



**ACUERDO N° 14.** En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los nueve (9) días del mes de octubre de dos mil veintitrés, en Acuerdo, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Justicia integrada por los señores Vocales doctores Gustavo A. Mazieres y Evaldo D. Moya, con la intervención del señor Secretario Joaquín A. Cosentino, procede a dictar sentencia en las actuaciones caratuladas "**FERNÁNDEZ, ENRIQUE ELVIS c/ EL TEHUELCHE SACIFI s/ SUMARÍSIMO ART. 47 LEY 23551**" (**Expediente JNQLA6 N° 508.832 - Año 2016**), en trámite ante la Secretaría Civil.

**ANTECEDENTES:**

El actor -Sr. Enrique Elvis Fernández- interpuso recurso por Inaplicabilidad de Ley (artículo 15, incisos "a", "b" y "c", Ley N° 1406) contra lo resuelto por la Sala II de la Cámara de Apelaciones de Neuquén, que revocó la sentencia de grado y, en consecuencia, rechazó la demanda interpuesta.

Corrido traslado del recurso, la contraria solicitó su rechazo, con costas (fs. 217/220).

A través de la Resolución Interlocutoria N° 27/23, esta Sala Laboral del Tribunal Superior de Justicia declaró admisible el recurso, en el marco del artículo 5 de la Ley N° 1406.

Por su parte, la Fiscalía General propició la procedencia del recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido por el actor, por la causal contemplada en el artículo 15, inciso "a", de la Ley Casatoria (fs. 234/237vta.).

Firme la providencia de autos y efectuado el pertinente sorteo, se encuentra la presente causa en estado de dictar sentencia, por lo que esta Sala Laboral resuelve plantear y votar las siguientes:

**CUESTIONES:** I) ¿Resulta procedente el recurso por Inaplicabilidad de Ley? II) En su caso, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? III) Costas.



**VOTACIÓN:** Conforme al orden del sorteo realizado, a las cuestiones planteadas el señor Vocal doctor Gustavo A. Mazieres dijo:

I. A fin de dar tratamiento al asunto a decidir, considero necesario efectuar una síntesis de los extremos relevantes de la causa.

1. El actor inició demanda en los términos del artículo 47 de la Ley N° 23551 (LAS) y de la Ley N° 23592, por habersele impedido -según dijo- el ejercicio de sus derechos sindicales y haber sido despedido arbitrariamente, pese a la protección legal y constitucional que ostentaba por su candidatura a delegado. Solicitó que se disponga el inmediato cese del comportamiento antisindical y la reincorporación a su puesto de trabajo con más los salarios caídos.

Refirió haber sido elegido por sus compañeros para ser candidato a delegado gremial del Centro de Empleados de Comercio de Neuquén (CEC); y que, en ese marco, la Asociación Sindical comunicó a la empleadora del actor y al Ministerio de Trabajo, mediante cartas documento (fechadas los días 23/09/16 y 29/09/16, respectivamente), la fecha de las elecciones (04/10/16) y su postulación al cargo de delegado gremial, cumpliendo así con los artículos 49 y 50 de la LAS.

Expuso que días antes de la elección, el 27/09/16, personal del CEC colocó carteles en las instalaciones de la empresa convocando a las elecciones y haciendo saber su postulación y que, ese mismo día, le impidieron realizar tareas normales y habituales al negarle el ingreso a la empresa.

Explicó que ello motivó que intimara a la empresa para que aclarase su situación laboral, ante lo cual la empleadora le respondió que la relación laboral se encontraba extinguida con causa, por la "carga de un flete con mercadería sin autorización".

Realizó consideraciones jurídicas y solicitó como medida cautelar que se deje sin efecto el despido.



2. Se dispuso el traslado de demanda, difiriéndose el tratamiento de la medida cautelar para el momento de trabarse la *litis*.

3. La demandada compareció a contestar el traslado conferido. Realizó las negativas de estilo y solicitó el rechazo de la medida cautelar.

Destacó que no estaba notificada de la supuesta postulación gremial del actor y brindó su versión de lo acontecido.

Se expidió sobre la improcedencia del camino procesal escogido para el reclamo, ya que -sostuvo- la empresa no estaba notificada de la protección gremial del trabajador y el despido dispuesto fue con causa y debidamente notificado.

Refirió la situación sucedida el día 22/09/16 por la cual decidió la desvinculación del actor. Puntualmente, le imputó a este haber cargado mercadería de más en un flete, situación que habría sido detectada por personal de seguridad y frente a la cual el Sr. Fernández no habría brindado explicación valedera.

