

## **A C U E R D O**

En la ciudad de La Plata, a 20 de agosto de 2014, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **de Lázzari, Kogan, Genoud, Soria, Hitters, Pettigiani**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa L. 113.329, "Auzoategui, Julio Roberto contra 'Huertas Verdes S.A.'. Despido".

## **A N T E C E D E N T E S**

El Tribunal del Trabajo n° 3 del Departamento Judicial La Plata hizo lugar a la demanda promovida, con costas a la parte demandada (fs. 565/577).

Ésta dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 618/639), que originariamente denegado por el citado tribunal a fs. 640 y vta., fue finalmente concedido por el órgano de grado a fs. 656 y vta., al acoger la revocatoria interpuesta por la accionada a fs. 647/655.

Dictada la providencia de autos (fs. 681) y hallándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte decidió plantear y votar la siguiente

## **C U E S T I Ó N**

¿Es fundado el recurso extraordinario de

inaplicabilidad de ley?

### V O T A C I Ó N

**A la cuestión planteada, el señor Juez doctor de Lázzari dijo:**

I. El tribunal del trabajo hizo lugar a la demanda interpuesta por Julio Roberto Auzoategui contra "Huertas Verdes S.A.", a la que condenó a reincorporarlo en su puesto de trabajo y pagarle los salarios que dejó de percibir entre la fecha del despido y el dictado de la sentencia, con más sueldos anuales complementarios, diferencias salariales, recargos por horas extraordinarias, etc.

1. En lo que respecta a la extinción del contrato de trabajo que ligó a las partes, resolvió el juzgador que el despido directo dispuesto por la patronal (invocando motivos vinculados a la conducta del trabajador) había revestido carácter discriminatorio y ocultaba un patente acto de impedimento de la actividad sindical del accionante, ya que estaba probado que éste había participado en la gestación de una entidad sindical ("Sindicato de Trabajadores Rurales, Estibadores y Afines de la Provincia de Buenos Aires"), ocupando el cargo de Vocal Titular del Consejo Directivo (veredicto, fs. 562 vta. e informativa de fs. 175/202 y 429). Encontró corroboración en tal aserto al dar también por probado el

despido de otros cinco trabajadores que, junto al actor, integraban el consejo directivo del sindicato en formación y habían participado en medidas de acción directa contra la empleadora.

Ya en la sentencia, al calificar los indicados presupuestos fácticos, el **a quo** decidió que no resultaba posible convalidar la eficacia del despido -ni siquiera adicionando a la indemnización prevista en el art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, un resarcimiento integral de los daños y perjuicios-, por lo que el mismo debía ser anulado en los términos de los arts. 1045 y 1046 del Código Civil. Además, y teniendo en cuenta la índole discriminatoria de la medida rupturista, condenó a la accionada a reparar -con sustento en el art. 1 de la ley 23.592- el daño material derivado del acto lesivo, resarciendo al actor con el importe de los salarios dejados de percibir entre la fecha del despido y la de la sentencia (fs. 573/575).

**2.** En otro orden, el tribunal juzgó demostrado que la accionada había registrado deficientemente la fecha de ingreso (debiendo tenerse por cierta la denunciada por el accionante); que la remuneración del actor ascendía a \$ 600 mensuales (aunque se le abonaran sumas muy inferiores) y que éste debía cumplir jornadas de trabajo más extensas que las declaradas por la accionada. Ante ello, también condenó a

esta última al pago de las diferencias salariales y de los recargos por horas suplementarias, así como a entregar un certificado de trabajo que consignase los datos fidedignos de la relación laboral (sent., fs. 575 y vta.).

**II.** Contra la indicada sentencia, se alza la parte demandada mediante un recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, en el que denuncia absurdo y errónea aplicación de los arts. 242, 243 y 245 de la Ley de Contrato de Trabajo; 14, 14 bis, 16, 17, 18, 19 y 33 de la Constitución nacional; 47, 49 y 52 de la ley 23.551; 1 de la ley 23.592; 954 y 1198 del Código Civil; 44 inc. "d" de la ley 11.653 y 1 del Convenio N° 98 de la Organización Internacional del Trabajo; así como de la doctrina legal que identifica (fs. 618/639).

Plantea los siguientes agravios:

**1.** En primer lugar, critica la decisión del tribunal referida a la fecha de ingreso, alegando que las declaraciones testimoniales ponderadas no resultaron precisas ni concordantes como para formar íntima convicción en los jueces, y que se soslayó la prueba pericial contable.

**2.** Con similares argumentos, cuestiona por absurdo que se hubiera tenido por acreditada la remuneración del actor sin considerar ni el peritaje contable ni los dichos de los testigos ofrecidos por su

parte.

**3.** También ataca la conclusión del tribunal vinculada a la extensión de la jornada de trabajo y la consecuente condena a pagar salarios por horas suplementarias. Dice que se omitió valorar las "tarjetas reloj" suscriptas por el actor y las declaraciones de los testigos que propusiera. Además, sostiene, se vulnera la doctrina legal establecida en la causa L. 84.981 (sent. del 10-VI-2009), según la cual el juramento previsto en el art. 39 de la ley 11.653 no es útil para acreditar las horas extras, porque en este aspecto rigen las normas procesales que imponen a quien afirma la carga de la prueba (recurso, fs. 623 vta./624 vta.).

**4.** Los mismos motivos sustentan el pedido de que se revoque la condena a extender un certificado de trabajo (recurso, fs. 624 vta.).

**5.** Cuestiona, desde otro ángulo, la decisión del tribunal que decretó la nulidad del despido fundado en el ejercicio de actividades sindicales del trabajador.

**a)** Critica que el tribunal haya "presumido" su conocimiento de la supuesta actuación gremial que desempeñaba el actor, soslayando que no se acreditó en el caso la notificación que exige el art. 49 de la ley 23.551 (por el contrario, el propio accionante reconoció, al absolver posiciones, no haber hecho saber a su empleador su

designación como vocal).

Además, plantea el absurdo del pronunciamiento, toda vez que el actor no invocó su condición de gremialista en el intercambio epistolar, ni cuando formuló el reclamo administrativo, no existiendo tampoco contemporaneidad entre la época de formación del sindicato y la fecha del despido.

**b)** Por otro lado, denuncia que, al no haber analizado, en los términos del art. 243 de la Ley de Contrato de Trabajo, las causales invocadas por el propio actor para considerarse despedido, el **a quo** ha omitido el tratamiento de una cuestión esencial para resolver el litigio, transgrediendo el art. 168 de la Constitución provincial y vulnerando la doctrina establecida en la causa L. 92.959, "Neyret" (sent. del 11-XI-2009), donde se decretó la nulidad de una sentencia en la que se había omitido abordar la eficacia de la causal de despido en los términos del art. 243 de la Ley de Contrato de Trabajo.

