

2026

DGDH

Dirección General de Derechos Humanos

Fiscalía General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios

Selección de dictámenes de la Procuración General de la Nación en materia de igualdad y no discriminación



MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

Selección de dictámenes de la Procuración General de la Nación en materia de igualdad y no discriminación

Fiscalía General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios Dirección General de Derechos Humanos (DGDH)

Fiscal General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios: Dra. Mary Beloff

Edición: Dirección de Relaciones Institucionales
Diseño: Dirección de Comunicación Institucional
Publicación: junio 2026

2026

DGDH

Dirección General de Derechos Humanos

Fiscalía General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios

Selección de dictámenes de la Procuración General de la Nación en materia de igualdad y no discriminación

Contenido

Presentación y aspectos metodológicos	13
I. Derecho a la educación	16
<i>Ferrer de Leonard, Josefina y otros c/ Superior Gobierno de la Provincia de Tucumán s/ Amparo.....</i>	<i>16</i>
<i>Castillo, C. V. y otros c/ Provincia de Salta - M. de Educación</i>	<i>19</i>
<i>Universidad Nacional de La Matanza y otros c/ Estado Nacional - M. Cultura y Educación ..</i>	<i>23</i>
<i>Chaparro, Miguel Ángel C/ Uba-Facultad De Derecho s/ proceso de conocimiento.....</i>	<i>25</i>
II. Derecho tributario y ejercicio de la industria lícita	29
<i>Droguerías del Sud S.A. c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires s/ Repetición.....</i>	<i>29</i>
<i>Recurso Queja N° 1 – Casinos de Misiones SA (TF 49698-I) c/ Dirección General Impositiva s/ recurso directo de organismo externo.....</i>	<i>32</i>
<i>Establecimiento Yerbaterio Bonafe S.R.L. c/ Estado Nacional – P.E.N. s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad.....</i>	<i>35</i>
III. Derecho procesal penal.....	39
<i>P. s/ Infracción Ley 23.592</i>	<i>39</i>
<i>F., Ana María c/ s/ causa 17516</i>	<i>42</i>
<i>F., Miguel Ángel s/ sustanciación de la impugnación —causa n° 96/2021—</i>	<i>43</i>
IV. Derecho civil.....	46
<i>G., Marisa Graciela y otros c/ Estado Nacional - Ministerio de Justicia y Derechos Humanos - Gendarmería Nacional</i>	<i>46</i>

<i>Lima, Maira Joana y otros c/ Agon, Alfredo; Sastre, María Patricia y otros s/ daños y perjuicios.....</i>	<i>48</i>
<i>Recurso Queja N° 1- F., R. R. y otro c/ G. P., M. A. s/ impugnación de filiación</i>	<i>52</i>

V. Derecho del trabajo57

<i>Monsalvo, Jorge Osvaldo c/ Cafés, Chocolates Águila y Productos Saint Hnos. S.A.</i>	<i>57</i>
<i>Molina, Reynaldo Antonio y otro c/ Spicer Ejes Pesados S.A. s/ Acción de amparo.....</i>	<i>59</i>
<i>Moreira, Gustavo Marcelo c/ Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. s/ Juicio sumarísimo.....</i>	<i>61</i>
<i>Varela, José Gilberto c/ Disco S.A.</i>	<i>63</i>
<i>Ortiz, Graciela c/ Serpa de Torres, Nidia y/o Torres, Carlos y/o Quien resulte responsable s/ Despido.....</i>	<i>66</i>
<i>Puig, Fernando Rodolfo c/ Minera Santa Cruz S.A. s/ Despido</i>	<i>68</i>
<i>Etcheverry, Juan Bautista y otros c/ Estado Nacional s/ Amparo Ley 16.986.....</i>	<i>72</i>
<i>Caminos, Graciela Edith c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/ Despido.....</i>	<i>75</i>
<i>Ibarra, Abel c/ Sanatorio Pasquini SRL s/ despido (ordinario).....</i>	<i>78</i>
<i>Matkovic, Pablo c/ Defensoría General de la Nación s/ Proceso de conocimiento.....</i>	<i>81</i>

VI. Derecho de la seguridad social y previsional 84

<i>Magan De Arias Josefa Martina c/ ANSES.....</i>	<i>84</i>
<i>Fernández, María Cristina c/ Estado Nacional – Ministerio de Justicia y Derechos Humanos s/ Indemnizaciones - Ley - Artículo 3.....</i>	<i>86</i>
<i>Macedo, Horacio Antonio c/ ANSES s/ Civil y Comercial – Varios.....</i>	<i>88</i>

VII. Derechos políticos92

<i>América TV S.A. y otros c/ Estado Nacional Ministerio del Interior, Obras Públicas y Vivienda</i>	
--	--

s/ Formula petición – acción declarativa de certeza – medida cautelar..... 92

VIII. Derecho a la identidad de género..... 94

Recurso Queja N° 1 – B, L M C/ EN – M° INTERIOR OP Y V s/ información sumaria 94

Presentación y aspectos metodológicos

La Fiscalía General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios (FGPC), a través de la Dirección General de Derechos Humanos (DGDH), relevó los dictámenes ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación emitidos por la Procuración General en materia de igualdad y no discriminación.

Para ello se utilizó como herramienta el buscador digital disponible en la página *web* del Ministerio Público Fiscal de la Nación (en adelante, MPFN), el cual permite la búsqueda a través de filtros predeterminados y/o palabras claves.¹ Como recorte temporal se consideraron los dictámenes digitalizados a partir del 11 de enero de 1995² hasta mayo del año 2026, inclusive.

En este sentido, para que la búsqueda siguiera las prescripciones del derecho vigente en la materia y resultara conceptualmente precisa, se tuvo en consideración el amplio *corpus juris* universal, regional y nacional relacionado con el principio de igualdad y no discriminación.

Entre los primeros, cabe destacar la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, y la Convención Internacional sobre la protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus familiares.

En el sistema regional, es preciso mencionar la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia, la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y formas conexas de Intolerancia, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, y la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

1. Disponible en: <https://www.mpf.gob.ar/buscador-dictamenes/>

2. La Ley Nro. 24.430 (sancionada el 15/12/1994, promulgada el 3/01/1995, y publicada en el B.O. del 10/01/1995) establece en el art. 1: "Ordénase la publicación del texto oficial de la Constitución Nacional (sancionada en el 1853 con las reformas de los años 1860, 1866, 1898, 1957 y 1994)". De acuerdo con la Disposición Transitoria Decimosexta de la mencionada ley: "Esta reforma entra en vigencia al día siguiente de su publicación (...)".

En cuanto a la normativa nacional, por otra parte, se consideró particularmente lo dispuesto en la propia Constitución Nacional, y la Ley N° 23.592 de “Actos Discriminatorios”, la Ley N° 20.744 de “Contrato de Trabajo”, la Ley N° 26.061 de “Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes”, la Ley N° 26.206 de “Educación Nacional”, la Ley N° 26.485 de “Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales”, la Ley N° 26.618 de “Matrimonio Igualitario”, y, la Ley N° 26.843 de “Identidad de Género”, entre otras.

Todo este *corpus juris* ha orientado la metodología de elaboración del presente compendio al aportar precisiones conceptuales que permitieron llevar a cabo el proceso de búsqueda y selección de los dictámenes pertinentes.

En este sentido, se ingresaron al buscador digital las siguientes voces: “principio de igualdad”, “no discriminación” y “discriminación contra la mujer”. Luego, fueron descartados aquellos dictámenes que no guardaban relación directa con la materia, así como también los que se encontraban repetidos al ingresar de igual manera en todos los criterios de búsqueda.

Finalmente, se seleccionaron 27 dictámenes que se consideraron representativos de la práctica y criterios sostenidos por la Procuración General de la Nación al dictaminar ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en esta materia.

Puntualmente, se abordaron los siguientes ejes: el derecho a la educación, el derecho tributario y al ejercicio de la industria lícita, el derecho procesal penal, el derecho civil, el derecho al trabajo, el derecho a la seguridad social y previsional, los derechos políticos, y, el derecho a la identidad de género.

Dentro de cada uno de los subtemas seleccionados se pudo identificar la reiteración de criterios en varios pronunciamientos, lo cual permite advertir una pauta hermenéutica a observar en casos similares.