Expuso que tal hecho fue puesto en conocimiento del encargado de depósito del hiper y también de la gerencia, quien en virtud de la gravedad de lo acontecido y el eventual perjuicio que podría haber sufrido la empresa, decidió el despido del trabajador por pérdida de confianza.

4. La medida cautelar fue rechazada al estimar que no se encontraban acreditados los requisitos legales para su procedencia.

5. La sentencia de primera instancia hizo lugar a la acción e impuso las costas del proceso a la empresa demandada vencida.

Para así resolver, consideró que el despido fue una decisión contraria a la normativa prevista en el artículo 52 de la LAS, pues a la fecha que tomó conocimiento el trabajador de la desvinculación (29/09/16), la protección de garantía por la

postulación al cargo sindical se encontraba vigente. De ahí que -aseveró- la demandada debió iniciar el proceso de exclusión de tutela sindical para adoptar la medida.

Expresó que más allá de los motivos invocados por la accionada en relación a los recaudos del artículo 50 de la LAS, o sea, si se cumplió o no con las formalidades de la oficialización o si poseía el trabajador un certificado emitido por la entidad competente para exhibirlo en forma personal, el trabajador ya gozaba de la tutela sindical desde el momento que se *"publicitó la convocatoria en la pizarra de la empresa"* y *"le fue negado cumplir con sus tareas normales y habituales"*, antes de constituirse la comunicación fehaciente, por lo tanto, para adoptar cualquier decisión o medida que modificara las condiciones del contrato de trabajo que tenía hasta ese momento el actor, debió la empleadora solicitar la "venia judicial".

Tuvo por acreditado el envío y recepción de las piezas postales conforme la prueba informativa de autos.

A su vez, en virtud del artículo 356 del CPCyC, tuvo por reconocida la colocación de cartelera en el local de la demandada -por parte del asesor legal del CEC y otros afiliados y representantes del sindicato-, en fecha 27/09/17, con información sobre la convocatoria a elecciones de delegado y la postulación del Sr. Fernández; y la negativa al actor a ingresar a prestar tareas en igual fecha -por la tarde-.

Hizo hincapié en que: 1) el Sindicato envió la comunicación postal de la postulación del trabajador como delegado el día 23/09/16 para la convocatoria a elecciones de delegado gremial en la empresa, esto es, varios días antes que se produjera el despido (27/09/16); y 2) que "todas las comunicaciones fehacientes", tanto del Sindicato hacia la empresa para comunicar la elección de delegados y postulación del actor (artículo 49 y 50, LAS) y de la empleadora hacia el trabajador para efectivizar el despido, llegaron a la "esfera

del conocimiento de sus destinatarios" y, por ende, debidamente notificados recién el día 29/09/16.

En base a ello, determinó que no son las cartas documento aludidas las que definen si la empleadora estaba o no en conocimiento real de las elecciones y la postulación del accionante; y de si estaba en posición para desvincular al actor en la forma en que lo hizo.

Refirió que en el caso hubo un "conocimiento indirecto" de la empleadora sobre el estatus sindical del trabajador, por el cual estaba obligada a extremar con prudencia sus decisiones, conforme los dos hechos antes referidos como reconocidos por la empresa.

Explicó que ambas circunstancias ocurrieron el mismo día, es decir, el 27/09/16, que coincide con la decisión de la empleadora de despedirlo con causa.

Al perfeccionarse las notificaciones escritas con efecto constitutivo "el mismo día", consideró razonable y ajustado a derecho darle preeminencia valorativa y probatoria a los hechos, pruebas de la causa y al "conocimiento real" de la empleadora basado en las circunstancias procesales antes expuestas.

Consecuentemente, hizo lugar al reclamo del Sr. Fernández y dejó sin efecto el despido con causa realizado por la empresa demandada, en tanto -dijo- fue realizado en contravención al artículo 14 *bis* de la Constitución nacional (CN), al Convenio N° 87 de la OIT con igual jerarquía y a las disposiciones de la LAS (artículos 40, 48, 50 y 52).

Por consiguiente, ordenó a la demandada la reinstalación del trabajador a su puesto de trabajo y a abonarle los salarios netos que le hubieren correspondido percibir desde la fecha del despido (29/09/16) y hasta su efectivo reingreso, con más intereses, ello en concepto de salarios caídos.

6. Apeló la demandada y el actor contestó sus agravios.



En dicho orden la empresa se quejó porque la sentencia de grado consideraría que en forma previa a decidir el despido justificado, "conocía indirectamente" la postulación del actor al cargo de delegado (primer agravio) y, luego, por la presunta inobservancia de la LAS y su decreto reglamentario (segundo agravio) que establecen el momento a partir del cual resulta oponible al empleador la garantía sindical (fs. 145, sexto párrafo).