**c)** También cuestiona que se haya decretado la nulidad del despido y ordenado la reincorporación del trabajador con fundamento en los arts. 47 de la ley 23.551 y 1 de la ley 23.592, normas que denuncia erróneamente aplicadas por el tribunal, ya que protegen a delegados y candidatos sindicales, pero no a quienes no estén encuadrados en esa categoría. Sin embargo, al resolverse

que el actor tenía derecho a ser reinstalado, se ha creado un sistema de estabilidad absoluta, en abierta violación a la jurisprudencia que la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció en el precedente "De Luca c/ Banco Francés" (sent. del 25-XI-1969), en cuanto sostuvo que obligar al empleador a mantener indefinidamente el contrato de trabajo, viola su libertad de contratar.

Asevera que tampoco es posible decretar la ineficacia extintiva del despido con apoyo en la ley 23.592, toda vez que no corresponde reemplazar a la norma especial del art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo (resarcimiento tarifado) por la más general del art. 1 de la ley 23.592 (nulidad del despido discriminatorio), porque esto "es francamente contrario a los principios elementales de coordinación normativa en el sistema general de derecho".

Culmina este tramo expresando que la solución brindada por el tribunal de grado constituye una "intrínseca injusticia" y un "sistema diabólico", habida cuenta de que, aun cuando se admitiese que el despido constituyó un acto discriminatorio vinculado a la actividad sindical, en el esquema de la Constitución nacional no resulta admisible ordenar la reinstalación del trabajador en el ámbito de las relaciones regidas por el derecho privado (recurso, fs. 630/635 vta.).

**d)** También cuestiona, por desproporcionada y violatoria del derecho de propiedad, la condena a pagar, en concepto de daño material, el importe de los salarios que se habrían devengado entre la fecha del despido y el dictado de la sentencia.

**e)** Finalmente, asevera que el juzgador no analizó la causa del despido dentro del marco normativo del art. 242 de la Ley de Contrato de Trabajo, descartando las declaraciones testimoniales con las que quedó probada la injuria que originó el despido, al haberle faltado el respeto el actor a un superior jerárquico.

En consecuencia -concluye-, corresponde casar la sentencia y declarar que el despido fue justificado, debiendo rechazarse la demanda en todas sus partes (recurso, fs. 636/637).

**III.** El recurso es improcedente.

**1.** El agravio vinculado a la fecha de ingreso no resulta atendible.

**a)** Ha declarado reiteradamente esta Suprema Corte que determinar la fecha de inicio de la relación laboral constituye una facultad privativa de los tribunales del trabajo, y la decisión que éstos adopten al respecto está exenta de revisión en casación, salvo absurdo (conf. causas L. 100.095, "Monzón", sent. del 2-III-2011; L. 95.979, "Valerio", sent. del 28-X-2009; L. 96.359, "Bonifacio",

sent. del 3-VI-2009; L. 91.219, "Babiarz", sent. del 4-VI-2008).

**b)** Aunque lo denuncia, no logra la recurrente evidenciar que el **a quo** haya incurrido en semejante desvío valorativo.

El tribunal tuvo por verdadera la fecha denunciada por el actor en virtud de haber quedado demostrada (con las declaraciones testimoniales) la insinceridad que aparece en los libros de la empleadora y de lo que prescribe el art. 39 de la ley 11.653.

El ataque referido a que tales testimonios "no resultaron ni precisos, ni concordantes, ni contundentes para formar íntima convicción en los juzgadores" (recurso, fs. 622 vta.) debe ser descartado de plano, pues en casación no puede revisarse -en principio- la valoración de las declaraciones testimoniales de cuyo contenido no se ha dejado constancia en el acta de la audiencia de vista de la causa o en el veredicto, pues, por razón del modo en que se verifica la oralidad en el proceso laboral -como principio formativo, y por ende, fisonómico de él-, la tarea revisora se encuentra dificultada por la imposibilidad de reexaminarlo, quedando su ponderación reservada a los jueces de grado, que gozan de amplias atribuciones en razón del sistema de "apreciación en conciencia", tanto en lo que concierne al mérito como a la habilidad de las exposiciones

(conf. causas L. 83.450, "Sittner", sent. del 22-XII-2008; L. 81.219, "Zupanc", sent. del 10-V-2006; L. 83.517, "García de Zarlenga", sent. del 28-IX-2005; L. 85.324, "A., M.", sent. del 6-IV-2005; L. 77.290, "Spatafore", sent. del 4-VI-2003; L. 78.330, "Carballo de Nobal", sent. del 5-XII-2001; entre muchas).

Sin llegar a afectar la credibilidad que, según puso el **a quo** de resalto, le merecieron los dichos de los testigos, las alegaciones de la quejosa no son más que un dogmático e infundado intento de sustituir por su propio criterio el esgrimido por el tribunal de grado, proceder que ha sido reiteradamente descartado por esta Corte como medio de demostrar el absurdo (conf. causas L. 102.072, "Bosotina", sent. del 5-X-2011; L. 112.983, "Aragón", resol. del 1-XII-2010; L. 102.390, "Ruiz", sent. del 24-XI-2010; L. 99.154, "Chichotky Sanabria", sent. del 7-VII-2010; entre otras).

Tampoco asiste razón a la impugnante en cuanto postula que el juzgador se apartó indebidamente de los testigos propuestos por la accionada y de la prueba pericial contable. Por un lado, porque al prevalecer en el proceso laboral la apreciación en conciencia, los magistrados están autorizados a seleccionar y jerarquizar las fuentes y medios probatorios, pudiendo preferir unos elementos a otros, sin que su opinión pueda revisarse en la

instancia extraordinaria (conf. causas L. 92.658, "Franco", sent. del 3-VI-2009; L. 82.048, "Gil", sent. del 24-V-2006; L. 76.216, "Meza", sent. del 16-VII-2003; L. 74.165, "Nocioni", sent. del 18-IX-2002; L. 34.763, "Brindisi", sent. del 5-V-1987; entre muchas); y, por el otro, porque el argumento relativo a que debe tenerse por cierta la fecha de ingreso postulada por la demandada en virtud de que -según lo dictaminó el perito contador- coincide con la que fue registrada en sus libros y registros laborales, carece de todo asidero, habida cuenta de que con otros medios probatorios (en el caso, testimonial) quedó inequívocamente demostrado que -tal como ya se dijo- dichos datos resultaron falsos, no representando la realidad de lo acontecido en el marco del vínculo laboral.