El propósito de este documento es simplificar el acceso por parte de los/as integrantes del Ministerio Público Fiscal, así como de todo el que requiera contar con esta información de forma práctica, a las posiciones y lineamientos que ha trazado la Procuración General de la Nación en torno al derecho a la igualdad y no discriminación. Además, a través de este insumo, se asegura una actuación fiscal conforme a los principios, derechos y garantías establecidos en instrumentos internacionales, la Constitución Nacional y leyes nacionales.

En síntesis, este trabajo se suma a la colección de “Selección de Dictámenes de la Procuración General de la Nación” en su intervención sobre temáticas penales y no penales

en torno a los derechos de grupos especialmente vulnerables, elaborada por esta Fiscalía General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios, a través de la Dirección General de Derechos Humanos; en este caso en particular, en materia de igualdad y no discriminación.

I. Derecho a la educación

 **Ferrer de Leonard, Josefina y otros c/ Superior Gobierno de la Provincia de Tucumán s/ Amparo³**

Síntesis

Los actores, en representación de sus hijos menores de edad, interpusieron un amparo cuyo objeto era lograr la abstención por parte de la Provincia de Tucumán de aplicar el Decreto N° 390/1 del Poder Ejecutivo provincial y la Resolución N° 25/5/1 del Ministerio de Educación y Cultura local, que establecían modificaciones al régimen educativo provincial tras la sanción de la Ley N° 24.195 “Federal de Educación”.

La provincia de Tucumán interpuso recursos de queja y de inconstitucionalidad contra la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo local que había hecho lugar al reclamo presentado por la parte actora en representación de sus hijos menores de edad.

El Superior Tribunal de Justicia de Tucumán hizo lugar a los recursos y desestimó la acción de amparo que habían interpuesto los actores. Para así decidir, entre sus argumentos, compartió lo esgrimido por la demandada en torno a la escasez de recursos económicos y a la necesidad de optimizar su utilización para extender el nuevo sistema educativo a la totalidad de las y los estudiantes.

Frente a ello, los actores interpusieron recurso extraordinario federal, que fue concedido. En este sentido, afirmaron que existía cuestión federal toda vez que la normativa local que se pretendía impugnar constituía una regresión del proceso educativo al estado anterior a la “Ley Federal de Educación”, a la vez que implicaba una transgresión de normas constitucionales y tratados internacionales con jerarquía constitucional, que garantizaban la igualdad de oportunidades y la no discriminación en materia educativa.

Dictamen PGN (2002)

En su dictamen del 2 de diciembre de 2002, el entonces Procurador General de la Nación, Nicolás Becerra, consideró que correspondería admitir formalmente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

3. “Ferrer de Leonard, Josefina y otros c/ Superior Gobierno de la Provincia de Tucumán s/ Amparo”, S.C.F.466, L.XXXVII, de 02/12/2002.

En este sentido, coincidió con la parte actora en cuanto sostuvo que el caso debía ser analizado a la luz de lo establecido en el art. 75 inc. 19 de la Constitución Nacional y la Ley N° 24.195, toda vez que la manda constitucional establece como competencias exclusivas y excluyentes del Congreso Nacional legislar en la materia teniendo como pilares la igualdad en la educación y la unidad nacional, mientras que la Ley Federal de Educación busca la unificación de los contenidos educativos en todas las jurisdicciones del país.

En consecuencia, argumentó que:

“(…) es menester recordar que, mediante aquella cláusula constitucional, se confirió al Congreso de la Nación la competencia para sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unión nacional y que respeten las particularidades provinciales y locales, así como le impuso, entre otras obligaciones, asegurar la responsabilidad indelegable del Estado y la participación de la familia y la sociedad a fin de organizar la educación. (...) [D]icha responsabilidad es exclusiva y excluyente y (...) es claro que aquél no puede desatenderla, pues el Constituyente le confió con carácter propio una materia que, sin lugar a dudas, es uno de los objetivos primordiales de la Nación. (...) Por mandato de la Constitución Nacional, el Congreso está obligado a definir el modelo institucional de manera que asegure la vigencia de determinados principios y garantías que también se hallan insertos en dicha Carta y en los tratados que ella prevé, tales como la igualdad de oportunidades y posibilidades, la no discriminación y el derecho de enseñar y aprender (...)”.

Por consiguiente, indicó que:

“(…) la ley 24.195 crea una nueva estructura federal educativa con distintos niveles y ciclos, entre ellos, el nivel de la Educación General Básica (EGB), el cual —según el decreto 1276/96— comprende, el ciclo 1 (de primer a tercer año), el ciclo 2 (de cuarto a sexto año) y el ciclo 3 (de séptimo a noveno año). Además, dispone que el traspaso de un régimen a otro debe ser gradual. (...) Por su parte, el Consejo Federal de Cultura y Educación, mediante la resolución 30/93, estableció las pautas para la gradual puesta en marcha de la nueva estructura educativa, a cuyo fin el Estado Nacional y las Provincias, incluida la de Tucumán, manifestaron su acuerdo con la organización de los ciclos de tres años cada uno para la Educación General Básica (E.G.B) (...)”.

Bajo este prisma constitucional y legal, estableció que la normativa dictada por la Provincia iba en contra de la “Ley Federal de Educación” dispuesta por el Congreso Nacional, ya que:

“(…) el 12 de marzo de 2001 el gobernador de la Provincia dictó el decreto 390/1, el cual, en lo que fue motivo de impugnación, establece que el sistema educativo provincial se articulará en tres categorías, a saber, la ‘Enseñanza Básica’ (que comprende el nivel inicial obligatorio para niños de cinco años de edad y el básico propiamente dicho, del primero al séptimo año, a partir de los seis años de edad); la ‘Enseñanza Media’ (que comprende el octavo y el noveno año y los correspondientes al nivel de Educación Polimodal) y la ‘Enseñanza Superior’ (que comprende las carreras técnico-profesionales y las de formación docentes con planes de estudio de hasta cuatro años). Tal acto se complementó con la resolución 25/5/01 del Ministerio de Educación y Cultura local, que deroga todas las normas referidas a la localización del séptimo año de la E.G.B. 3 en las escuelas de Nivel Medio de la Provincia en cualquiera de sus modalidades, prevé que los séptimos años, que se ubicaban en el Nivel de Educación Medio, lo harán en establecimientos de Nivel de Educación Básica, y faculta a la Dirección General de Educación para articular tales modificaciones (...)”.

En este sentido, precisó que:

“(…) en tales circunstancias, la Provincia, al disponer que el séptimo año del Nivel de Educación Media se reubique en el Nivel de Educación Básica, modificó indebidamente el Ciclo 3 de la Educación General Básica (E.G.B.), cuyo régimen uniforme en todo el país había sido acordado en el seno del Consejo Federal de Cultura y Educación de acuerdo a los lineamientos perfilados por el Congreso Nacional —en ejercicio de su facultad exclusiva y excluyente (art. 75, inc. 19, de la Ley Fundamental)— al sancionar la ley de educación básica, lo cual determina la manifiesta inconstitucionalidad de los actos impugnados (...)”.

Consecuentemente, al apartarse del marco dispuesto por el Congreso de la Nación en materia educativa, el Procurador entendió que la provincia estaba vulnerando principios constitucionales vinculados con la igualdad en el derecho a la educación:

“(…) la reorganización del sistema educativo en esos términos implica una regresión al sistema educativo anterior a la Ley Federal de Educación, pues se traduce, no sólo en una paralización del gradual traspaso de un régimen a otro, sino que desmantela todos los progresos obtenidos hasta entonces para adecuar la educación de la Provincia al proyecto nacional; regresión que, en las concretas circunstancias del caso, y contrariamente a lo sostenido por el *a quo*, es ostensiblemente ilegítima y arbitraria. (...) En definitiva, los actos locales afectan gravemente el régimen jurídico estructurado por el Estado Nacional para conformar un sistema educativo permanente, al igual que vulneran el principio de unión nacional, entendido como

aquél que asegura a todos los habitantes del país el ejercicio efectivo de su derecho a aprender y de acceder a una superior calidad educativa mediante la igualdad de oportunidades y posibilidades, sin discriminación alguna (arts. 14 y 75, inc. 19, de la Constitución Nacional y 8, de la Ley Federal de Educación) (...).”

Sentencia CSJN (2003)⁴

En su sentencia del 12 de agosto de 2003, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada.

