tendencialmente cada vez más igualitarias (Litterio, 2019).

Si en el nuevo paradigma sociocultural las responsabilidades familiares son compartidas por ambos cónyuges no puede limitarse o restringirse la aplicación del sistema protectorio sólo a la trabajadora mujer. Como sostuvo la Corte en otro destacado precedente, las leyes deben interpretarse de manera evolutiva, considerando las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro (Fallo: 333:2306, “Álvarez”, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo).

Por tanto, creemos que la decisión de la Corte es adecuada y ajustada a los más altos principios y directivas de nuestro ordenamiento jurídico. Pues las directivas que fluyen de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales, sin perjuicio de que propenden al especial resguardo de la mujer, privilegian también la protección del matrimonio y de la vida familiar y la igualdad y no discriminación en función del sexo, entre otras.

Del análisis literal de las normas en juego, ninguno de los artículos correspondientes al Capítulo III del Título VII de la L.C.T. hace referencia al sexo femenino o masculino, por lo que al no hacer la ley distinciones, tampoco puede hacerlos el intérprete.

El capítulo prohíbe el despido por matrimonio, lo que supone que la finalidad de la norma es proteger la institución del matrimonio y que, en consecuencia, la garantía abarca a ambos cónyuges. También pensamos que la decisión de la Cámara colisiona con el principio de igualdad -pues privilegia a la mujer por sobre el varón en la aplicación de la protección contra el despido por matrimonio- y con la protección integral de la familia y del matrimonio otorgadas por la Ley Suprema y los Tratados Internacionales.

Además, es necesario tener presente, que a partir del año 2010 las personas pueden contraer matrimonio con personas de su mismo sexo y en el caso del matrimonio de dos varones, la protección se tornaría neutra, al carecer de destinatario, pues acreditar un despido discriminatorio resulta una tarea difícil, cuando no imposible. El art 181 es una pieza fundamental de ese sistema de garantías pues permite superar las dificultades probatorias, aunque en este caso, no aplicaría a ninguno de los cónyuges.

La decisión de rechazar la aplicación de la presunción del mencionado artículo en favor del trabajador varón, es fruto del pensamiento estereotipado, vigente en otro tiempo, en el que la igualdad de género no alcanzaba el grado de desarrollo que hoy ha logrado tanto a nivel nacional como internacional; y las preferencias culturales 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 (Fornerón e Hija c/ Argentina).

Consideramos que el fallo es correcto, no solo en su contenido, sino en su sentido y espíritu de aplicación normativa, así como también en la correcta lectura que hace de los cambios de paradigma sociales, de la comprensión del rol de la mujer, la nueva concepción de la familia y la tutela que a ley debe pregonar.

5. Conclusión

En la introducción de este trabajo afirmamos que el fallo presenta un problema jurídico axiológico, concretamente una laguna axiológica: la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo brinda una solución injusta, inadecuada, contrastada con distintos criterios axiológicos.

El Máximo Tribunal argentino, para superar la indeterminación del caso, acudió a la normativa nacional de más alta jerarquía, conjugando los principios por ella reconocidos con las normas sobre protección contra el despido por causa de matrimonio

de la LCT y concluyó, con distintos argumentos, que dicha protección es aplicable a todos los trabajadores sin distinción de sexo y en igualdad de condiciones.

La doctrina y jurisprudencia mayoritaria adhieren a esta solución pues la juzgan más adecuada a la luz de la de la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional y supralegal, incorporados a nuestro derecho positivo vigente en virtud del art. 75 inc. 22 de la Norma Fundamental, posición que compartimos.

Sustentada en los principios de igualdad y no discriminación, en la protección integral de la familia y del matrimonio, la decisión satisfizo la necesidad de contar con un criterio interpretativo homogéneo de las disposiciones sobre protección contra el despido por causa de matrimonio, consagradas en la LCT y demás normas en juego, y sentó un precedente de relevancia institucional, jurídica y social, de cara al futuro para la resolución de similares casos.

6. Referencias.

6.1 Doctrina

Alchourrón, C. y Bulygin, E. (1987), *“Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y sociales”*. 1ª reimpresión. Editorial Astrea, Buenos Aires.

Dworkin, R. (2004). *“Los derechos en serio”*. Madrid Editorial Ariel S.A. Recuperado de: https://img.legis.pe/wp-content/uploads/2017/09/Descargue-en-PDF-Los-Derechos-en-serio-de-Ronal-Dworkin-Legis.pe_.pdf

Etala, C. A., (2010) *“Comentario al art. 181 de la LCT. Presunción Legal”*, La Ley, cita online AR/DOC/5385/2010).

Fernández Madrid, J. C. (2018). *“Ley de Contrato de Trabajo Comentada”*. Buenos Aires: Erreius.

Grisolía, J. A. (2022). *“Manual de derecho Laboral: edición 2022 Revisada y Actualizada”*. 1ª edición. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Abeledo Perrot

Grisolía, J. A. y Ahuad, E. J. (2022). *“Ley de Contrato de Trabajo Comentada”*. 11ª Edición. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editorial Estudio.