Cabe agregar aun que, según lo ha declarado esta Suprema Corte, los libros y recibos contables son instrumentos privados unilateralmente confeccionados por el empleador, sin que obste a tal calificación la circunstancia de que lleven la firma del trabajador. Por lo tanto, las registraciones contables y laborales del empleador, aun llevadas en legal forma, no hacen plena prueba de su contenido si existen otros elementos de juicio que las contradicen (conf. causas L. 103.904, "Ibáñez", sent. del 10-VIII-2011; L. 89.782, "Glenon", sent. del 25-XI-2009).

Ante ello, resulta inobjetable la decisión de los magistrados de tener por cierta la que se denunciara en el escrito de inicio, en virtud de lo que prescribe el art. 39 de la ley 11.653 (vered., fs. 562). Tal como lo he precisado al emitir mi voto en primer término en la causa L. 80.060, "Romero" (sent. del 1-III-2006), si no existen elementos probatorios idóneos que permitan determinar la fecha real de ingreso del accionante, adquiere plena virtualidad la presunción **iuris tantum** de verdad de las afirmaciones del trabajador sobre los hechos que debieron consignarse en la documentación laboral a que se refiere el art. 52 de la Ley de Contrato de Trabajo, teniendo plena eficacia probatoria la declaración jurada del art. 39 -primera parte- de la ley 11.653.

2. El agravio relativo al importe de la remuneración también debe ser desestimado.

a) Con las declaraciones testimoniales de Cardozo, Insaurrealde y Telles (a las que calificó, en relación a este tema, como "hábiles, contundentes y veraces"), el **a quo** consideró demostrada la sistemática conducta del empleador de pagar a los trabajadores sumas inferiores a las que figuraban en los recibos de haberes. En consecuencia, tuvo por cierto -también con apoyo en el art. 39 de la ley procesal laboral- que el actor percibió los importes salariales denunciados en la demanda (vered.,

fs. 562), lo que llevó a condenar al empleador al pago de las diferencias salariales allí reclamadas (sent., fs. 575).

**b)** Las críticas de la recurrente son manifiestamente desacertadas.

En primer lugar, es irrelevante que ninguno de los testigos hubiera presenciado el preciso momento en que el actor cobraba su salario, o que sus dichos solo refirieran a que ellos cobraban un salario inferior en un 50% a lo que consignaban los recibos de haberes (fs. 623). Lo que se dio por verificado -con las declaraciones concordantes de tres testigos, que fueron víctimas de tal maniobra- fue la práctica ilícita en que repetidamente incurría la patronal al abonar salarios en forma irregular, lo que implica una modalidad adoptada por la empresa para burlar la ley laboral, las disposiciones fiscales y las de la seguridad social (ver causa L. 89.782, "Glenon", sent. del 25-XI-2009, con voto del doctor Hitters al que presté mi adhesión).

En nada disminuye tal conclusión el que otros testigos declaren no haber visto al actor recibir pagos regulares, pues la extendida práctica aludida (que se tuvo por demostrada en el veredicto) ayuda a la convicción de que el actor también fue objeto de igual tratamiento (arts. 163 inc. 5 y 164 del C.P.C.C., conf. causa L. 89.782,

"Glenon", cit.), sin que esta inferencia se haya visto debilitada de forma alguna.

Por otra parte, debe desecharse el argumento de que los importes percibidos se acreditan con los recibos firmados por el trabajador. Como fue señalado antes, tales instrumentos son documentos privados confeccionados unilateralmente por el empleador, que en modo alguno constituyen plena prueba de su contenido, sin que obste a ello -como lo precisó esta Corte en el citado precedente "Glenon"- la circunstancia de que lleven la firma del trabajador. Lo contrario conduciría a pensar que no hay forma de demostrar que la remuneración sea distinta a la documentada, y los montos asentados contablemente resultarían irrefutables (mi voto minoritario en la causa L. 70.308, sent. del 19-II-2002).

3. Tampoco prospera la crítica vinculada a la extensión de la jornada que el tribunal consideró demostrada, ni al progreso del reclamo por horas extras.

a) También estos temas -establecer si el dependiente cumplió o no horas extraordinarias, o determinar las sumas que le correspondía percibir en tal concepto- configuran típicas cuestiones de hecho reservadas a los jueces de la instancia ordinaria y marginadas de la casación, salvo la eficaz demostración del absurdo (conf. causas L. 98.457, "Rojas", sent. del 26-X-2011; L. 97.563,

"Larragueta", sent. del 3-XI-2010; L. 93.882, "Ullua", sent. del 29-XII-2009; L. 89.160, "Pucheta", sent. del 8-VII-2008; L. 80.599, "Ruíz", sent. del 27-VIII-2003; L. 33.914, "Gramajo", sent. del 14-XII-1984; entre muchas otras), vicio que -adelanto- tampoco se logra evidenciar en la especie.

**b)** Al igual que en los agravios anteriores, se limita la quejosa a discutir la valoración de la prueba testimonial sobre la cual el **a quo** basó su conclusión de que el actor desempeñó jornadas mucho más extensas que las admitidas por la accionada (vered., fs. 562 y vta.), oponiendo que la duración no era otra que la consignada en las "tarjetas reloj" acompañadas al proceso (fs. 623 vta.).

En tanto tal argumentación adolece de las mismas deficiencias que las abordadas en los apartados anteriores (las supuestas declaraciones de esos testigos no fueron reflejadas en la causa y las "tarjetas reloj" son instrumentos unilateralmente confeccionados por el empleador, cuyo contenido puede ser desvirtuado con cualquier medio de prueba), la crítica debe ser desestimada.

**c)** Por lo demás, tampoco acierta la quejosa en cuanto denuncia que -en relación a las horas extraordinarias y los montos percibidos- el juzgador vulneró el art. 39 de la ley 11.653 y su doctrina legal,

debido a que la norma en cuestión no es apta para la acreditación de tales extremos (recurso, fs. 626).

Ello, en primer lugar, porque el tribunal no invocó explícitamente la presunción del art. 39 de la ley 11.653 (fs. 562 vta.). En segundo término, porque -a contrario de lo que postula la quejosa, y tal como recientemente lo ha resuelto esta Corte- acreditado que el actor prestó servicios en exceso de la jornada legal y en atención al contenido de las normas que imponen al empleador la obligación de llevar registro de esa prolongación (arts. 6, ley 11.544; 21, decreto 16.115/1933), no hay obstáculo para aplicar los preceptos de los arts. 55 de la Ley de Contrato de Trabajo y 39 de la ley 11.653, en cuanto disponen una presunción relativa de veracidad de la afirmación del trabajador -en este caso, referida a su tiempo de trabajo- cuando el empleador no cumple su carga de registración (conf. causa L. 99.688, "López", sent. del 22-II-2012, con voto del doctor Negri al que presté mi adhesión).

