

SENTENCIA NÚMERO: 463.

En la ciudad de Córdoba, se reúnen en Acuerdo Público los integrantes de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Justicia, doctores Luis Eugenio Angulo, Luis Enrique Rubio y Domingo Juan Sesín, bajo la presidencia del primero de los nombrados, a fin de dictar sentencia en estos autos: **“H., S. H. C/ FABRICA ARGENTINA DE AVIONES BRIG. SAN MARTIN S.A. (FADEA) – ORDINARIO -DESPIDO” RECURSO DE CASACION - 10127678**, a raíz del recurso concedido a la demandada en contra de la sentencia N° 531, dictada con fecha 02/11/2023 por la Sala Sexta de la Cámara Única del Trabajo constituida en Tribunal Unipersonal a cargo de la señora vocal doctora Silvia Mónica Vitale -Secretaría N° 11-, en la que se resolvió: “I) Acoger la demanda incoada por H., S. H. en contra de FABRICA ARGENTINA DE AVIONES “Brig. San Martin” S.A. (FAdeA) y en consecuencia condenarla al pago de un año de remuneraciones en concepto de daño moral que asciende a la fecha a la suma de pesos seis millones setecientos noventa y nueve mil cuatrocientos cincuenta y uno con noventa y cinco centavos -\$ 6.799.451,95-. II) Imponer las costas a cargo de la demandada vencida... III) Regular los honorarios definitivos de... III)... IV)...”. Oportunamente se fijaron las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es procedente el recurso de casación deducido por la demandada?

SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

Practicado el sorteo de ley resultó que los señores Vocales emitieron su voto en el siguiente orden: doctores Luis Eugenio Angulo, Luis Enrique Rubio y Domingo Juan Sesín.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA:

El señor vocal doctor Luis Eugenio Angulo, dijo:

1. La recurrente se agravia por la admisión de la demanda por daño moral derivado de un despido discriminatorio en función de la edad, cuantificado en trece salarios.

Denuncia fundamentación defectuosa porque el a quo se apartó de los extremos de la litis. En concreto, objeta que tomó como posición de su parte una manifestación del testigo T., acerca de que redujo el personal menos productivo y se descartó el criterio objetivo invocado para el cese (reestructuración). También critica el valor asignado a otras declaraciones relativas a una supuesta falla en un avión (Pampa) y a la circunstancia de que para tener la experiencia del actor se requerían siete años. Cuestiona que se le endilgó que solo defendió su postura en su alegato, cuando oportunamente había expuesto que el acuerdo previo a la jubilación que propuso a los trabajadores, implicaba un beneficio, tomando en cuenta a los que tenían muchos años en la empresa, y que se despedía a quienes no lo aceptaron con abono de los rubros correspondientes. Califica como una afirmación dogmática y carente de razón suficiente el argumento relativo a que si no hubiese sido por la edad, el accionante no habría sido despedido. En todo caso

se trató de una discriminación positiva respecto de quienes no tenían su edad, pues obtuvo una elevada indemnización que de otro modo no habría recibido, lo que muestra el análisis contradictorio de las circunstancias del caso. Asevera que ninguno de los fallos invocados por la Decisora (“*Pellicori...*”, “*Alvarez..*” y “*Zacnun...*”) eran aplicables al subexamen, desde que los hechos fueron diferentes y tampoco hubo indicios que permitiesen invertir la carga probatoria, si la cuestión litigiosa se limitó a la pretensión de que el distracto fue discriminatorio para obtener un resarcimiento por daño moral. Afirma que la Juzgadora omitió la pericia contable que respaldó su posición defensiva y descartó la de la contraria, ya que corroboró que otras tres personas fueron despedidas también el veintiocho de febrero de dos mil diecinueve (28/02/2019) lo que desvirtúa la supuesta discriminación y evidencia que la a quo se apartó de lo reglado por la ley 23.592. No medió una acción orientada a menoscabar la situación de H., S. H. respecto a otros dependientes, ni se probó un trato peyorativo, descalificante, incluso humillante frente a sus pares por algún motivo vinculado a raza, color, religión, política, sindicalismo, aptitud física o edad, etc. Tampoco efectuó un cotejo con el conjunto de personas en el que actuó, por lo que la conclusión arribada constituye una expresión dogmática que no explica ni aplica el concepto de discriminación en el caso concreto. Idéntico reproche formula en torno a la afirmación de que los acontecimientos descriptos dieron cuenta de la zozobra espiritual y malestar al que fue sometido H., S. H. por pretender seguir trabajando, como era su derecho hacerlo, desde que no existió

prueba alguna de tal estado, por lo cual solo configura una suposición carente de demostración, que implica la negación de la facultad de despedir de la empleadora.

2. La Juzgadora expuso que la controversia se vinculó con el despido sin causa, respecto del cual el actor invocó que fue discriminatorio en razón de la edad, mientras que la accionada sostuvo que se debió a un proceso de reestructuración del personal de la empresa. Analizó la prueba producida bajo la premisa de que era la empleadora quien debía acreditar que el trato cuestionado tuvo un motivo objetivo y razonable, conforme “*Pellicori...*” (CSJN, 15/11/2011), reiterada en “*Varela...*” del 14/09/2018).