Por su lado, el actor resistió el embate, insistiendo en el conocimiento previo al despido de la candidatura del actor, el carácter recepticio de éste y, también, en el inicio de la tutela desde la postulación y el cumplimiento de los recaudos previstos en la normativa, teniendo en cuenta las notificaciones cursadas por la entidad sindical al Ministerio de Trabajo y a la empresa demandada en fecha 22/09/16 y 23/09/16, respectivamente.

7. La Cámara revocó la decisión de grado y rechazó la demanda.

Sostuvo que la empresa no conocía el carácter de candidato gremial del actor al momento de disponer su despido, dado que la comunicación fehaciente tuvo lugar después y, por ende, que no puede reconocerse la tutela gremial pretendida.

Señaló que si bien puede admitirse cualquier medio de prueba para acreditar el conocimiento del empleador de la postulación o de la designación del trabajador como representante sindical, en tanto la notificación escrita no es constitutiva del derecho sino solamente *ad probationem*, esa prueba debe ser contundente, clara y suficientemente precisa como para poder suplir la comunicación escrita.

Agregó que la "vía indirecta" de comunicación a la que apeló la sentenciante para decidir, no contiene los recaudos necesarios para tener a la empresa por notificada de la candidatura del trabajador para el cargo gremial.

En tal sentido, refirió que en el caso no puede echarse mano de la presunción del artículo 356 del CPCyC respecto del documento de fs. 4 y darle mayor alcance al que tiene por sí mismo, porque la carga de reconocer o desconocer documentos está referida a aquellos que se le atribuyen, pero no a los emanados de terceros.

Explicó que el documento acompañado por el actor (fs. 4) consiste en una comunicación dirigida "A los compañeros El Tehuelche SACICI" de fecha 27/09/16, que no contiene firma, ni fecha cierta, tampoco constancia de su recepción y no puede acreditar que haya sido recibida por la accionada o la circunstancia de haber sido colocada como cartel en el local en la fecha que el actor describe.

Agregó que mucho menos comprueba la presencia de representantes y afiliados del Sindicato en horas de la mañana en el establecimiento para solicitar la autorización del gerente.

Luego, señaló que los hechos descriptos por el accionante fueron negados de forma suficientemente categórica y concluyente, no dando lugar a dudas ni resultarles vacilantes.

7. El actor interpuso recurso de casación por Inaplicabilidad de Ley. Invocó las causales contempladas en el artículo 15, incisos "a", "b" y "c", de la Ley N° 1406.

Esgrimió que la sentencia incurriría en la errónea interpretación y aplicación del artículo 49 de la LAS.

Expresó que la Alzada ceñiría el análisis de los requisitos previstos por tal precepto a la recepción de la pieza postal enviada a la empleadora, desestimando los restantes recaudos cumplidos y la verdad objetiva que se traduciría -según dijo- de la concatenación de la negativa de tareas y el despido del trabajador a horas de la publicidad de su candidatura, despojando al trabajador de la tutela legal.

Sostuvo que la enumeración que establece el artículo 49 de la LAS no sería taxativa.

Dijo que al exigirse el cumplimiento de la recepción de una carta documento como única forma válida de notificación, se dotaría de rigorismo a las formalidades de dicha comunicación, cuando la norma no lo exigiría en forma exclusiva, y señaló que ello desbarataría el amparo específico y el principio protectorio que nutre todo el orden público laboral.

Refirió que el vicio se patentizaría dado que la Alzada realizaría una interpretación lineal del artículo restándole fuerza probatoria tanto a la publicidad escrita colocada en el local de la empresa como a la notificación al Ministerio de Trabajo del acto eleccionario y de los candidatos, al centrarse solo en la circunstancia de la pieza postal de notificación a la empresa.

A su vez, le endilgó al fallo la violación de lo dispuesto en los artículos 47, 50 y 53, incisos "e", "g" y "j", de igual cuerpo normativo, 29 del Decreto N° 467/88, Ley N° 23592 y artículo 9 de la Ley N° 20744 (LCT); como también, de la doctrina legal emanada de los precedentes "Cabrera" y "Pastora" de este Tribunal Superior de Justicia, jurisprudencia local concordante y los fallos "Ate I", "Ate II" y "Álvarez" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN).

Agregó que se conculcaría el artículo 14 *bis* de la Constitución nacional (CN), las directivas sustentadas en la LCT, la Declaración Universal de Derechos Humanos y en tratados internacionales de igual jerarquía (artículo 75, inciso 22, CN). Dijo que ello sucedería al negarle al trabajador la tutela legal por su carácter de delegado sindical.