Definido entonces que el actor prestó servicios en exceso de la jornada legal, que existen normas que imponen al empleador la obligación de llevar registro de esa prolongación y, finalmente, que no surge de la documentación exhibida por la patronal que se hubiere asentado la realización de tales horas extras (pericial

contable, ver fs. 401 vta.), la decisión del juzgador en cuanto tuvo por cierta la cantidad de horas suplementarias invocadas en la demanda debe reputarse inobjetable con arreglo a la doctrina legal vigente. En virtud de lo señalado, el agravio debe ser desestimado.

4. Tampoco progresa la lacónica crítica vinculada a la condena a entregar el certificado de trabajo (recurso, fs. 624 vta.).

La decisión del **a quo** de condenar a la accionada a entregar un nuevo certificado de trabajo en el que conste la fecha de ingreso que se tuvo por acreditada en el veredicto resulta incuestionable, ya que la obligación de entregar el certificado de trabajo supone informar con veracidad acerca de los datos que establece la norma (tiempo de prestación de servicios, naturaleza de éstos, constancias de sueldos percibidos y de aportes y contribuciones realizados con destino a la seguridad social), a los que debe agregarse la información que dispone la ley 24.576, agregada a la Ley de Contrato de Trabajo (conf. causas L. 92.086, "Abendaño", sent. del 28-IX-2011; L. 100.241, "Sánchez", sent. del 26-X-2010). Inversamente, no puede considerarse cumplida la exigencia (como ocurre en el caso) cuando en el certificado no se refleja la realidad de los extremos fácticos de la relación que existió entre las partes (art. 80, según ley 25.345,

L.C.T.; ver causa L. 100.701, "Catalano", sent. del 6-X-2010).

5. También debe permanecer firme la sentencia en cuanto decretó la nulidad del despido y condenó al empleador a reinstalar al trabajador en su puesto de trabajo y a pagarle los salarios caídos.

a) Los agravios relativos a que el tribunal "presumió" que el despido del actor constituyó una represalia por el desarrollo de su actividad sindical y vulneró el art. 49 de la ley 23.551, no resultan atendibles.

En primer lugar, cuadra destacar que en el caso el actor hizo su reclamo con apoyo en las normas de los arts. 47 de la ley 23.551 y 1 de la ley 23.592, sin haber planteado que estuviera alcanzado por la tutela sindical regulada en los arts. 48 y 52 de la Ley de Asociaciones Sindicales. Y es sobre aquellas normas que el **a quo** fundó su decisión de anular el despido, no sin dejar de aclarar que el accionante no estaba amparado por la estabilidad reglada en el art. 52 de la ley 23.551 (ver sent., fs. 569 vta. y 570 vta.).

En consecuencia, cualquier crítica dirigida a la aplicación del art. 49 de la ley 23.551 debe ser descartada de plano porque no fue una norma actuada por el tribunal.

b) Tampoco asiste razón a la quejosa en cuanto

afirma que el tribunal sólo "presumió" que el empleador conocía la actividad gremial que desempeñaba el actor, que ello "no se corrobora con ningún hecho ni prueba colectada en la causa" (fs. 625) y que todo se limitó a un juego conjetural (fs. 637).

Amén de que no han sido conmovidas las conclusiones referidas al conocimiento que la demandada tenía de la gestación de la entidad sindical y de la actividad del actor, así como que su despido obedeció a tal actuación, puede agregarse: a) que el propio juzgador declaró expresamente que tales hechos se verifican "no ya con presunciones ni indicios sino con fortísima demostración", lo que pone en evidencia la inatinencia de la crítica intentada; y b) que no es impropio de la labor judicial el remitirse a presunciones (no otra cosa es la prueba indiciaria), y menos cuando -como en el caso- tal presunción proviene de elementos que, por su número, trascendencia, univocidad, concordancia, etc., hacen que la inferencia (es decir, el paso reductivo que va desde los indicios al hecho que se admite) resulte ágil, espontánea o intuitiva (ver, entre otras, causas C. 104.934, "Gregorini", sent. del 10-VIII-2011; C. 101.199, "Trubbo", sent. del 17-VI-2009; C. 97.561, "Jara", sent. del 15-X-2008; L. 79.902, "Soria", sent. del 7-VII-2004).

**c)** Es igualmente desacertado el agravio relativo

a que el tribunal omitió analizar el supuesto despido indirecto comunicado por el actor.

Esto porque, por un lado, la sola lectura del cuestionamiento demuestra que la recurrente equivocó el carril recursivo, ya que si entiende que se omitió el tratamiento de una cuestión sustancial, debió haber atacado la sentencia por medio del recurso extraordinario de nulidad (art. 168 de la Constitución local) tal como se hizo en el precedente que cita.

De todas maneras, la cuestión del despido indirecto nunca integró la litis. La propia quejosa declaró haber despedido de manera directa al actor el día 9-III-2006, alegando justa causa para hacerlo (fs. 106 vta./108 vta.), lo que demuestra con toda certeza la improponibilidad de su argumento.

**d)** Tampoco asiste razón a la quejosa en cuanto cuestiona al tribunal haber dispuesto la nulidad del despido con fundamento en los arts. 47 de la ley 23.551 y 1 de la ley 23.592.

Veamos: la primera de las normas citadas dispone -a despecho de las articulaciones de la recurrente- que todos los trabajadores, más allá de la función que ejerzan (es decir, sean o no sindicalistas o activistas reconocidos), gozan de la tutela allí definida ante cualquier forma de impedimento u obstaculización en el

ejercicio regular de sus derechos. Tal como lo ha sostenido esta Corte, esa tutela, en caso de despido, se efectiviza mediante la reinstalación de aquel a quien la medida ha afectado (causa L. 97.804, "Villalba", sent. del 22-XII-2010). Siendo ello así, no es atendible la queja que postula que la norma resulta inaplicable o que ha sido erróneamente actuada en el caso (recurso, fs. 631).