 **Castillo, C. V. y otros c/ Provincia de Salta - M. de Educación⁵**

Síntesis

La Corte de Justicia de Salta confirmó la constitucionalidad del art. 49 de la Constitución provincial y de los arts. 8, inc. m, y 27, inc. ñ, de la Ley N° 7.546 de “Educación” de la provincia de Salta, que establecían la enseñanza religiosa dentro del horario escolar en las escuelas públicas. El Tribunal sostuvo que esas normas resguardaban la libertad de culto y de conciencia, ya que no imponían una religión determinada, y consideró que la enseñanza católica en la escuela pública favorecía a los niños que no podían acceder a establecimientos privados. También entendió que la diferenciación entre alumnos que recibían educación religiosa y quienes no lo hacían resultaba razonable para garantizar una enseñanza acorde a las convicciones de los padres.

La Corte provincial además consideró válida la disposición administrativa que exigía a los padres informar si deseaban que sus hijos participaran en las clases de religión y, en su caso, indicar la creencia religiosa correspondiente. Afirmó que ese mecanismo permitía organizar la enseñanza religiosa y asegurar que los alumnos no católicos recibieran educación conforme a sus propias convicciones. Asimismo, señaló que las normas locales ampliaban la protección prevista en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que imponían a la escuela pública la obligación de brindar educación religiosa.

Sin embargo, el Tribunal reconoció que algunos establecimientos educativos realizaban prácticas religiosas obligatorias, como rezos al inicio de la jornada, colocación de oraciones

4. Fallos: 326:2637.

5. “Castillo, Carina Viviana y otros c/ Provincia de Salta, Ministerio de Educación de la Prov. de Salta s/ amparo”, CSJ 1870/2014, de 10/03/2017.

en los cuadernos y bendición de la mesa, sin ofrecer actividades alternativas para quienes no deseaban participar. Frente a ello, ordenó que esas prácticas se desarrollaran únicamente dentro del espacio curricular de educación religiosa y dispuso la implementación de una formación alternativa para los alumnos que no quisieran recibir instrucción confesional.

Contra esa decisión, María del Socorro del Milagro Alaniz, Alejandra Glik y la Asociación por los Derechos Civiles interpusieron recurso extraordinario federal, que fue concedido. Sostuvieron que la aplicación concreta de la Ley N° 7.546 había generado prácticas coercitivas y discriminatorias que vulneraban los derechos a la igualdad, a la libertad religiosa, a la intimidad y a recibir educación sin discriminación. Argumentaron que la enseñanza religiosa debía impartirse fuera del horario escolar para evitar situaciones de segregación entre los alumnos y garantizar la neutralidad religiosa del Estado.

Dictamen PGN (2017)

En su dictamen del 10 de marzo de 2017, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, consideró que correspondía hacer lugar al recurso extraordinario, revocar la sentencia apelada y declarar la inconstitucionalidad del art. 27, inc. ñ) de la Ley N° 7.546 y de la disposición 45/09 de la Dirección General de Enseñanza Primaria y Educación Inicial de la provincia de Salta, disponiendo con ello el cese de la enseñanza y las prácticas religiosas dentro del horario escolar y como parte del plan de estudios.

Entre sus fundamentos, indicó que:

“(…) la Corte Suprema sostuvo que [la libertad de religión y conciencia es] (...) un derecho particularmente valioso y que comprende el respeto por quienes sostengan creencias religiosas y por quienes no las sostengan (Fallos 312:496, ‘Portillo’, considerandos 8°, 9° y 10°). Según la Constitución Nacional y los citados instrumentos internacionales, la mayoría de ellos con jerarquía constitucional, la libertad de religión y conciencia tiene diversos aspectos: la libertad de tener o no creencias de la propia elección sin sufrir injerencias ajenas, el derecho a no ser discriminado por las creencias religiosas y la libertad de ser educado de acuerdo con las propias convicciones. Tal como paso a exponer, todos esos aspectos han sido afectados gravemente por la organización de la educación religiosa dentro del horario escolar y como parte del plan de estudios (...)”.

Por otro lado, consideró que el principio de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación prohíbe:

“(…) tanto las regulaciones discriminatorias como las que tengan efectos

discriminatorios (dictamen de la Procuración General de la Nación, S.C. S. 932, L. XLVI, ‘Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva SRL y otros s/amparo’, emitido el 24 de junio de 2013; Corte Interamericana de Derechos Humanos, ‘Caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica’, sentencia del 28 de noviembre de 2011, párr. 286, y sus citas). En especial, las normas que prohíben la discriminación por motivos religiosos proscriben las disposiciones aparentemente neutras que tienen efectos discriminatorios (art. 2.2, Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones) (...).”

A su vez, sostuvo que la instrucción en una religión determinada en el horario escolar y como parte del plan de estudios puede vulnerar el derecho de las niñas y niños a no ser discriminados por motivos religiosos. Así, indicó que:

“(...) la instrucción en una religión determinada en el horario escolar y como parte del plan de estudios ha resultado, en la práctica, en una grave interferencia en las distintas dimensiones de la libertad de religión y conciencia (arts. 14, 19 y 75, incs. 17 y 22, Constitución Nacional; art. 12, Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 18, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 14, Convención sobre los Derechos del Niño; art. 5, Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo) (...).”

Y agregó que:

“(...) la organización de la educación religiosa dentro del horario escolar y como parte del plan de estudios tuvo un impacto desigualitario y discriminatorio con relación a un grupo que tiene una especial protección, a saber, los niños y niñas. En efecto, se encuentra acreditado que mientras los alumnos católicos reciben educación religiosa de acuerdo con sus propias convicciones, los alumnos no católicos son instruidos en una religión en contra de sus convicciones, y los pocos que deciden no participar no reciben una instrucción académica alternativa. Para más, el hecho de que algunos niños y niñas sean señalados como ‘no creyentes’ en el boletín de calificaciones configura un elemento de coacción, estigmatización y discriminación (...).”

En consecuencia, indicó:

“(...) Todo ello comportó una violación al derecho a la igualdad, así como a la libertad de religión, que comprende el derecho a no ser discriminado por las creencias religiosas o por el hecho de no practicar ninguna religión. (...) Los artículos 2 y 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño enfatizan el derecho de los niños a

no ser discriminados por motivos religiosos (...).”

Por otra parte, respecto a la alegada vulneración al derecho a la intimidad, manifestó que:

“(...) la educación religiosa en el horario escolar fue ejecutada a través del formulario creado por la disposición nro. 45/09 de la Dirección General de Educación Primaria y Educación Inicial. De los formularios obrantes [...] surge que los padres y tutores deben manifestar si desean que sus hijos reciban educación religiosa y, en caso afirmativo, respecto de qué credo. Esa manifestación es archivada en el legajo del alumno. De este modo, el formulario obliga a quienes desean recibir instrucción religiosa a revelar su religión o creencias. Además, la organización de la materia durante el horario escolar y como parte del plan de estudio, permitió, en los hechos, poner en evidencia a aquellos que no profesan esa religión (...).”

Por último, consideró que la implementación de un sistema alternativo de educación religiosa fuera del horario escolar y del plan de estudios asegura que niños y niñas no padezcan un trato diferenciado y discriminatorio durante la jornada escolar.

De este modo, concluyó:

“(...) El sistema alternativo propuesto por los actores puede implicar algún esfuerzo adicional para los padres y representantes legales, como implementar una organización familiar específica para que sus hijos permanezcan fuera del horario de clase. También la escuela puede enfrentar algún costo económico mayor al organizar una materia extracurricular. Sin embargo, esos sacrificios se encuentran compensados por las ventajas que acarrea el sistema alternativo en el goce de los derechos constitucionales, en términos de que los niños no reciban educación religiosa en contra de sus convicciones, no padezcan un trato diferenciado y discriminatorio durante la jornada escolar y no se vean obligados a exponer sus creencias, que no son compartidas por la gran mayoría de los niños y maestros, en un ámbito tan sensible como la escuela primaria. En suma, todo ello demuestra que la implementación de la educación religiosa sobre la base del artículo 27, inciso ñ, de la ley 7.546 y la disposición nro. 45/09 ha restringido, en forma innecesaria, derechos fundamentales (...).”

Sentencia CSJN (2017)⁶

En su sentencia del 12 de diciembre de 2017, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió revocar parcialmente la sentencia apelada y declarar la inconstitucionalidad del art. 27, inc. ñ), de la Ley N° 7.546 y de la disposición 45/09 de la Dirección General de Enseñanza Primaria y Educación Inicial de la provincia de Salta.