Litterio, L. H. (2019). “*El Convenio 156 de la OIT frente al derecho y la práctica argentinos*”. Revista de Derecho Laboral, Igualdad de oportunidades y de trato. Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni.

McCormick, N. (2010). “*Argumentación e Interpretación en el Derecho*”. Doxa, cuadernos de Filosofía del Derecho, N°33.

Nino, C. S. (2003). *Introducción al Análisis de Derecho*. 2ª Edición, 12ª reimpresión. Editorial Astrea. Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Salomón, M. J. (2014) “*Derecho Constitucional Del Trabajo: El aporte de German Bidart Campos*”. Revista de la Facultad, Vol. N°2 Nueva Serie II (2014) (p. 215-231) recuperado de <https://docplayer.es/49207588-Derecho-constitucional-del-trabajo-el-aporte-de-german-bidart-campos.html>

6.2 Jurisprudencia

Cámara de Apelaciones en Lo Civil, Comercial, Laboral Y De Minería - I Circunscripción Judicial - Sala I. EXP N° 378310/8. “*Lisi Sergio Ceferino c/ Ciar s.a. s/ despido directo por otras causales*”. (24/04/ 2012). Recuperado de <http://juriscivil.jusneuquen.gov.ar/files/rep/2288.pdf>.

Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. Fallo Plenario 272. “*Drewes, Luis Alberto c/ Coselia S.A.C. s/ cobro de pesos*”, (23/03/1990). Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/camara-nacional-apelaciones-trabajo-nacional-ciudad-autonoma-buenos-aires-drewes-luis-alberto-coselec-sac-cobro-pesos-fa90040001-1990-03-23/123456789-100-0400-9ots-eupmocsollaf>.

Corte de Justicia de la Provincia de Salta. Fallo: 236 - 503/518. “*Cabezas Raúl Edgardo. c/ Grupo. Peñaflor S.A. s/ recurso de inconstitucionalidad*”. (02-02-2021)

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Serie C N°242. “*Fornerón e Hija vs/ Argentina*”, *Fondeos, reparaciones y costas*. (27/04/2012). Recuperado de https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_242_esp.pdf.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. Fallo 333:2306. “*Álvarez*”, *Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo*”, (07/12/2010) recuperado de

<http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-alvarez-maximiliano-otros-cencosud-sa-accion-amparo-fa10000047-2010-12-07/123456789-740-0000-1ots-eupmocsollaf>

Corte Suprema de Justicia de la Nación. Fallo: 343:1037. “*Puig, Fernando Rodolfo c/ Minera Santa Cruz S.A. s/ despido*”, (24/09/2020). Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-puig-fernando-rodolfo-minera-santa-cruz-sa-despido-fa20000114-2020-09-24/123456789-411-0000-2ots-eupmocsollaf?>

6.3 Legislación

Honorable Congreso de la Nación Argentina. (13/5/1976). Régimen de Contrato de Trabajo. [Ley N°20.744]. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/25552/texact.htm>.

Honorable Congreso de la Nación Argentina. (19/3/1984). Convención Americana sobre Derechos Humanos. [Ley N°23.054]. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/28152/norma.htm>.

Honorable Congreso de la Nación Argentina. (29/10/1986) Convenio sobre la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras: trabajadores con responsabilidades familiares. Adoptado por la 67 reunión de la Conferencia General de la OIT. [Ley 23.451]. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/22030/norma.htm#:~:text=Las%20Organizaciones%20de%20empleadores%20y,las%20disposiciones%20del%20presente%20Convenio.>

Honorable Congreso de la Nación Argentina, (5/9/1988). Penalización de Actos Discriminatorios. [Ley N°23.592]. Recuperado de: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-23592-20465/actualizacion#:~:text=%2D%20Se%20declara%20la%20obligatoriedad%20de,con%20el%20de%20la%20ley.>

Honorable Congreso de la Nación Argentina, (21/07/2010). Ley de Matrimonio Igualitario [Ley N°26.618]. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/165000-169999/169608/norma.htm>

Anexo: fallo completo.

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:

1°) 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.

2°) 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. 1° 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"*.

3°) 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 cuál 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.

9°) 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. 3°). 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. Carlos Fernando Rosenkrantz (según su voto) - Elena I. Highton de Nolasco - Juan Carlos Maqueda - Ricardo Luis Lorenzetti - Horacio Rosatti (según su voto).

Voto 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. 1° 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 aquéllas 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.

Carlos Fernando Rosenkrantz.

Voto del Señor Ministro Doctor Don Horacio Rosatti

Considerando:

1°) 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 aquéllas 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.

3°) 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.

7°) Que en el *sub iudice*, 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.).

8°) Que de la cláusula constitucional relativa a la protección integral de la familia se desprende 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 *“(1)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 patrones, 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 supra-legal 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.

Horacio Rosatti.

Recurso de queja interpuesto por **Fernando Rodolfo Puig**, representado por el **Dr. Ariel Gustavo Lucero**.

Tribunal de origen: **Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo**.

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 11**.