Indicó que el artículo 47 de la LAS diseña un sistema de estabilidad absoluta y otorga a todo trabajador, goce o no de tutela sindical y en forma independiente del cumplimiento de recaudos probatorios y/o formales, la posibilidad de reclamar por vía sumarísima el cese de conductas antisindicales siempre y cuando aquél haya intervenido o protagonizado actos o conductas

encuadrables en la comprensión de medidas legítimas de acción gremial.

En ese orden de ideas, señaló que en el caso jamás estuvo en discusión que el actor llevó adelante tales conductas que llevaron a su postulación como representante del personal de la demandada y que el despido con causa aparente constituyó un "despido-represalia", tal como habría sido calificado por la Jueza de grado.

Así, aludió que concurrirían -en el caso- los extremos contemplados en el artículo 1 de la Ley N° 23592, constituyendo el despido dispuesto -a su entender- un claro acto discriminatorio en función de su activismo gremial.

Al mismo tiempo, alegó que el despido discriminatorio habría devenido en ejercicio abusivo del derecho que la ley laboral le confiere a la empleadora, colisionando con lo dispuesto en el artículo 53, incisos "e", "g" y "j", de la LAS, lo que habilitaría al trabajador a procurar por la vía sumarísima su anulación y la reposición al estado anterior.

Esgrimió lo resuelto en las causas "Cabrerera", "Pastora", "Lagunas", "Antolin", "Balaguer" y "Greppi".

Luego, expuso que conforme el artículo 50 de la LAS, la protección del candidato sería a partir de que el mismo expresa su postulación a la asociación sindical y ésta lo oficializa mediante las comunicaciones a la autoridad competente, al resto del personal y a la empleadora.

Enfatizó que la protección al candidato debe ser mayor a la del representante electo, al estar expuesto a mayor posibilidad de actos discriminatorios y conductas antisindicales.

Por otro lado, planteó que la Alzada violaría el artículo 9 de la LCT, según el cual, en caso de duda, debería estarse a la solución más favorable al trabajador. Al respecto, dijo que al desestimarse las pruebas de conocimiento indirecto que la demandada habría tenido respecto de la candidatura del

trabajador, se incumpliría con el principio allí establecido y se violaría la doctrina sentada al respecto.

A su vez, expuso que la decisión resultaría arbitraria al tener por no notificada a la empleadora de su postulación y, de tal modo, se concretizaría el perjuicio y la discriminación sufrida por el actor, quien se habría visto apartado de su fuente de trabajo por el solo hecho de ejercer su derecho a participar sindicalmente en defensa de sus prerrogativas propias y las de sus compañeros.

Sostuvo que mediaría en el caso la valoración absurda de la prueba colectada. Refirió su apreciación parcial y que mediaría error grave y ostensible conforme la doctrina de este Cuerpo, al omitirse la utilización de las reglas de la sana crítica, las leyes de la lógica y las máximas de la experiencia en la decisión, desvirtuando y violando de tal modo -según afirmó- el sistema de apreciación de la prueba que deriva de los artículos 386 y concordantes del Código Procesal Civil y Comercial de Neuquén (CPCyC).

Dijo que el fallo de la Cámara le negaría fuerza convictiva a los indicios en que se sustentaría la decisión de primera instancia para tener por probado el conocimiento indirecto de la empleadora de la postulación del actor y decidir su reinstalación al considerar configurado el despido discriminatorio.

Manifestó que cuando se invoca la violación de garantías constitucionales, las pruebas producidas deben ser analizadas desde la perspectiva señalada por la CSJN en la causa "Pellicori".

En definitiva, apuntó que la contemporaneidad del despido y la negativa de tareas con la publicación de la postulación importarían un verdadero indicio que demostraría la ilicitud del acto extintivo.

**II.1** Hecho este recuento de las circunstancias relevantes del caso y conforme el orden de las cuestiones

planteadas al iniciar este Acuerdo, cabe ingresar al estudio del recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido.

En razón de los motivos expuestos por el actor en su impugnación extraordinaria corresponde establecer un orden metodológico.

Ello porque un correcto encuadramiento normativo descansa en una adecuada fijación y caracterización de los hechos (cfr. Acuerdos N° 36/97 "Rozados", N° 67/06 "Soto" y N° 41/22 "Herbas Choque", del registro de la Secretaría Civil).

2. Así, se debe comenzar por el análisis de la queja encaminada por la vía del artículo 15, inciso "c", de la Ley N° 1406.