 **Universidad Nacional de La Matanza y otros c/ Estado Nacional - M. Cultura y Educación⁷**

Síntesis

La Universidad Nacional de La Matanza promovió una acción de amparo contra el Estado Nacional y cuestionó la constitucionalidad de los arts. 2 y 4 de la Ley N° 27.204 sobre “Implementación Efectiva de la Responsabilidad del Estado en el Nivel de Educación Superior”. El juez de primera instancia admitió parcialmente la demanda y declaró la inconstitucionalidad de esas disposiciones. Frente a esa decisión, el Estado Nacional decidió no apelar y la universidad tampoco interpuso recurso.

Posteriormente, el fiscal general ante las Cámaras Nacionales de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal y en lo Contencioso Administrativo Federal interpuso recurso de apelación contra la sentencia. Sostuvo que debía intervenir en defensa de la legalidad, los Derechos Humanos y los intereses generales de la sociedad, conforme al art. 120 de la Constitución Nacional y a la Ley N° 27.148 “Orgánica del Ministerio Público Fiscal”.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal rechazó el recurso. Consideró que, como ninguna de las partes había apelado la sentencia, el pronunciamiento había quedado firme respecto de ellas y que el recurso del Ministerio Público resultaba improcedente porque ya no existía un caso o controversia concreta que habilitara el control judicial de constitucionalidad.

Contra esa decisión, el fiscal general interpuso recurso extraordinario federal. Argumentó que la Cámara desconoció las atribuciones constitucionales y legales del Ministerio Público Fiscal, vació de contenido su función de defensa de la legalidad y de los Derechos Humanos, y afectó el principio de división de poderes. Además, sostuvo que subsistía un

6. Fallos: 340:1795.

7. “Universidad Nacional de La Matanza y otros c/ Estado Nacional - M. Cultura y Educación s/ amparo ley 16.986”, CAF 80419/2015/1/RH1, de 01/08/2017.

agravio actual porque la cuestión debatida incidía en el acceso a la educación superior y en la interpretación de tratados internacionales de Derechos Humanos.

Dictamen PGN (2017)

En su dictamen del 1º de agosto de 2017, la entonces Procuradora General de la Nación, Alejandra Gils Carbó, sostuvo la queja presentada por el Fiscal General. Asimismo, consideró que correspondía hacer lugar al recurso extraordinario y revocar la sentencia de la Cámara.

Entre sus argumentos, explicó que los instrumentos internacionales de derechos humanos no pueden interpretarse de modo tal que disminuyan “los niveles de protección” alcanzados por la ley interna:

“(…) en ese marco constitucional, los fiscales intervinientes en estas actuaciones han defendido la constitucionalidad y aplicabilidad de la ley 27.204. A su vez, los fiscales resaltaron acertadamente que la declaración de invalidez de la ley 27.204 no puede sustentarse en una exégesis errada de los instrumentos de derechos humanos, que en ningún caso pueden interpretarse para disminuir los niveles de protección alcanzados en el orden jurídico interno de los Estados (art. 5, inc. 2, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 4, Protocolo de San Salvador; art. 29, inc. b, Convención Americana sobre Derechos Humanos). Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación manifestó que ‘los tratados internacionales pueden sólo mejorar la tutela de los derechos, no empeorarla’ (…)”.

Respecto de la igualdad de oportunidades en el acceso a la educación superior, sostuvo:

“(…) los derechos a la educación superior, a la igualdad y a la no discriminación están consagrados en los artículos 16, 75, incisos 22 y 23, de la Constitución Nacional y en los artículos 2 y 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que tiene rango constitucional. Esos derechos exigen que el Estado adopte políticas igualitarias de ingreso a la educación superior que compensen los obstáculos de base que padecen los grupos más desaventajados de la sociedad, ya sea por motivos económicos, étnicos, de género, por factores vinculados a la discapacidad y la edad, entre otros (…)”.

A su vez, agregó:

“(…) el Relator de Naciones Unidas sobre el Derecho a la Educación destacó que el goce del derecho a la educación superior está sujeto a criterios de mérito o

capacidad, dentro de los principios fundamentales de no discriminación e igualdad y señaló que ‘Los Estados tienen el deber de adoptar medidas para eliminar la discriminación y garantizar a todos la igualdad de acceso a la educación. La promoción de la igualdad de oportunidades (...) requiere no sólo eliminar las prácticas discriminatorias sino también adoptar medidas especiales provisionales para conseguir la igualdad de hecho en lo que respecta a la educación’ (Informe sobre la promoción de la igualdad de oportunidades en la educación, A/HRC/17/29, 18 de abril de 2011, resumen y párr. 11) (...).”

Por último, indicó que la accesibilidad era un componente central del derecho a la educación y requería la adopción de medidas especiales en favor de los grupos en situación de mayor vulnerabilidad. Al respecto, consideró que:

“(...) el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales entiende que la accesibilidad es un componente central del derecho a la educación e implica, entre otros aspectos, que las instituciones y los programas de enseñanza deben ser accesibles a todos sin discriminación, especialmente a los grupos en situación de mayor vulnerabilidad de hecho y de derecho (Observación General nro. 13, párr. 6) (...).”

Sentencia CSJN (2023)⁸

En su sentencia del 6 de septiembre de 2023, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar admisible el recurso extraordinario y confirmar la sentencia apelada.

Chaparro, Miguel Ángel C/ Uba-Facultad De Derecho s/ proceso de conocimiento⁹

Síntesis

Un estudiante que finalizó la carrera de abogacía en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA) solicitó el otorgamiento del diploma de honor. La universidad rechazó el pedido mediante una decisión del Subsecretario Académico, con fundamento en que el actor no había cursado íntegramente la carrera en esa institución, ya que había obtenido el reconocimiento de dos materias del Ciclo Básico Común por poseer un título universitario previo obtenido en otra universidad.

8. Fallos: 346:970.

9. “CHAPARRO, MIGUEL ANGEL C/ UBA-FACULTAD DE DERECHO s/ proceso de conocimiento”, CAF 37601/2013/CS1-CA1, de 04/11/2021.

El actor promovió una demanda contra la Universidad de Buenos Aires y sostuvo que la negativa resultaba arbitraria y discriminatoria. Alegó que la universidad había otorgado diplomas de honor a otros estudiantes que tampoco habían cursado toda la carrera en la UBA y a alumnos que habían obtenido equivalencias por materias cursadas en universidades extranjeras.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la sentencia de primera instancia y dejó sin efecto la decisión administrativa que había denegado el diploma. Consideró acreditado que la UBA había mantenido una práctica constante de otorgar ese reconocimiento en situaciones similares y que no explicó por qué se apartó de ese criterio en el caso del actor. Entendió que esa diferencia de trato configuró una discriminación arbitraria y una contradicción con el comportamiento previo de la universidad.

Frente a esa decisión, la UBA interpuso recurso extraordinario federal. Sostuvo que la Cámara se entrometió indebidamente en cuestiones académicas y vulneró la autonomía universitaria reconocida por la Constitución Nacional y la Ley de Educación Superior. Además, afirmó que la situación del actor no era comparable con la de los estudiantes que participaron en programas de intercambio internacional, ya que esos alumnos continuaban siendo estudiantes regulares de la UBA durante las actividades realizadas en el exterior.

Dictamen PGN (2021)

En su dictamen del 4 de noviembre de 2021, la Procuradora Fiscal ante la CSJN, Laura Monti, opinó que correspondía declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto y dejar sin efecto la sentencia apelada.

Consideró que el recurso extraordinario interpuesto era formalmente admisible porque se había puesto en tela de juicio un acto emanado de autoridad nacional y se encontraba en juego la aplicación e interpretación de normas de carácter federal.

Luego examinó la reglamentación dictada por la UBA, y las resoluciones dispuestas por el Consejo Superior que establecieron un régimen de excepción para aprobar el CBC y sus resoluciones modificatorias a fin de contemplar la situación de aquellos graduados de carreras universitarias que iniciaban una nueva.

De lo expuesto, argumentó que:

“(…) el actor no aprobó materias en el extranjero ni solicitó el reconocimiento de equivalencias por asignaturas aprobadas en otras facultades de la UBA,

sino que se acogió al beneficio establecido por la resolución (CS) 3960/89, que exime de cursar las dos materias comunes y obligatorias del CBC a quienes ya obtuvieron un título universitario y, por lo tanto, cuentan con la formación previa que supone la aprobación de esas asignaturas. Tal circunstancia determina una diferencia sustancial con los supuestos antes mencionados e impide efectuar consideraciones acerca de un eventual trato desigual o discriminatorio (...).”