En cuanto al segundo precepto (el art. 1 de la ley 23.592), tampoco advierto que haya sido infringido o que resulte ajeno al litigio. Por un lado, porque la ley antidiscriminatoria resulta indudablemente aplicable a las relaciones laborales (conf. causas L. 104.378, "Sffaeir", sent. del 8-VIII-2012; L. 97.804, "Villalba", cit.); por otro, porque debe considerarse un caso de discriminación negativa el despido fundado en la actividad gremial de un trabajador, en tanto implica el menoscabo del pleno ejercicio sobre bases igualitarias de un derecho y una garantía reconocidos en la Constitución de la Nación (art. 14 bis).

La temática ha sido tratada y resuelta en ese sentido por la Corte Suprema de la Nación a partir de la causa A.1023.XLIII, "Álvarez, Maximiliano y otros c/Cencosud S.A. s/Acción de amparo" (sent. del 7-XII-2010; "La Ley", 2011-A-177), la que presenta características sustancialmente análogas a la presente. Allí se concluyó (y

ello se trasladó a pronunciamientos posteriores) que "nada hay de objetable a la aplicación en esta causa de la ley 23.592, que reglamenta directamente un principio constitucional de la magnitud del art. 16 de la Constitución Nacional", máxime cuando "el trabajador es un sujeto de 'preferente tutela' por parte de la Constitución Nacional" (consid. 11°, voto de la mayoría), lo que lo llevó a confirmar la sentencia que había decretado la nulidad del despido discriminatorio por aplicación del citado dispositivo legal.

Lo dicho es suficiente para descartar el agravio vinculado a la errónea aplicación de la ley 23.592.

**e)** Por lo demás, las referidas normas (los arts. 47 de la ley 23.551 y 1 de la ley 23.592), así como la interpretación que de ellas se hace en la sentencia, resultan materialmente consistentes tanto con los preceptos nacionales como internacionales, en los que se ha consagrado a la libertad sindical como un derecho fundamental (conf. arts. 14 bis de la Constitución nacional; 23 inc. 4 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Convenios Internacionales del Trabajo N° 87 y 98; Declaración de Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo de la O.I.T., 1998; conf. causas L. 97.804, "Villalba", cit.; L.

79.331, "Ferulano" y L. 93.122, "Sandes", ambas sents. del 5-X-2011).

Es pertinente anotar también que la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la O.I.T., al dictaminar sobre la forma de reparación del despido antisindical, ha señalado: "... la Comisión opina que su finalidad debería ser la reparación total, tanto en el plano económico como en el profesional, del perjuicio sufrido por un trabajador a causa de un acto de discriminación antisindical, ya que se trata de un caso de violación de un derecho fundamental. La mejor solución es generalmente el reintegro del trabajador en sus funciones con una indemnización retroactiva y el mantenimiento de sus derechos adquiridos" (conf. "Libertad sindical y negociación colectiva", Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Conferencia Internacional del Trabajo, 81° reunión, Ginebra, 1994, párrafo 219, pág. 107).

Atendiendo a todo ello, resulta atinada la decisión del tribunal por la que, habiendo mediado un acto de discriminación antisindical, se impone la reinstalación del actor en su puesto de trabajo (art. 1 del Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo).

**6.** Finalmente, tampoco logran su cometido las críticas relativas a que la decisión atacada vulnera las

cláusulas constitucionales que consagran la libertad de contratar y el derecho de propiedad del empleador, así como el sistema de "estabilidad impropia" receptado en el art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo y la jurisprudencia que la Corte Suprema estableció en el precedente "De Luca c/ Banco Francés".

a) En primer lugar, es de señalar que los derechos constitucionales -los de propiedad y libertad de contratar incluidos (arts. 14 y 17, C.N.)- no revisten carácter absoluto, y su ejercicio debe compatibilizarse con los restantes derechos reconocidos, pudiendo ser sometidos a limitaciones indispensables para el orden social, relatividad que alcanza obviamente a esos derechos (conf. causas B. 63.983, "Servipark S.A.", sent. del 9-XII-2009; I. 1490, "Bargo", sent. del 5-VII-2000; Ac. 34.592, "Pregónese", sent. del 23-VIII-1985; Ac. 32.785, "Cinturón Ecológico Área Metropolitana Sociedad del Estado", sent. del 15-V-1985). De ahí que, como lo he sostenido en anteriores oportunidades, este derecho debe ser conjugado con los que provienen de otras normas y principios -que también revisten jerarquía constitucional-, tales como los derechos sociales consagrados en el art. 14 bis de la Constitución nacional y amparados por diversos Tratados Internacionales incorporados en su art. 75 inc. 22 (conf. causas L. 101.704, "Stefenon" y L. 101.710, "Dalale",

sents. del 11-III-2013, ambas con votos en primer término del suscripto).

**b)** Puede agregarse que la postura que ha asumido la parte demandada importa la denuncia de un conflicto entre destacados principios que emergen de la Carta Magna: en su recurso se sugiere que el reconocimiento de ciertos derechos a favor del trabajador implican la violación de otros derechos, también de raigambre constitucional, establecidos en su beneficio. Tal circunstancia no puede considerarse novedosa: siempre ha ocurrido que, en las esferas más altas de regulación, al ser mayor la generalización de las libertades, en algún momento -o en determinados contextos- se dan situaciones en que el reconocimiento de un derecho afecta a otro derecho de la misma jerarquía. De ello no debe extraerse que su incompatibilidad sea absoluta (por lo que se dijo antes: la relatividad de su ejercicio), ni que el otorgar amparo a uno implique la abrogación de otro. En su lugar corresponde sopesar los sentidos de cada libertad o derecho sobre la báscula del caso particular, de manera de que, de tal ponderación, surja una regla con suficiente razonabilidad como para superar la antinomia y, dándole momentánea prioridad a un derecho por sobre otro, permita resolver el conflicto planteado.

El recurrente, entonces, no sólo debe denunciar

la existencia de la contradicción de su derecho con otros de jerarquía constitucional; también debe traer razones suficientemente convincentes (de peso) para evidenciar que en tal contienda debe prevalecer su propio derecho por encima del derecho que defiende su contraria. Si sólo se arguye que al reconocerse la libertad de la otra parte se viola la de uno, el agravio queda incompleto: falta alegar y demostrar que no es razonable que se dé prioridad al derecho ajeno en desmedro del propio; falta demostrar que -para el caso particular- mi derecho tiene un peso mayor que el que esgrime mi contraria; falta demostrar, en fin, lo inadecuado de la elección hecha por el **a quo**, y la importante afectación del sistema que ocurre si se la deja en pie. No alcanza, pues, alegar la inconsistencia entre reglas, principios y normas o el presunto desconocimiento de un derecho, es indispensable demostrar lo errado de la ponderación y de la preferencia efectuadas por el juez.