Señaló que se comprobó la reducción del personal desde dos mil dieciséis (2016), pero también que los acuerdos extintivos se ofrecieron a los dependientes de mayor edad pues, según dijo el testigo G. y confirmó T. (Jefe de división jurídico laboral) “querían sacar a los viejos”, ya que había un programa “pre jubilatorio” que se ofrecía a quienes tenían 30 años de aportes y 60 años en adelante, como asimismo que se produjeron despidos sin causa y que la reestructuración fue transversal a toda la empresa desde que se decidía respecto del personal menos productivo. La Juzgadora aseveró que no se produjo prueba sobre el criterio objetivo que se invocó, porque no se exteriorizó fundamento idóneo para justificar la razonabilidad de su actuación ante los trabajadores de la franja etaria superior a los 59 años, defendiendo su postura al alegar, al referir que necesitaba reducir personal y que los que no aceptaron fueron desvinculados

e indemnizados correctamente. Destacó luego que R. “jefe del sector “ensayos eléctricos”, dijo que H., S. H. era el único técnico que desarrollaba su tarea y que en dos mil veintidós se incorporó otro sin experiencia ni formación, aludiendo a un error que hizo volar la cúpula del avión Pampa en dos mil dieciocho. Descartó entonces que la reducción progresiva de personal (con 169 despidos sin causa) - que se invocó en el responde- tuviese por fin adecuar la planta a las exigencias productivas y de mantenimiento de aeropartes y aviones, pues se desvinculó a aquéllos con mayor experiencia, sin reemplazarlos con un criterio de razonabilidad y productividad, recordando que el puesto del reclamante quedó acéfalo.

Expresó que si bien el empleador tiene la facultad de extinguir el vínculo sin invocar causa abonando una indemnización tarifada que cubra los daños al trabajador, no se acreditó la razonabilidad del plan de reestructuración alegado ni de la desvinculación del accionante. Indicó que si no hubiese sido por su edad, H., S. H. no habría sido despedido, lo que reforzó el accionar discriminatorio respecto a sus compañeros más jóvenes. Citó en su respaldo un fallo dictado por la Sala Novena de la Cámara de Trabajo en autos “*Zacnun...*”. A continuación refirió el sustento normativo del principio de no discriminación, aludiendo a los arts. 16 y 18 CN, 17 LCT, a la ley 23592, a Tratados y Pactos internacionales y en particular a la Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, aprobada por ley 27.360/2017, en cuyo art. 2º define la “discriminación por edad en la vejez”. Evaluó la reparación

reclamada con base en la postura minoritaria del Máximo Tribunal de la Nación en el precedente “*Alvarez...*”, y aseveró que se comprobó la aflicción que la negativa a aceptar los acuerdos provocaba en los trabajadores afectados en general y a H., S. H. en particular, debido a que sus ex compañeros relataron que eran apartados dentro de su propio sector, como el caso del actor, o relegados a otros que denominaron como “PAMI” o “Cromañón” (cfr. dichos de L. y G.). Por ende, la persecución comprobada refrendó el derecho a percibir reparación por daño moral, ya que los acontecimientos descriptos dieron cuenta de la zozobra espiritual y el malestar al que fue sometido el actor por pretender seguir trabajando, como era su derecho. Entendió, por ello, que la condena peticionada - que excede la indemnización tarifada- era razonable en función de una interpretación sistemática de la legislación en supuestos de despidos discriminatorios, tomando los parámetros de las sanciones por rupturas debidas a maternidad o matrimonio. Culminó señalando que la reinstalación que se reclamó en términos de la ley 23592 por despacho telegráfico (27/03/2019), no se sostuvo en el libelo inicial.

3. Considero que asiste razón al recurrente, porque -a mi juicio- se verifican las deficiencias de fundamentación que se atribuyen al pronunciamiento. En efecto, del desarrollo expuesto surge que la calificación del despido como discriminatorio no constituye una derivación razonada de los hechos constatados, a partir de las posiciones asumidas por las partes y las pruebas producidas.

En primer término, cabe señalar que el fallo siguió -a los efectos de la valoración de los elementos probatorios- los lineamientos interpretativos trazados por la CSJN para los supuestos en los que se controvierte la existencia de un motivo discriminatorio (cfr. doctrina que citó “*Pellicori...*” y “*Varela...*”). Pero, en esa dirección soslayó la primera regla del esquema referido, que implicaba verificar la ocurrencia de hechos que, *prima facie* evaluados, resultaran idóneos para inducir la existencia de trato discriminatorio. En el subexamen no se constató que efectivamente el actor presentara un cuadro indiciario que pudiera conducir a tener por verosímil que el motivo de la desvinculación fue su edad, como se esgrimió en aseveraciones generales introducidas en el libelo inicial.