Asimismo, indicó que, si bien el actor quedaba comprendido en la categoría de exalumno, pues ingresó desde el primer año y completó sus estudios en la Facultad de Derecho de la UBA, lo cierto era que no cursó ni aprobó la totalidad de la carrera, sino que se le dieron por aprobadas dos materias obligatorias del CBC, lo que significó carecer de una calificación numérica que pudiera sumarse para obtener el promedio que exige el título de diploma de honor.

En consecuencia, infirió que tales extremos impedían considerar que el actor cumplía con los requisitos exigidos por la reglamentación relativa a los premios universitarios para acceder al diploma o que su situación resultaba asimilable a la de aquellos estudiantes que cursan materias en instituciones universitarias extranjeras o con quienes cambian de carrera o cursan una segunda carrera en la UBA.

En materia de igualdad ante la ley, recordó que:

“(...) la Corte ha sostenido que el principio de igualdad consagrado por el art. 16 de la Constitución Nacional requiere que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias, mas no impide que la legislación contemple en forma diferente situaciones que considere distintas, cuando la discriminación no es arbitraria ni responde a un propósito de hostilidad contra determinados individuos o clase de personas, ni encierra un indebido favor o privilegio, personal o de grupo (Fallos: 182:355; 258:36 y 340:1581), aunque su fundamento sea opinable (Fallos: 310:849; 320:305; 322:2346; 329:5567 y 332:1039, entre muchos otros) (...)”.

Por todo ello, concluyó que:

“(...) se exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas, de modo que para introducir diferencias entre ellos deba existir una suficiente justificación que aparezca objetiva, fundada y razonable. A mi modo de ver, en el sub lite las circunstancias antes señaladas llevan a concluir que la situación del actor no puede asimilarse a otras en las que se concedió el premio solicitado, lo que obsta a la procedencia de los argumentos

basados en un supuesto trato desigual o discriminatorio (...).”

Sentencia CSJN (2024)¹⁰

En su sentencia del 5 de noviembre de 2024, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad con lo dictaminado por la Procuradora Fiscal, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

10. Fallos: 347:1701.

II. Derecho tributario y ejercicio de la industria lícita

Droguerías del Sud S.A. c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires s/ Repetición¹¹

Síntesis

La sociedad “Droguerías del Sud” S.A. interpuso una demanda por repetición contra la entonces Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires y, reclamó la devolución parcial del impuesto sobre los ingresos brutos que abonó en los periodos fiscales de 1988 y 1989.

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 64 hizo lugar a la demanda. Para así decidir, sostuvo que el art. 115 de la Ordenanza Fiscal vigente durante los periodos mencionados establecía que la base imponible se determinaría por la diferencia entre los precios de compra y venta en supuestos de comercialización en donde existía un escaso margen diferencial en comparación con los volúmenes dinerarios facturados (como la compra-venta de combustibles derivados del petróleo). De acuerdo con la sentencia, esto tornaba excesivamente gravoso un impuesto calculado sobre el total de los ingresos en los restantes contribuyentes.

Añadió además que, en la mayoría de los supuestos contemplados en la Ordenanza, los precios de compra y venta eran regulados por el Estado, que fijaba un margen retributivo acotado que no guardaba proporción con los ingresos brutos. Reconoció que aun cuando la actividad de la actora (“comercialización mayorista de medicamentos para uso humano”) no encuadraba en los supuestos del art. 115 de la Ordenanza, el tributo era excesivo en relación con el exigido a los sujetos comprendidos en aquella norma.

Rechazó también la existencia de razones de política tributaria que justificaran excluir a la accionante de la base imponible especial prevista en dicha disposición, a la vez que sostuvo que su posterior modificación por medio de la Ordenanza 44.378 que incluyó la actividad de la actora, era un cabal reconocimiento del tratamiento discriminatorio en que se incurrió durante los periodos fiscales mencionados.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil confirmó el pronunciamiento de la instancia anterior, reafirmó que el impuesto sobre los ingresos brutos abonados por la actora durante 1988 y 1989 y calculado sobre su facturación resultaba confiscatorio y cercenaba sus derechos de propiedad, de trabajar y de ejercer industria lícita.

11. “DROGUERIAS DEL SUD S.A. C/ MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ REPETICIÓN”, S.C. D. 1703, L. XXXVIII, de 23/02/2005.

Disconforme con lo resuelto, la demandada interpuso recurso extraordinario que fue denegado y dio lugar a la presentación de la queja. Manifestó que la sentencia desconoció los derechos y garantías constitucionales establecidos en los arts. 1, 14, 16, 17, 18, 31, y 129 de la Constitución Nacional. Asimismo, consideró que se apartó de la solución normativa prevista y extendió analógicamente la ley a un supuesto contemplado en su enumeración taxativa o bien la aplicó retroactivamente y, en cualquiera de los casos, vulneró el principio de legalidad en materia tributaria.

Dictamen PGN (2005)

En su dictamen del 23 de febrero de 2005, el entonces Procurador Fiscal subrogante, Ricardo Bausset, consideró que debía hacerse lugar al recurso y revocar la sentencia.

Recordó que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal constituía la más delicada de las funciones a encomendar a un tribunal de justicia, que, de acuerdo con reiterada jurisprudencia del Máximo Tribunal, configuraba un acto de suma gravedad que debía ser considerado la última *ratio* del orden jurídico.

Bajo esas premisas, desestimó la tacha de confiscatoriedad efectuada por la actora y argumentó que:

“(…) se ha señalado de manera invariable que para que la confiscatoriedad exista, debe producirse una absorción, por parte del Estado, de una porción sustancial de la renta o el capital (Fallos: 242:73 y sus citas: 268:57), y que el exceso alegado como violación de la propiedad debe resultar de una relación racional entre el valor del bien gravado y el monto del gravamen (Fallos: 207:238; 322:3255 y sus citas). Se ha requerido, asimismo, una prueba concluyente a cargo del actor (Fallos: 220:1082, 1300:239; 239:157). Por el contrario, tanto el juez de primera instancia como la Cámara se limitaron a cotejar lo efectivamente pagado (…)”.

En igual sentido, y sobre la pretendida vulneración del principio de igualdad ante las cargas públicas, recordó que:

“(…) Como desde antiguo ha sostenido la Corte, esta garantía importa, en lo relativo a impuestos, establecer que, en condiciones análogas, deberán imponerse gravámenes idénticos a los contribuyentes (Fallos: 105:273; 117:22; 132:198, entre otros). Sobre el parámetro, pienso que en el caso no aparece violada la garantía constitucional invocada, desde que todos los ‘comercializados mayoristas de medicamentos para uso humano’ como la actora fueron gravados con base uniforme, esto es, sobre el total de sus ingresos (…)”.

En consecuencia, y con mención al Máximo Tribunal Federal, sostuvo que:

“(...) la norma constitucional de que se trata no excluye la facultad del legislador para establecer distinciones o formar categorías, siempre que tales clasificaciones no revistan el carácter de arbitrarias o estén inspiradas en un propósito manifiesto de hostilidad contra determinadas personas o clases (Fallos: 98:20; 115:111; 132:402; 140:175; 144:313; 149:417; 150:419; 156:219; 171:79; 175:199; 176:339; 179:98; 195:270; 196:337; 207:270, entre otros) (...) desde mi perspectiva, el legislador no se encuentra compelido a gravar, en idéntica forma, todas aquellas actividades que poseen en común sus márgenes de ganancia fijadas por el Estado, siempre que el criterio de distinción que establezca entre ellas sea razonable o responda a una finalidad económica o social (Fallos: 138:313; 147:402) (...)”.

Por todo ello, concluyó que:

“(...) es evidente que la sola ponderación de la existencia común de márgenes de utilidad fijados por el Estado no es razón suficiente para concluir que la diferente solución adoptada por el legislador pueda ser identificada con las discriminaciones arbitrarias o con las persecuciones ilegítimas aludidas por la doctrina citada (Fallos: 320:116, cons. 7º). Por tal razón, en mi criterio, también en este aspecto la sentencia no satisface sino en forma aparente la necesidad de ser derivación razonada del derecho vigente (...)”.