Sabido es que la causal de arbitrariedad por la vía de Inaplicabilidad de Ley, conforme doctrina de este Cuerpo, debe ser entendida en torno a la figura del absurdo en la valoración de los hechos y pruebas.

Dicha causal refiere a un vicio descalificante que se configura cuando la judicatura de grado al sentenciar incurre en una operación intelectual que la lleva a premisas o conclusiones que transgreden las leyes de la lógica o del raciocinio (cfr. Acuerdo N° 7/13 "Romero", del registro de la Secretaría Civil) o por una insostenible desinterpretación de las pruebas (cfr. Acuerdo N° 12/12 "Álvarez Claramunt", del registro antes citado).

Este Cuerpo lo ha caracterizado como *"... el error grave y ostensible que se comete en la conceptualización, juicio o raciocinio, al analizar, interpretar o valorar pruebas o hechos susceptibles de llegar a serlo con tergiversación de las reglas de la sana crítica en violación de las normas jurídicas procesales aplicables, de todo lo cual resulta una conclusión contradictoria o incoherente en el orden lógico formal o insostenible en la discriminación axiológica ..."* (Acuerdo N° 19/98 "Cea", del registro de la Secretaría interviniente).

Por ello, resulta un instituto excepcional y de interpretación restrictiva, circunscripto al supuesto en que se acredite la violación a las reglas que rigen la materia.

Dentro de este marco de ideas debe llevarse adelante el análisis de la queja formulada por la parte recurrente, en cuanto sostiene que la Alzada realizaría una valoración absurda y arbitraria de la prueba colectada en orden al conocimiento por parte de la empresa, de la candidatura del actor y el alcance que ello tendría en la decisión adoptada.

Ahora bien, aun cuando la recurrente denuncia que la sentencia incurriría en arbitrariedad, invocando el inciso "c" del artículo 15 del ritual casatorio, no demuestra la configuración del yerro denunciado.

Como se señaló anteriormente, el vicio invocado a través de esta causal se presenta como un defecto en el razonamiento del juzgador -o juzgadora- para determinar los hechos sobre los que se aplica el derecho. Por ende, para demostrar el error resulta necesario explorar el *iter* intelectual volcado en la sentencia (sus premisas y conclusiones), y no exponer un criterio distinto.

De allí que resulte insuficiente a esos efectos y como lo hace la impugnante, que se confronte la propia ilación -apreciada como correcta- con la otra hecha por quien sentenció, para concluir en la inexactitud de esta última. Ello, desde que tal método ignora la tarea intelectual plasmada en la sentencia, proponiéndose una posición diferente.

Obsérvese que el recurrente se desentiende de lo señalado por la Alzada en punto a la imposibilidad de atribuir los efectos del artículo 356 del CPCyC al documento de fs. 4.

A la par, no se alega y, por ende, tampoco se explica, qué principio lógico o máxima se quebrantaría y cómo sucedería esto.

Así pues, la crítica denota un particular modo de ponderar el material fáctico y probatorio de autos, lo cual es

insuficiente para mostrar que aquel otro plasmado en la sentencia, incurriría en el yerro imputado.

Dicho de otro modo, los argumentos expuestos en la pieza recursiva no se hacen cargo de la correcta o ilógica valoración de las pruebas escogidas. Al contrario, el recurrente califica los medios probatorios a partir de los cuales llega a un desenlace distinto. Pero ello no explica que el resultado al que arriba la magistratura resulte absurdo.

Desde esta perspectiva, respecto de la cual más abajo se enjuiciará su corrección por estar involucrada en las otras causales declaradas admisibles, no se advierte que la tarea ponderativa y las subsiguientes conclusiones volcadas en la sentencia en crisis, incurran en absurdidad. No se configura, por tanto, el vicio previsto en el artículo 15, inciso "c", de la Ley N° 1406, conforme fue denunciado por el impugnante; motivo que me lleva a proponer al Acuerdo su rechazo.

**3.** Incumbe ahora abordar el siguiente motivo casacional esgrimido, esto es, la infracción denunciada por la vía del artículo 15, incisos "a" y "b", de la Ley N° 1406.

En tal senda, cabe recordar que *"... una norma jurídica puede ser infringida de diversos modos o maneras, ya sea aplicándola a casos que no están subsumidos en ella; sea dejando de aplicarla a los supuestos que la misma abarca; o estableciendo erróneamente los elementos fácticos, es decir diversamente a como aparecen en el proceso ..."* y que *"... todos esos defectos quedan englobados en el concepto genérico de infracción, o sea que cada uno de ellos constituye una especie dentro del género ..."* (Hitters, Juan Carlos, "Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación", La Plata, Librería Editora Platense, 2ª edición, 1998, ps. 266 y 268).