**c)** Agrego más: esta Suprema Corte se ha hecho eco de la afirmación de Bidart Campos (ver "Tratado de Derecho Constitucional", t. I-B, pág. 74, Ediar, Bs. As., 2001), en cuanto a que el derecho a la igualdad y a no ser discriminado arbitrariamente ostenta rango superior en la escala axiológica de los bienes e intereses jurídicos a proteger (conf. causa L. 97.804, "Villalba", cit.). Ello hace que la invocación de una conducta que, desde el

inicio, está fuertemente sospechada de resultar discriminatoria (luego se ha tenido por demostrado que es palmariamente violatoria de otros derechos), sea francamente inatendible.

Vuelvo, como aval de lo dicho, sobre el precedente "Álvarez c/ Cencosud" de la Corte Suprema. Allí se señaló que no puede verse *"incompatibilidad alguna entre la reinstalación del trabajador víctima de un distracto discriminatorio y el derecho a contratar y ejercer toda industria lícita del art. 14 de la Constitución Nacional"*, añadiendo luego que *"[el de] la relación de trabajo ha resultado, desde antiguo, uno de los ámbitos en los que esta Corte ha reconocido validez constitucional a una dilatada e intensa actividad legislativa protectoria del trabajador dependiente en su confrontación con el derecho de contratar y el derecho de propiedad del empleador"* (consid. 7° del voto de la mayoría).

Más adelante, a partir de *"admitir que los poderes del empleador determinen la medida y alcances de los derechos humanos del trabajador importaría, pura y simplemente, invertir la legalidad que nos rige como Nación organizada y como pueblo esperanzado en las instituciones, derechos, libertades y garantías que adoptó a través de la Constitución Nacional. Por lo contrario, son dichos poderes los que habrán de adaptarse a los moldes fundamentales que*

*representan la Constitución Nacional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos de jerarquía constitucional, bajo pena de caer en la ilegalidad", se concluyó en que no es admisible "la confrontación entre el derecho a no ser discriminado con otros derechos y libertades constitucionales de sustancia predominantemente económica, entre los cuales se hallan los invocados por la demandada" (consid. 10° del voto de la mayoría).*

**d)** Similares argumentos autorizan a descartar la denuncia de violación de la antigua doctrina establecida por la Corte Suprema en el caso "De Luca c/ Banco Francés" (recurso, fs. 630 vta. y 635). La propia Corte ha rehusado (en la misma causa "Álvarez c/ Cencosud"; consid. 7° del voto de la mayoría) la aplicación de tal antecedente, por no resultar aplicable a situaciones como a las que allí se debatían, las que resultan sumamente similares a las del presente. Esas mismas razones pueden trasladarse a este caso.

**e)** Por último, cabe destacar que la circunstancia de que la legislación laboral vigente (art. 245, L.C.T.) admita la eficacia extintiva del despido injustificado, obligando al empleador al pago de la indemnización tarifada allí prevista, en modo alguno autoriza a rever la reincorporación ordenada por el **a quo**.

Por un lado, porque aquella norma regula las

consecuencias que se derivan del incumplimiento de obligaciones contractuales, pero no abarca a los despidos que revistan carácter discriminatorio o violatorio de derechos fundamentales. Éstos, como quedó dicho, quedan alcanzados por las normas constitucionales y legales, nacionales e internacionales, que prohíben la discriminación, y eso permite restarle eficacia extintiva a un despido con tales características, en la medida en que el damnificado así lo requiera.

Por otro lado, porque no hay en la especie un despido injustificado en sentido estricto: el despido tiene en este caso una causa claramente identificada, que resulta ser -además- un acto notoriamente discriminatorio y contrario a la libertad sindical, llevado a cabo contra quien, en el contexto de la relación, resulta la parte más débil y vulnerable. Ello conlleva otro tipo de solución: la ineficacia de la ruptura del vínculo dispuesta unilateralmente y la reinstalación del dependiente en su empleo.

Además, en contra de los argumentos traídos por la quejosa (referidos a que, aun cuando se admitiese que el despido constituyó un acto discriminatorio vinculado a la actividad sindical, en el esquema de la Constitución nacional no resulta admisible ordenar la reinstalación del trabajador en el ámbito de las relaciones regidas por el

derecho privado), la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha adoctrinado que la reinstalación del trabajador que ha sido víctima de un despido discriminatorio *"guarda singular coherencia con los principios que rigen a las instancias jurisdiccionales internacionales en materia de derechos humanos, tendientes a la plena reparación (restitutio in integrum) de los daños irrogados"* (C.S.J.N., "Álvarez c/ Cencosud", consid. 8° del voto de la mayoría).

Ello refuerza la convincente argumentación del tribunal de grado en cuanto declara que monetizar la reparación del acto discriminatorio (aumentando, por ejemplo, la cuantía de la indemnización por despido) no cumpliría con el objetivo trazado por las normas constitucionales y supralegales que prohíben la discriminación y tutelan la libertad sindical (sent., fs. 571 vta.), razones que guardan notoria analogía con las que sustentaron la sentencia de la Corte federal en el varias veces citado caso "Álvarez c/ Cencosud" (considerando 8° del voto de la mayoría).

7. Tampoco es acertado lo que señala la quejosa referido a que el fallo impugnado consagra la vigencia indefinida de la relación contractual.

El agravio presentado es sólo eventual y, desde que no corresponde a este Tribunal emitir pronunciamientos abstractos, no puede ser atendido. Baste señalar al

respecto que el acogimiento de la demanda en la instancia de grado -y su confirmación en esta sede- obedece a las circunstancias aquí y ahora evidenciadas, lo que no implica limitar para el futuro -o negar anticipadamente virtualidad- al ejercicio de las facultades rescisorias que la Ley de Contrato de Trabajo confiere a las partes, según las distintas hipótesis que contempla (arts. 241, 242, 244, 246 y concs., L.C.T.; causa L. 97.804, "Villalba", cit.).

Dicho en las palabras de la Corte Suprema: lo que se ha resuelto no es sino *"la reincorporación, para el litigio y en el litigio, derivada del singular motivo de ruptura del contrato de trabajo: la discriminación"* (C.S.J.N., "Álvarez c/ Cencosud", consid. 7° del voto de la mayoría), con lo que se sella la suerte también de este agravio.

**8.** Finalmente, tampoco ha de prosperar la crítica relativa a la procedencia del resarcimiento por daño material a cuyo pago se condenó a la demandada.