Sentencia CSJN (2005)¹²

En su sentencia del 20 de diciembre de 2005, la Corte Suprema de Justicia de la Nación por mayoría, y de conformidad con lo dictaminado por el entonces Procurador Fiscal subrogante, resolvió hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

12. CSJN, “Droguería del Sud S.A. c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires”, D. 1703. XXXVIII.

📄 Recurso Queja N° 1 – Casinos de Misiones SA (TF 49698-I) c/ Dirección General Impositiva s/recurso directo de organismo externo¹³

Síntesis

La sociedad “Casinos de Misiones S.A.” promovió una acción de repetición en sede administrativa como consecuencia de haber abonado periodos fiscales en donde se le aplicó la alícuota agravada del 41,50% para las rentas derivadas de la explotación de juegos de azar en casinos y de la realización de apuestas a través de máquinas electrónicas de juegos de azar o apuestas automatizadas, prevista en el art. 69 inc. b) de la Ley N° 20.628 de “Impuesto a las Ganancias”, el Decreto N° 649/97, y la ley modificatoria N° 27.346.

El Tribunal Fiscal de la Nación rechazó el recurso por retardo de repetición del impuesto a las ganancias del periodo fiscal 2017 interpuesto por la actora. Contra dicha resolución, “Casinos de Misiones S.A.” interpuso recurso directo ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal.

La Cámara confirmó la sentencia del Tribunal Fiscal de la Nación. Para ello sostuvo que el agravamiento de la alícuota dispuesta por la “Ley de Impuesto a las Ganancias” y sus modificatorias respondía a la voluntad legislativa de paliar el costo fiscal generado por las modificaciones contempladas en la cuarta categoría del gravamen y a la valoración de los legisladores respecto de la actividad del juego y su situación económica particular. Además, consideró que la actora no había acompañado ni ofrecido elementos probatorios que permitieran determinar la confiscatoriedad del gravamen.

Disconforme con lo resuelto, la actora interpuso recurso extraordinario federal que fue declarado inadmisibile, lo que originó la presentación en queja. Entre sus agravios aseveró que, a partir de la sanción de la Ley N° 27.346, se encontraba en una situación desigual respecto de los restantes contribuyentes del impuesto a las ganancias pues, por la sola circunstancia de obtener rentas de explotación de juegos de azar en casino y de la realización de apuestas a través de máquinas tragamonedas, debía tributar con una alícuota incrementada del 41,50%.

Resaltó que, en el ejercicio de atribuciones constitucionales, la provincia de Misiones sancionó la Ley N° 113 que delegaba en el Instituto Provincial de Lotería y Casino Sociedad del Estado la función de policía administrativa sobre las actividades lúdicas en lo atinente a su organización, administración, explotación, fiscalización y contralor.

13. “RECURSO QUEJA N° 1 – CASINOS DE MISIONES SA (TF 49698-I) C/ DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA s/ recurso directo de organismo externo”, CAF 5483/2021/1/RH1, de 21/4/2023.

Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 21 de abril de 2023, la Procuradora Fiscal ante la CSJN, Laura Monti, opinó que correspondía confirmar la sentencia apelada en cuanto fue materia del recurso extraordinario federal. Consideró que el remedio federal era formalmente admisible toda vez que se puso en tela de juicio la validez constitucional de preceptos federales, dado que el art. 69 de la “Ley de Impuesto a las Ganancias” y la resolución definitiva del Superior Tribunal de la causa eran contrarios al derecho que el recurrente invocaba.

Respecto de los agravios fundados en la vulneración de los principios de igualdad y capacidad contributiva como consecuencia del impuesto a las ganancias más alto que debía abonar, recordó que:

“(…) desde antiguo ha sostenido el Tribunal, la igualdad consagrada en el art. 16 de la Constitución Nacional importa, en lo relativo a impuestos, establecer que, en condiciones análogas, deberán imponerse gravámenes idénticos a los contribuyentes (Fallos: 105:273; 117:22; 132:198, entre otros). Sobre tal parámetro, pienso que en el caso no aparece violada la garantía constitucional invocada, desde que todas las rentas derivadas de la explotación de juegos de azar en casinos y de la realización de apuestas a través de máquinas electrónicas de juegos de azar o apuestas automatizadas fueron gravadas, a partir de la entrada en vigencia del precepto impugnado, con idéntica alícuota, esto es, el 41,50% previsto en el párrafo siguiente al inc. b) del art. 69 de la LIG (…)

A su vez, agregó que:

“(…) es arraigada doctrina de esa Corte que la norma constitucional de que se trata no excluye la facultad del legislador para establecer distinciones o formar categorías, siempre que tales clasificaciones no revistan el carácter de arbitrarias o estén inspiradas en un propósito manifiesto de hostilidad contra determinadas personas o clases (Fallos: 98:20; 115:111; 132:402; 140:175; 144:313; 149:417; 150:419; 156:219; 171:79; 175:199; 176:339; 179:98; 195:270; 196:337; 207:270, entre otros). En tales condiciones, considero que el legislador, al implementar el impuesto a las ganancias, no se encuentra obligado a gravar, con idéntica intensidad, todas las actividades que producen igual renta, siempre que el criterio de distinción que establezca entre ellas sea razonable o responda a una finalidad económica o social (Fallos: 138:313; 147:402) (…)

Por otro lado, y sobre las facultades del Estado federal en materia impositiva, consideró que:

“(…) salvo el valladar infranqueable que suponen las limitaciones constitucionales, sus facultades son amplias y discrecionales, de modo que el criterio de oportunidad o acierto con que las ejerzan es irrevisable por cualquier otro poder (Fallos: 7:333; 51:350; 114:262; 137:212; 174:353; 243:98; 286:301) y, en tal sentido, no corresponde a los jueces pronunciarse sobre la conveniencia o equidad de los impuestos o contribuciones creados por el Congreso Nacional o las legislaturas provinciales (Fallos: 242:73; 249:99; 286:301). Desde esta perspectiva, es evidente que la ponderación de la actividad desarrollada no es razón suficiente para concluir que la solución adoptada por el legislador pueda ser identificada con las discriminaciones arbitrarias o con las persecuciones ilegítimas aludidas por la doctrina citada, ni revelan arbitrariedad o irrazonabilidad en la distinción propuesta (Fallos: 320:1166, cons. 7º) (…)”.

Además, y con apoyo de la jurisprudencia del Máximo Tribunal Federal, reiteró que:

“(…) el derecho de trabajar y ejercer industria lícita del art. 14 de la Constitución Nacional sólo puede verse afectado por medidas fiscales o parafiscales cuando éstas tornen en ilusorio aquel derecho, lo que no impide en modo alguno al Estado establecer los tributos que razonablemente requiera el sostenimiento de sus actividades y repartir su carga de un modo que también, razonablemente, estime adecuado y conforme al art. 16 de la Constitución Nacional (Fallos: 128:453; 179:98, entre otros). Como puntualizó el Tribunal en Fallos: 314:595 (cons. 19º), nunca se ha considerado que el gravar el ejercicio de una actividad determinada constituya por sí sola una medida que la torne imposible. Antes bien, es común y de pacífica aceptación que el Estado determine como obligados al pago a quienes realizan determinadas actividades, en relación a los tributos vinculados a ellas (…)”.

En tales condiciones entendió que no resultaba de por sí rechazable que los ingresos que la recurrente obtenía de la explotación de juegos de azar en casinos y de la realización de apuestas a través de máquinas electrónicas de juegos de azar o apuestas automatizadas quedaran gravados en el impuesto a las ganancias, con una alícuota mayor que los provenientes de otras actividades, aún aquellas que generaran rentas mayores, ni que, además del volumen de ingresos el Congreso Nacional contemplara otros factores para la fijación de la alícuota.

Por todo ello, concluyó que:

“(…) la pretensión de la actora no puede prosperar pues, como tiene dicho el Tribunal reiteradamente, la declaración de inconstitucionalidad de una norma implica un acto de suma gravedad institucional, de manera que debe ser considerada como

ultima ratio del orden jurídico (Fallos: 302:457), encontrándose a cargo de quien invoca una irrazonabilidad la alegación y prueba respectiva (confr. Fallos: 247:121, cons. 4º), recaudos que —desde mi óptica— no se han satisfecho, lo que sella la suerte adversa de su pretensión (...).”