En síntesis, *"... la ley se viola cuando media desconocimiento de una norma jurídica, sea en su existencia, en su validez o en su significado ..."* (Acuerdos N° 19/16 "Vázquez,



Rosana" y N° 4/17 "Vázquez, Domingo de la Cruz", entre otros, del registro de la Secretaría Civil).

De ese modo, deberá examinarse en autos si a través del recurso incoado ha logrado acreditarse que la Cámara sentenciante incurrió en los yerros que se denuncian.

Veamos.

El concreto tema traído a resolver refiere al instituto de la "tutela de la libertad sindical" y, más concretamente, en discernir y determinar el momento a partir del cual opera la protección en el caso del candidato a delegado en la empresa.

Conviene recordar que el artículo 50 de la LAS -que el recurrente estima aplicable- establece que "... a partir de su postulación para un cargo de representación sindical, cualquiera sea dicha representación, el trabajador no podrá ser despedido, suspendido sin justa causa, ni modificadas sus condiciones de trabajo, por el término de seis meses.

*Esta protección cesará para aquellos trabajadores cuya postulación no hubiera sido oficializada según el procedimiento electoral aplicable y desde el momento de determinarse definitivamente dicha falta de oficialización ...".*

Luego, el artículo 29 del Decreto N° 467/88 precisa el concepto legal de "postulación para el cargo", prescribiendo que "... se tendrá por tal al trabajador a partir del momento en que el órgano de la asociación sindical con competencia para ello tenga por recibida la lista que lo incluye como candidato, con las formalidades necesarias para pasar a expedirse acerca de su oficialización ...".

Con lo cual, ello ocurre "... cuando se concrete la presentación respectiva, con los recaudos legales y estatutarios correspondientes, ante la Junta Electoral u organismo similar de la respectiva organización ..." (Corte, Néstor T., "El modelo sindical argentino", Santa Fe, Rubinzal Culzoni Editores, 1994, p. 472).

De modo que, conforme la opinión de prestigiosos autores -que comparto- tales como Recalde y Rodríguez, la tutela rige desde el momento de la postulación del trabajador o desde que ésta es recibida para la oficialización, y el artículo 29 del decreto reglamentario no reconoce estabilidad al postulado sino al candidato solamente, lo que viola la norma reglamentada (cfr. Strega, Enrique, "Colección La Ley Comentada, Asociaciones Sindicales, Ley 23.551", La Ley, Bs. As., 2004, p. 388).

En igual sentido, Rodolfo Capón Filas sostiene que "... *la garantía comienza (diez a quo) a partir de la postulación del candidato ...*" (autor citado, "El nuevo derecho sindical argentino", Tercera Edición corregida y aumentada, La Plata, Librería Editora Platense, 2008, p. 406).

Es que la Ley N° 23551 introdujo innovaciones respecto al comienzo y a la duración de la tutela legal, adelantando el inicio de la protección al momento de la postulación. Ello, con el objetivo de prevenir situaciones en las que el empleador toma conocimiento informal o extraoficial de la candidatura -situación que refiere como difícil de acreditar-, y adopta medidas para perjudicar o favorecer a alguno de los participantes en el comicio (Corte, Néstor T., ob. cit., p. 472).

Si bien frente a lo expuesto podría señalarse que el empleador deberá responder por actos que dispuso sin el debido conocimiento, como bien señalaba Etala, encuentro que, en tal caso, en el momento que se le notifique la postulación, aquél podrá revocar la medida adoptada o someter la cuestión al proceso de exclusión de tutela sindical (cfr. Etala, Carlos Alberto, "Derecho colectivo del trabajo", Astrea, Bs. As., 2001, p. 225).

Y entiendo que eso es así, por el principio de buena fe que debe imperar no sólo en las relaciones individuales, sino también en las colectivas (cfr. Acuerdo N° 26/18 "Coletti", del registro de la Secretaría Civil).



A esta altura es dable rememorar que la posición antedicha conforma la doctrina inveterada de este Tribunal Superior de Justicia (cfr. Acuerdos N° 5/01 "Sisterna" y N° 17/01 "Brizuela", ambos del registro de la Secretaría Civil), en tanto se ha considerado que el fundamento de la estabilidad gremial es, precisamente, evitar posibles represalias.