El tribunal dispuso que debían abonarse al actor los salarios caídos devengados entre la fecha del despido y el dictado de la sentencia, lo que -según la recurrente- resulta una condena "desproporcionada y violatoria del derecho de propiedad" (fs. 635 vta.).

La crítica ensayada es ineficaz para modificar lo resuelto, toda vez que -por un lado- no se ocupa la quejosa

de rebatir con suficiencia los argumentos explicitados por el tribunal, ni ha demostrado que su decisión fuera el fruto de un proceso mental viciado por el absurdo (excepcional caso en que esta Suprema Corte puede revisar los montos resarcitorios fijados por los jueces de grado; ver, entre lo más reciente, causa L. 90.676, sent. del 31-VIII-2011); por otro, porque soslaya que el art. 1 de la ley 23.592 establece de manera expresa que el autor del acto discriminatorio será obligado, a pedido del damnificado, no sólo a dejarlo sin efecto sino también a reparar el daño moral y material ocasionados, consagrando así el principio de la reparación integral de los daños provocados por los actos discriminatorios (conf. causa L. 104.378, "Sffaeir", cit., ap. III.3.a. del voto del doctor Negri, al que adherí).

**IV.** En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso extraordinario traído y confirmar la sentencia atacada en cuanto fue materia de agravio. Costas a la recurrente vencida (art. 289 del C.P.C.C.).

Voto, pues, por la **negativa**.

La señora Jueza doctora **Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor de Lázzari, votó también por la **negativa**.

**A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:**

Adhiero al sufragio del doctor de Lazzari conforme lo que sigue.

Sobre el agravio relativo a la extensión de la jornada, considero que el recurso debe ser desestimado a tenor de las razones expuestas por el colega en el apartado III. 3, puntos "a" y "b" de su voto.

Tratándose de una cuestión de índole fáctica (conf. causas L. 105.453, "Cortina", sent. del 20-III-2013; L. 104.039, "Jove", sent. del 8-VIII-2012; entre otras), el recurrente no cumple la carga de acreditar que el razonamiento volcado en la sentencia se encuentre viciado de absurdo.

En tales condiciones la decisión de origen debe permanecer incólume, sin que corresponda abrir juicio sobre la eventual inaplicabilidad del art. 39 de la ley 11.653 esgrimida por el interesado en sostén de su crítica, puesto que esa norma no ha constituido el fundamento de la conclusión que impugna.

En lo demás, me sumo a las consideraciones vertidas en el sufragio del mencionado colega en los aps. III.1, 2, 4, 5 -puntos "a", "b", "c" y "d"-, 6, 7 y 8 y por ello, doy el mío en igual sentido.

Con el alcance indicado, voto por la **negativa**.

**A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:**

I. Adhiero al voto emitido por mi distinguido colega doctor de Lázari, ello, conforme los siguientes señalamientos y con las salvedades que habré de indicar vinculadas con algunos de los temas traídos a revisión.

1. En cuanto al agravio que gira en torno a la fecha de ingreso del trabajador, comparto sin más lo expuesto por el ponente.

2. En lo que respecta a la remuneración que se tuvo por acreditada en el pronunciamiento impugnado, coincido con el colega en que el agravio luce insuficiente.

El tribunal de grado sostuvo que los dichos de los testigos Cardozo, Insaurrealde y Telles dieron cuenta del "sistemático" pago de salarios en forma irregular que efectuaba la demandada conforme la modalidad que indicó (vered., fs. 562).

Frente a ello, el quejoso -como acontece en su crítica liminar- se limita a exponer su propia interpretación de la prueba oral, tanto en lo que respecta a los mencionados testigos como a otros, sin embargo, sus afirmaciones no encuentran basamento en ningún elemento objetivo del expediente (no existen constancia de ello en el acta labrada con motivo de la realización de la audiencia de vista de la causa) y contrastan con la ponderación que en uso de facultades por regla privativas desplegó el **a quo**.

Además, aun de aceptarse lo dicho por el recurrente, en orden a que los testigos mencionados en esta parcela del pronunciamiento no habrían presenciado el momento en que el actor cobraba su salario o que se hayan referido a lo que ellos percibían, ello no autoriza para descalificar por absurda la labor axiológica desplegada por los magistrados de la instancia. Al respecto, en el precedente L. 89.782, "Glenon" (sent. de 25-XI-2009), citado en el voto emitido en primer término, sostuve -si bien arribando a otra solución enmarcada en las particulares aristas de aquel litigio- que la comprobación de una "práctica generalizada por parte de la empresa" de abonar los salarios de modo parcialmente clandestino bien puede constituir válidamente un elemento idóneo para -según el caso- formar convicción en el sentenciante que los actores recibían idéntico trato. La adopción de tal razonamiento -continué- se encuentra dentro del amplio campo valorativo de la "apreciación en conciencia de la prueba" que la ley adjetiva laboral -en el marco de un proceso eminentemente oral- le otorga a los jueces del fuero (art. 44 inc. "d", ley 11.653).

Por otro lado, suscribo lo dicho por el ponente en lo tocante al valor de los recibos de sueldo firmados por el trabajador en el contexto probatorio de la causa.

3. Respecto a la crítica vinculada con la jornada

laboral del accionante, estimo que lo expuesto por el doctor de Lázzari en los puntos a y b del ap. III.3 de su sufragio resulta suficiente para disponer su rechazo.

4. Incólume la definición de grado referida a la insinceridad de los datos de la relación de trabajo registrados por el empleador, la condena a entregar el certificado de servicios y remuneraciones también ha de permanecer inmodificada, los argumentos brindados en el voto inaugural dan acabada respuesta sobre el punto.

5. Habré de expedirme ahora en orden a la nulidad del despido decidida en la instancia de grado.

a. En primer lugar, comparto lo dicho en la opinión que inaugura este acuerdo en lo referido a la crítica fundada en el art. 49 de la ley 23.551.

b. También he de seguir lo argumentado por el colega ponente en cuanto desecha lo expuesto por el quejoso cuando afirma que el tribunal, únicamente "presumió" que el empleador conocía la actividad gremial que desempeñaba el trabajador, en una definición meramente "conjetural".