Sentencia CSJN (2024)¹⁴

En su sentencia del 11 de julio de 2024, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que el recurso extraordinario, cuya denegación originó la queja, era inadmisibles, en los términos del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

 **Establecimiento Yerbaterio Bonafe S.R.L. c/ Estado Nacional – P.E.N. s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad¹⁵**

Síntesis

La Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba hizo lugar a la demanda instada por el Establecimiento Yerbatero “Bonafe S.R.L.” y declaró la inconstitucionalidad de los arts. 3º y 9º de la Ley Nº 27.114, mediante los cuales se promovía la instauración de un régimen de envasado en origen de la yerba mate en la región productora de las provincias de Misiones y Corrientes.

En este sentido, la Cámara señaló que el establecimiento Bonafe debía cerrar su fábrica en la provincia de Córdoba y trasladarse a las provincias de Misiones o Corrientes para acceder a los beneficios dispuestos por la normativa, lo que implicaría una gran inversión y la probable pérdida de puestos de trabajo en la provincia de origen. De este modo, consideró desproporcionadas las medidas tendientes a que el envasado sea realizado exclusivamente en la región productora.

Frente a este pronunciamiento, el Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca Nacional interpuso un recurso extraordinario, que fue parcialmente concedido. Entre sus agravios, sostuvo que la Cámara omitió considerar que las personas jurídicas no poseen derechos constitucionales y se encuentran fuera del sistema de protección de los Derechos Humanos. Por esto mismo, mencionó que la Constitución Nacional no consagra derechos absolutos

14. CSJN, “Recurso de hecho deducido por la parte actora en la causa Casinos de Misiones S.A. (TF 49.698 – I) c/ Dirección General Impositiva s/ recurso directo de organismo externo”, CAF 5483/2021/1/RH1.

15. “Establecimiento Yerbaterio Bonafe S.R.L. c/ Estado Nacional – P.E.N. s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”, FCB 32511/2018/CS1, de 22/11/2023.

y que las personas jurídicas sólo poseen los derechos que las leyes les otorgan, lo que impedía que la norma en cuestión afectara el derecho de propiedad de “Bonafe S.R.L.”.

Por otra parte, alegó que la empresa no se vería perjudicada *per se* por el régimen de promoción en tanto su estatuto social era mucho más amplio que la actividad regulada, lo que le permitía realizar otro tipo de actividades en su provincia natal sin necesidad de trasladarse a las provincias de Misiones o Corrientes.

Finalmente, mencionó que el régimen de promoción de una determinada zona era razonable en tanto se vinculaba con cuestiones de interés público tuteladas por el Estado Nacional, e iba en sintonía con lo dispuesto en el art. 75, inc. 19, de la Constitución Nacional.

Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 22 de noviembre de 2023, la Procuradora Fiscal ante la CSJN, Laura Monti, señaló, en primer lugar, que la Ley N° 27.114 se encontraba enmarcada en las facultades que, el art. 75, inc. 13, de la Constitución Nacional, le confería al Congreso Nacional para regular el comercio entre las provincias.

No obstante, consideró que el objeto de la controversia residía en analizar si la medida tomada por el Congreso era razonable o implicaba un ejercicio abusivo de sus atribuciones constitucionales:

“(…) Ha establecido el Tribunal que el límite sustancial que la Constitución impone a todo acto estatal, y en particular a las leyes que restringen derechos individuales, es el de la razonabilidad (Fallos: 288:240). Esto implica, según la Corte, que las leyes deben perseguir un fin válido a la luz de la Constitución Nacional; que las restricciones impuestas deben estar justificadas en la realidad que pretenden regular; y que los medios elegidos deben ser proporcionados y adecuados para alcanzar los objetivos proclamados (arts. 14 y 28 de la Constitución Nacional, y doctrina de Fallos: 243:449; 248:800; 334:516; 335:452, entre otros). Asimismo, cabe recordar que la proporcionalidad supone que las restricciones que se impongan no deben valorarse en abstracto sino en función de la entidad del bien que se pretende proteger (doctrina de Fallos: 313:1638; 330:855; 334:516; 344:1557) (…)

En este sentido, entendió que el régimen de promoción resultaba irrazonable en tanto afectaba la libre circulación y el comercio entre las provincias en un pie de igualdad:

“(…) se sostuvo en esos precedentes que en el sistema constitucional se busca asegurar un espacio económico único, libre de trabas fundadas en el hecho de que

la circulación de bienes y personas atraviese los límites provinciales. Se procura evitar acciones de inspiración proteccionista a favor de las actividades económicas internas de las provincias y en contra de bienes y servicios que provengan de las demás. Por dicha razón, tales preceptos liberan y dan garantías al movimiento interprovincial de personas y bienes. Asimismo, V.E. señaló que las cláusulas referentes a la libre circulación (arts. 9º, 10, 11 y 12 de la Constitución Nacional) otorgan un marco al propósito de promover el tráfico interprovincial y la cláusula del comercio, según la cual corresponde al Congreso de la Nación reglarlo con las naciones extranjeras y las provincias entre sí (art. 75, inciso 13); preceptos que se deben interpretar en armonía con la cláusula del progreso (art. 75, inciso 18). En ese contexto, a mi modo de ver, resulta evidente que las obligaciones y limitaciones impuestas a los establecimientos industriales instalados fuera de la región productora de yerba mate instituida por la ley 27.114 no pueden ser admitidas sin violación a las cláusulas constitucionales antes mencionadas (...).

Asimismo, señaló que las medidas dispuestas en la ley obligaban a la empresa a trasladar su establecimiento a las provincias de Corrientes o Misiones o estipulaban serias limitaciones en la elaboración de sus productos en caso de permanecer en su provincia natal, lo que generaba importantes perjuicios económicos y laborales, lesionaba la libertad de elección para determinar la ubicación del negocio comercial y el derecho a la igualdad en relación con las empresas que ya se encontraban instaladas en la región productora:

“(...) aun cuando resulta indiscutible que son loables los propósitos que tiendan a un crecimiento económico de la región productora de yerba mate, lo cierto es que el impulso de su desarrollo no puede ir en detrimento de los derechos protegidos por la Constitución Nacional, máxime cuando su texto se encarga de reconocer el derecho de trabajar, ejercer toda industria lícita y comerciar (art. 14), como así también la importancia de la industria y el comercio libre dentro del territorio de la Nación (arts. 9, 10, 11, 75, incs. 18 y 19) (...)”.

De este modo, concluyó que:

“(...) las obligaciones y limitaciones que introducen los preceptos impugnados —que tienden a evitar que la yerba mate sea fraccionada y envasada en provincias ajenas a la región productora— se muestra contraria a la libertad de circulación de bienes y productos nacionales que la Constitución consagra, y a la igualdad comercial entre las provincias argentinas al quedar en evidencia la discriminación que genera la legislación nacional en función del lugar donde se radican los establecimientos comerciales que se dedican al fraccionamiento y comercialización de la yerba mate (...)”.

Por todo ello, consideró que correspondía declarar formalmente admisible el recurso interpuesto y confirmar la sentencia apelada.

Sentencia CSJN

Al momento de la publicación de este trabajo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

III. Derecho procesal penal

 **P. s/ Infracción Ley 23.592¹⁶**

Síntesis

La Cámara Nacional de Casación Penal anuló la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 3 que había condenado a Andrés Pablo P., Luciano Fernando G. y Orlando Raúl R. D. S. a la pena de tres años de prisión de cumplimiento efectivo por el delito de lesiones graves cometidas en agresión tumultuaria, agravado por haber mediado persecución u odio racial, religioso o nacional. Asimismo, dejó sin efecto el rechazo del planteo de nulidad de los reconocimientos de los imputados y ordenó el dictado de una nueva sentencia por otro tribunal.

Frente a esa decisión, el Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal interpuso recurso extraordinario federal. Sostuvo que la Cámara había excedido los límites de su competencia revisora al reexaminar cuestiones de hecho y prueba que correspondían al tribunal de juicio, pese a no haber tenido intermediación con la producción probatoria. Además, cuestionó la valoración fragmentaria de la prueba realizada por el tribunal revisor y la nulidad declarada respecto de actos procesales irreproducibles, como los reconocimientos de los imputados.

Por último, el fiscal alegó que la decisión presentaba un supuesto de gravedad institucional por involucrar cuestiones vinculadas con hechos discriminatorios que trascendían el interés de las partes. También argumentó que la nulidad de los reconocimientos privaba al proceso de su principal sustento probatorio y conducía, en los hechos, a una futura absolución de los imputados, por lo que la resolución debía ser considerada equiparable a una sentencia definitiva a los fines de habilitar la instancia extraordinaria.