Se advierte entonces que *"... la necesidad de proteger eficazmente a los trabajadores que se postulan como candidatos en las elecciones sindicales, reconocida por las Recomendaciones -Nros. 119 y 173 de la O.I.T.- y receptada por la legislación comparada, tiene claros fundamentos. Es frecuente que las actitudes antisindicales de los empleadores se traduzcan en actos discriminatorios contra los candidatos, antes de que ellos resulten electos y se coloquen en una situación más consolidada para desarrollar su actividad sindical. Por otra parte, la eliminación de ciertos candidatos es un modo de injerencia patronal en la vida interna de las asociaciones, tratando de influir en los resultados electorales y evitar que accedan a la conducción sindical personas o sectores no deseados ..."* (Corte, Néstor T., ob. cit., ps. 470/471).

A partir de tales lineamientos, cabe ahora analizar si la decisión de la Cámara de Apelaciones se ajusta a ello.

Recordemos que el fallo de Alzada exige, para que opere la tutela gremial pretendida, que se acredite la notificación previa de la candidatura del trabajador a la empleadora y, bajo tal premisa, considera que ello no ha acontecido en el caso.

Siendo esto así, se constata que la sentencia impugnada infringe lo dispuesto por el artículo 50 de la LAS y la doctrina que sobre el tópico ha fijado este Tribunal Superior de Justicia, relacionada al comienzo de la vigencia de la tutela sindical en el caso de los candidatos con la postulación, toda vez que decide que la protección opera desde la notificación a la empleadora.

Consecuentemente, a la luz de los fundamentos brindados resulta procedente el recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido por el actor, por la causal referida que motivara la apertura de la instancia extraordinaria local, revocándose la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelaciones.

4. No constituye óbice a la interpretación expresada, la jurisprudencia de la CSJN que la demandada cita (Fallos: 339:155) puesto que, la cuestión aquí tratada está referida a cuestiones de derecho común y, además, siempre es legítimo apartarse del criterio sustentado por la CSJN cuando se exponen razones fundadas que den sustento a una solución contraria respecto de la cuestión jurídica debatida, (Fallos: 304:1982).

Asimismo, es sabido que las decisiones de la CSJN no son, en principio, obligatorias para los demás órganos de justicia, salvo que se trate de temas regidos por la Constitución nacional, o de orden federal (Hitters, Juan Carlos, *"Técnica de los recursos ordinarios"*, Buenos Aires, Librería Editora Platense, 2ª edición, 2002, p. 316).

5. El resultado que se propicia torna innecesario expedirse respecto de los restantes motivos casatorios introducidos por vía del artículo 15, incisos "a" y "b", de la Ley Casatoria (fs. 208/211vta., puntos 4.1 y 4.2).

Por consiguiente, se propone al Acuerdo acoger parcialmente el recurso interpuesto por el actor (fs. 179/215vta.), con base en el artículo 15, incisos "a" y "b", de la Ley N° 1406 -respecto del artículo 50 de la LAS- y, en consecuencia, casar la sentencia de la Cámara de Apelaciones (fs. 168/173) que al revocar la decisión de la instancia anterior, rechazó íntegramente la demanda entablada.

**III.** De conformidad con lo prescripto por el artículo 17, inciso "c", de la Ley N° 1406, corresponde recomponer el litigio, lo cual conduce al dictado de un nuevo pronunciamiento.

Esto obliga a analizar los agravios vertidos ante la Alzada por la parte demandada, a través del memorial de fs.

144/150vta. y su réplica de fs. 153/157 que fueron sintetizados más arriba en el punto I.6..

En tal senda, dado el tenor de los agravios de la demandada, encuentro que han de ser desestimados de conformidad con lo desarrollado anteriormente.

En efecto, ellos se limitan -en lo sustancial- a controvertir la existencia de tutela al momento de decidir el despido del trabajador.

En este proceso consta que al 22/09/16 el actor ya había realizado su postulación ante el CEC. Así lo informa el Sindicato a la autoridad administrativa del trabajo, conforme surge de la prueba informativa de fs. 121vta.. Incluso, al día siguiente, la entidad gremial cursa la notificación correspondiente a la empleadora anoticiando la postulación.

De modo que, a partir de los argumentos expuestos en el punto anterior -a los que corresponde remitir por razones de brevedad-, encuentro que al momento del despido el actor gozaba de la garantía establecida en el artículo 48 de la LAS.

Consecuentemente, corresponde desestimar el recurso de apelación deducido por la demandada, confirmando en lo que es materia de agravio, la decisión de grado por los argumentos aquí expuestos.

Más allá de lo expuesto, frente a las constancias del caso, no puedo dejar de advertir que la conducta de la empleadora en orden a la desvinculación del actor no se condice con el obrar de buena fe y prudencia requerido cuando, ante la contemporaneidad de las comunicaciones del Sindicato y la decisión rupturista, no revocó (artículo 234, LCT) la medida extintiva dispuesta -tampoco intentó hacerlo- y aventar, de tal modo, toda sospecha de obrar antisindical en su proceder, sometiéndose asimismo al proceso previsto en el artículo 52 de la LAS. Más, cuando el actor instó rápidamente las vías a su alcance para la operatividad de las garantías establecidas legalmente.