Como lo señala el citado ministro, el quejoso no se encarga de atacar idóneamente las conclusiones a las que arribó el tribunal al señalar -fruto nuevamente de la valoración de la prueba testimonial- que la accionada no pudo ignorar tanto la gestación del ente sindical como la actividad sindical del actor en defensa de los derechos

colectivos que realizaba a partir de aquél y en el ámbito propio de la empresa (v. vered., fs. 562 vta./564); a su vez, que las circunstancias que rodearon al despido no se verificaron por conducto de presunciones ni indicios, sino "con fortísima demostración" (sent., fs. 571), todo lo cual demuestra que la premisa de la cual parte no encuentra reflejo en el razonamiento empleado en el fallo.

c. En este orden, el agravio por el que se le atribuye al juzgador de grado haber omitido tratar el supuesto despido indirecto al que alude y aquél en el que por conducto de la denuncia de violación del art. 243 de la Ley de Contrato de Trabajo, deben ser rechazados por las razones dadas en el sufragio en adhesión (v. ap. III.5.c.).

d. Ahora bien, en lo referido al fondo de la cuestión, los motivos que seguidamente he de exponer me conducen a desestimar la impugnación.

Entiende el recurrente, que además de fundarse en el art. 47 de la Ley de Asociaciones Sindicales y ciertas normas del Código Civil, la decisión del tribunal del trabajo que declaró la nulidad del despido y ordenó la reinstalación del trabajador en su puesto de trabajo, encontró basamento en el art. 1 de la ley 23.592.

Los argumentos que al respecto despliega, no son de recibo.

i] En primer lugar, no obstante haber sido ello

el objeto de la principal pretensión plasmada en el escrito de inicio, ninguna de las consideraciones que trae el interesado en el medio extraordinario de impugnación fueron esgrimidas por la accionada al tiempo de contestar la demanda, tan sólo se limitó a afirmar que el despido directo resultó justificado y que desconocía la supuesta actividad sindical del actor, no habiendo sido nunca notificada de una eventual designación como "vocal sindical" (v. fs. 103/111 vta.). Luego, las defensas y planteos que porta el recurso tendientes a neutralizar la decisión de grado son frutos de una reflexión tardía L. 110.508, "Menéndez", sent. de 8-V-2013; L. 91.290, "de Lorenzo", sent. de 28-IX-2011).

ii] Aun en un supuesto más favorable al recurrente, la hipótesis en la cual se apoya para desvirtuar inicialmente -entre otras normas- la aplicación del art. 47 de la ley 23.551, no ha sido la receptada en el fallo, pues afirma que en el caso se verifica un despido indirecto "por cuestiones ajenas a la discriminación sindical", sin atacar idóneamente -como se vio en puntos anteriores- lo juzgado por el **a quo** al señalar que el actor fue despedido por su empleador en razón de su "indiscutida y pública actuación gremial" (v. vered., fs. 563/564; sent., fs. 566 y vta.), acto que calificó como de "discriminación sindical" (v. sent., fundamentalmente fs.

572 vta. y 574).

iii] Y finalmente, no puede soslayarse que, dejando de lado los particulares contornos que exhibe el fundamento normativo en el cual se estructura la decisión de grado, lo cierto es que los lineamientos que emanan de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación dan por tierra con las críticas que elabora el recurrente cuando sostiene -en esencia- que no resulta posible aplicar el art. 1 de la ley 23.592 para admitir en el ámbito de las relaciones laborales la reinstalación del trabajador que fue despedido.

En efecto, lo resuelto por el alto Tribunal -en su opinión mayoritaria- en la causa A.1023.XLIII, "Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo" (sent. de 7-XII-2010), bajo una plataforma similar a la que exhibe este litigio, y cuyos lineamientos habré de seguir por razones de celeridad y economía procesal, descartan la procedencia de las distintas objeciones que despliega el recurrente.

En este precedente, la Corte nacional expresamente descartó la pretendida inaplicabilidad de la ley 23.592 al ámbito del derecho individual del trabajo. Sostuvo que nada hay en el texto de la ley ni en la finalidad que persigue que indique lo contrario, la proscripción de la discriminación no admite salvedades o

ámbitos de tolerancia, que se reprueban en todos los casos. Más aún: dijo que la norma resulta por demás apropiada y necesaria en dicho ámbito, pues la prestación de uno de los celebrantes, el trabajador, está constituida nada menos que por la actividad humana, la cual resulta, **per se**, inseparable de la persona humana y, por lo tanto, de su dignidad (consid. 6°, voto de la mayoría).

En tal marco normativo, luego de descartar lo argumentado por el apelante con arreglo al caso "De Luca" (Fallos 273:87), en lo referido a la eventual incompatibilidad entre la reinstalación de un trabajador víctima de un distracto discriminatorio y el derecho a contratar y ejercer toda industria lícita del art. 14 bis de la Constitución nacional (consid. 7°, voto cit.), afirmó también que ésta -la reinstalación- guarda singular coherencia con los principios que rigen a las instancias jurisdiccionales internacionales en materia de derechos humanos, tendientes a la plena reparación de los daños irrogados, vgr., por un despido. El objetivo primario de las reparaciones en aquella materia debería ser la rectificación o restitución en lugar de la compensación, en tanto esta última sólo proporciona a la víctima algo equivalente a lo que fue perdido, mientras que las primeras reponen precisamente lo que le fue sacado o quitado (consid. 8°, voto cit.).

En fin, concluyó en que sólo un entendimiento

superficial del art. 14 bis llevaría a que la "protección contra el despido arbitrario" implicara una suerte de prohibición absoluta y permanente a toda medida de reinstalación, ya que a la interpretación evolutiva y el principio **pro homine**, conviene agregar 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, está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción, y esta conclusión se impone con mayor fundamento respecto de la Constitución nacional que tiene la virtualidad necesaria de poder gobernar las relaciones jurídicas nacidas en circunstancias sociales diferentes a las que existían en tiempos de su sanción (consid. 9º, voto cit.).

Huelga destacar que la jurisprudencia que emana del citado precedente "Álvarez" ha sido ratificada posteriormente por el alto Tribunal en las causas A.590.XLIII, "Arecco, Maximiliano c/Praxair Argentina S.A. s/sumarísimo" (sent. de 23-VI-2011) y P.1508.XLII, "Parra Vera, Máxima c/ San Timoteo S.A. s/ acción de amparo" (sent. de 23-VIII-2011).

6. En lo tocante a la reparación reconocida en la instancia en concepto de "daño material", suscribo lo juzgado por el colega doctor de Lázari.

II. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar

el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en los términos que propone el ponente.

Con el alcance indicado, voto por la **negativa**.

Los señores jueces doctores **Hitters** y **Pettigiani**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor de Lazzari, votaron también por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

#### **S E N T E N C I A**

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por la parte demandada; con costas (art. 289, C.P.C.C.).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

DANIEL FERNANDO SORIA

JUAN CARLOS HITTERS

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

EDUARDO NESTOR DE LAZZARI

GUILLERMO LUIS COMADIRA

Secretario

gt