Pero incluso si se partiera de la presunción del proceder discriminatorio, también se verifica que la *a quo* no evaluó adecuadamente las circunstancias esgrimidas por la empleadora para revertir aquel presupuesto. En efecto: tuvo por cierto que la empresa efectivamente realizó un proceso de reestructuración. No obstante, sostuvo que no se brindó basamento idóneo acerca de la razonabilidad de su accionar en relación a los dependientes de mayor edad. Al respecto, se advierte que esta censura se apoyó en aseveraciones no invocadas en el libelo inicial y que por ende no integraron la cuestión controvertida, tales como la alusión a que para la reducción del personal se tomó en cuenta el menos productivo o que se desvinculó a dependientes con mayor experiencia. Asimismo, pese a reseñarla, omitió ponderar la pericia contable que dio cuenta de circunstancias relevantes para respaldar la postura de la demandada. Allí se informó que del registro de

Personal obrante en el sistema informático de Recursos Humanos de la empresa, surgió que entre los años 2016 a 2019 hubo 811 despidos y rescisiones contractuales, consignando como motivos de las bajas los siguientes: abandono de puesto, art. 241 LCT, art. 245 ib., despido con causa, fallecimiento, fin de contrato, fin de período a prueba, jubilación, jubilación por invalidez y renuncia. Además expuso que el día del distracto del actor (28/02/2019) se produjeron cuatro bajas (H., S. H., G., P. A. y Z.). También indicó la cantidad de acuerdos extintivos celebrados en ese período, algunos homologados por el Ministerio de Trabajo Provincial y otros celebrados por escritura pública. Se refirió a la edad de quienes los suscribieron, indicando que de la documentación obrante en el expediente llamado “Listado 2016- 19 FADEA” se observaba el rango etario comprendido entre los 23 y los 65 años. Se advierte entonces, que tales elementos corroboran que el proceso de reducción de personal en que se involucró la accionada, abarcó a una importante cantidad de dependientes. Con ello, la afirmación relativa a que se acreditó que el distracto dispuesto obedeció a razones de edad, queda sin sustento. El despido sin causa fue por otro motivo objetivo y razonable, ajeno a toda discriminación.

Finalmente, cabe referir que no se verificó trato peyorativo en virtud de la edad conforme el desarrollo del esquema de reducción de personal -que incluyó acuerdos en un programa prejubilatorios o en su defecto otras hipótesis extintivas- entre ellas la ruptura sin invocación de causa como en el caso del actor, quien -como se comprobó- percibió la indemnización correspondientes al

art. 245 LCT, descartándose en función de las circunstancias comprobadas, la supuesta afectación espiritual esgrimida para formular el reclamo por daño moral.

4. En tales condiciones, corresponde anular el pronunciamiento en cuanto calificó al despido como discriminatorio (art. 105, CPT) y, entrando al fondo del asunto, dejar sin efecto la condena al pago de daño moral (13 salarios).

Así voto.

El señor vocal doctor Luis Enrique Rubio, dijo:

Coincido con la opinión expuesta por el señor vocal cuyo voto me precede. Por tanto, haciendo míos los fundamentos emitidos, me expido en la misma forma.

El señor vocal doctor Domingo Juan Sesín, dijo:

A mi juicio es adecuada la respuesta que da el señor vocal doctor Angulo a la primera cuestión. Por ello, de acuerdo a sus consideraciones, me pronuncio en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA:

El señor vocal doctor Luis Eugenio Angulo, dijo:

A mérito de la votación que antecede corresponde admitir el recurso interpuesto por la parte demandada y, en consecuencia, anular el pronunciamiento y dejar sin efecto la condena al pago de daño moral derivado de un supuesto despido discriminatorio. Con costas por el orden causado en ambas instancias, atento el resultado al que se arriba. Los honorarios del Dr. Ariel José Curone y los de los Dres. Carolina L. Fornero y Jorge Jerónimo Sappia, en conjunto, serán regulados

por el tribunal interviniente en un treinta y treinta y dos por ciento, respectivamente, de la suma que resulte de aplicar la escala media del art. 36 del CA, sobre lo que constituyó materia de discusión (arts. 40, 41 y 109, ley 9459), debiendo considerarse el art. 27 de la ley citada.

El señor vocal doctor Luis Enrique Rubio, dijo:

Adhiero a las consideraciones expresadas en el voto que antecede. Por tanto, me expido de igual modo.

El señor vocal doctor Domingo Juan Sesín, dijo:

Comparto la postura que propone el señor vocal doctor Angulo a la presente. Por ello, me pronuncio de la misma manera.

Por el resultado de la votación que antecede, previo Acuerdo, el Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de la Sala Laboral,

RESUELVE:

I. Admitir el recurso de casación deducido por la parte demandada y, en consecuencia, anular el pronunciamiento conforme se expresa.

II. Dejar sin efecto la condena al pago de daño moral derivado de un supuesto despido discriminatorio.

III. Con costas por el orden causado en ambas instancias.

IV. Disponer que los honorarios del Dr. Ariel José Curone y los de los Dres. Carolina L. Fornero y Jorge Jerónimo Sappia, en conjunto, sean regulados por el tribunal interviniente en un treinta y treinta y dos por ciento, respectivamente, de

la suma que resulte de aplicar la escala media del art. 36 del CA, sobre lo que fue motivo de discusión. Deberá considerarse el art. 27 ib.

V. Protocolícese, hágase saber y bajen.