A su vez, en aras de los principios que informan el derecho del trabajo, no es posible tolerar la invocación de aspectos rituales y el aprovechamiento del plazo de perfeccionamiento recepticio de la notificación a la empleadora, pues no resulta un dato menor que la empresa aseveró que ello ocurrió en la fecha que indica la prueba informativa, empero también aludió su conocimiento previo.

**IV.** En cuanto a la tercera de las cuestiones planteadas y sometidas a escrutinio en este Acuerdo, esto es las costas, corresponde mantener la imposición de las costas de primera instancia, a cargo de la demandada vencida (artículos 68, CPCyC, y 17, Ley N° 921).

Luego, las provocadas ante la Alzada y las generadas en esta etapa casatoria se imponen a la demandada vencida (artículos 68, CPCyC, y 12, Ley N° 1406).

**V.** A tenor de las consideraciones vertidas, se propone al Acuerdo: **a. Declarar** parcialmente procedente el recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido por el actor -Sr. Enrique Elvis Fernández- (fs. 179/215vta.); y, por ende, **casar** la sentencia recaída a fs. 168/173, con fundamento en las causales previstas en el artículo 15, incisos "a" y "b", de la Ley Casatoria. **b. Recomponer** el litigio a la luz del artículo 17, inciso "c", de la Ley Casatoria, mediante el rechazo del recurso impetrado por la parte demandada (fs. 144/150vta.), y confirmar la sentencia dictada a fs. 135/140vta., de conformidad a lo considerado. **c. Mantener** la imposición de las costas ante la primera instancia y **modificar** las generadas ante la Alzada, imponiéndolas a cargo de la demandada vencida (artículo 68, CPCyC). Y, también, **imponer** en igual sentido las provocadas en la instancia extraordinaria local; todo conforme lo expresado en el considerando IV de la presente. **d. Dejar sin efecto** las regulaciones de honorarios dispuestas a fs. 172vta.. **e. Regular** los honorarios a los letrados intervinientes ante la Alzada y en esta etapa casatoria en un 30% y un 25%, respectivamente, de la cantidad que

corresponde por la actuación en igual carácter al asumido en sendas etapas y conforme regulación realizada en primera instancia por la labor en dicha sede (artículos 15 y concordantes, Ley de Aranceles). **MI VOTO.**

**VI.** El señor Vocal doctor **Evaldo D. Moya**, dijo: Comparto la línea argumental desarrollada por el Dr. Gustavo A. Mazieres y la solución propiciada en su bien fundado voto, por lo que expreso el mío en igual sentido. **MI VOTO.**

De lo que surge del presente Acuerdo, por unanimidad, **SE RESUELVE:** **1) DECLARAR PARCIALMENTE PROCEDENTE** el recurso de casación por Inaplicabilidad de Ley deducido por el actor -Sr. Enrique Elvis Fernández- (fs. 179/215vta.); y, por ende, **CASAR** la sentencia recaída a fs. 168/173, con fundamento en las causales previstas en el artículo 15, incisos "a" y "b", de la Ley Casatoria; y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la sentencia de la primera instancia (fs. 135/141). **2) MANTENER** la imposición de las costas ante la primera instancia y **MODIFICAR** las generadas ante la Alzada, imponiéndolas a cargo de la demandada vencida (artículo 68, CPCyC). Y, también, **IMPONER** en igual sentido las provocadas en la instancia extraordinaria local, conforme lo expresado en el considerando IV (artículos 68, CPCyC, y 12, Ley N° 1406). **3) DEJAR SIN EFECTO** las regulaciones de honorarios dispuestas a fs. 172vta.. **4) REGULAR** los honorarios a los letrados intervinientes ante la Alzada y en esta etapa casatoria en un 30% y un 25% -respectivamente- de la cantidad que corresponde por la actuación en igual carácter al asumido en sendas etapas y conforme regulación realizada en primera instancia por la labor en dicha sede (artículos 15 y concordantes, Ley N° 1594). **5) ORDENAR** registrar y notificar esta decisión y, oportunamente, remitir las actuaciones a origen.

mjrp



**PODER JUDICIAL  
DE NEUQUÉN**

Dr. GUSTAVO A. MAZIERES  
Vocal

Dr. EVALDO D. MOYA  
Vocal

JOAQUÍN A. COSENTNO  
Secretario