Dictamen PGN (1999)

En su dictamen del 4 de octubre de 1999, el entonces Procurador General de la Nación, Nicolás Becerra, estipuló que se debía revocar la sentencia apelada.

Entre sus fundamentos, explicó que la Cámara de Casación cuestionó que el tribunal oral no hubiera transcripto en la sentencia la declaración de la víctima prestada en el debate,

16. "P. s/Infracción Ley 23.592 -Causa 214/97-", S.C. P.393, L.XXXV, de 04/10/1999.

pese a que ninguna norma procesal impone tal exigencia en un sistema regido por los principios de oralidad e inmediatez. Así, el *a quo* analizó separadamente cada uno de los testimonios brindados por el damnificado y concluyó que no se acreditaba la existencia de un móvil discriminatorio en los autores de la agresión.

“(…) No obstante, una lectura de la declaración en cuestión revela que el damnificado relató en esa ocasión que el incidente se originó cuando el primero de los ‘*skinheads*’ con el que se cruzó le arrojó ‘un escupitajo en los pies a la vez que le decía frases ofensivas tales como ‘judío de mierda - te vaya matar judío apestoso - ustedes no merecen estar vivos’, y que a la réplica de que no era judío y que cesara en su provocación el sujeto respondió ‘que si era judío y que lo iba a matar. El dicente entonces le refirió nuevamente que se dejara de molestar. Acto seguido, el individuo le arrojó una trompada al rostro..’ (….) Allí puede leerse, asimismo, que incluso luego de incorporados, el agresor ‘comenzó a proferir gritos tales como ‘muerte a los *stones*, muerte a los roqueros y a los judíos, un *skinger* aguanto con tres’ (sic.) (….)”.

Agregó que:

“(…) No se comprende entonces cómo racionalmente puede aseverar el *a quo* que en modo alguno se deriva un móvil discriminatorio en la agresión a partir de esta declaración. Por el contrario, sólo merced a un razonamiento forzado se puede arribar a la conclusión que pretende el *a quo* del relato vertido por S. en esa ocasión. No hace falta aclarar, en verdad, que la sumatoria declamada de objetivos discriminatorios no funciona anulándose mutuamente, sino en todo caso remarcando las características de un grupo social que hace de la discriminación un culto con pocas fronteras. No cabe duda, que una persona, desde el punto de lógico, puede discriminar al mismo tiempo, a la misma persona, por gusto musical, pertenencia religiosa o racial. Pero el vicio se torna aun mayor cuando se advierte que en la causa existían otros elementos probatorios de relevancia singular para dilucidar el punto en discusión, respecto de los que la Sala omitió toda consideración (….)”.

“(…) Así, al momento de valorar si era razonable la inferencia del móvil discriminatorio efectuada por el tribunal oral no podía desconocer el indudable valor indiciario de los informes elaborados por el Departamento de Protección del Orden Constitucional de la Policía Federal y la SI DE, sobre las características xenófobas, antisemitas y neonazis de los grupos denominados ‘*skinheads*’, que integraban los agresores (…). Por lo demás, tampoco puede soslayarse que el conocimiento de la ideología que profesan esos grupos es un dato de la experiencia para cualquier persona

socializada en una gran ciudad, y mucho más para personas con la formación que supone el ejercicio de la magistratura en un tribunal de tan alta dignidad (...)”.

Añadió que:

“(…) Una última consideración merece, asimismo, el razonamiento efectuado por el *a quo* cuando sostiene que si S. calificó de ‘payasadas’ los gritos ‘*Heil Hitler, viva el Führer* y muerte a todos’ y el saludo nazi, que previo a iniciar la golpiza efectuó el grupo agresor, ‘mayor rigor tiene concluir en que la raza o la religión de la víctima no fueron el objeto de la provocación y el ulterior ataque’. Sólo una interpretación insostenible puede tomar literalmente esa expresión, a contramano del contexto dramático y violento que el damnificado describió y vivió, y de la ideología que profesan los grupos ‘*skinhead*’, según informan la SI DE y el O.P.O.e. (...), pues es evidente que el damnificado utilizó el término ‘payasada’ con un claro sentido despectivo y no porque encontrara graciosa o divertida la actitud de quienes se aprestaban a darle una paliza y lo tenían acorralado (...)”.

Concluyó que los argumentos desarrollados por la Cámara carecían de sustento fáctico y jurídico suficiente para descartar el móvil discriminatorio de la agresión. Así, entendió que:

“(…) Tales expresiones, como ya se dijo, soslayan enteramente que la agravante en discusión presupone un móvil discriminador y no una determinada nacionalidad, raza o religión en la víctima de la agresión, y también ignoran supinamente la consideración de los antecedentes ideológicos de estos grupos que no sólo por experiencia, sino también en virtud de los mentados informes de inteligencia tenían los magistrados a su disposición (...)”.

En consecuencia, sostuvo que la sentencia de la Cámara de Casación se fundó en una valoración fragmentaria y forzada de la prueba, omitiendo su análisis integral y excediendo los límites de su competencia revisora al pronunciarse sobre cuestiones de hecho y prueba sin haber tenido intermediación con ellas, lo que configuró un supuesto de arbitrariedad.

Sentencia CSJN (2001)¹⁷

En su sentencia del 6 de marzo de 2001, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió desestimar la queja.

17. CSJ, “PASZKOWKI ANDRES PABLO Y OTROS s/INFRACCION LEY 23.592 -CAUSA N° 214/97-“, P. 393. XXXV. RHE.

 **F., Ana María c/ s/ causa 17516¹⁸**

Síntesis

La Cámara Federal de Casación Penal rechazó el recurso de casación interpuesto por la defensa de Ana María F., al que adhirió el defensor *ad hoc* del niño B.F.A., contra la decisión del Tribunal Oral en lo Criminal N° 24 que había denegado el pedido de prisión domiciliaria solicitado por la imputada. El planteo se fundó en el art. 32, inc. f, de la Ley N° 24.660 de “Ejecución de la pena privativa de la libertad” y en el art. 10 del Código Penal, modificados por la Ley N° 26.272, que contemplan la posibilidad de conceder arresto domiciliario a madres de niños menores de cinco años.

La Cámara analizó la situación del niño y de su madre y concluyó que no existía riesgo actual para la salud física o psíquica de ninguno de los dos. También sostuvo que el Servicio Penitenciario contaba con espacios adecuados para alojar a madres con hijos y que no se había acreditado que la permanencia del niño en la unidad penitenciaria de Ezeiza le hubiera ocasionado perjuicios. Asimismo, afirmó que el niño B.F.A no se encontraba en situación de desamparo ni de inseguridad material o moral pues la crianza y cuidado del niño estaba a cargo de ambas integrantes de la pareja.

Sobre esa base, concluyó que no se habían vulnerado garantías constitucionales ni derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño.

Posteriormente, la Unidad Funcional de Personas Menores de 16 años de la Defensoría General de la Nación, en representación del niño, interpuso recurso extraordinario federal. La defensa sostuvo que la sentencia vulneraba el principio del interés superior del niño y diversos derechos reconocidos en la Constitución Nacional, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Ley N° 26.061 de “Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes”.

La Unidad alegó que el rechazo al régimen penitenciario alternativo para madres con hijos a cargo se basó en la orientación sexual de la solicitante, porque para decidir no otorgarla argumentaron que el hijo “tendría dos madres”.

Dictamen PGN (2013)

En su dictamen del 29 de mayo de 2013, la entonces Procuradora General de la Nación, Alejandra Gils Carbó, consideró que correspondía hacer lugar a la queja, declarar

18. “F., Ana María c/ s/ causa 17516”, F. 74 XLIX, de 29/05/2013.

procedente el recurso extraordinario, revocar la resolución impugnada y conceder el arresto domiciliario.

Entre sus argumentos, sostuvo que la orientación sexual de una persona no puede ser nunca motivo suficiente para restringir un derecho. Al respecto, consideró que:

“(…) los restantes jueces del tribunal oral valoraron la circunstancia de que B.F.A. tiene dos madres. La frase ‘existe otra madre que puede ocuparse de la atención del pequeño y también familia extensa que cubre las necesidades de atención que puede demandar el menor’ (...) indica que la orientación sexual de la madre fue uno de los motivos que justificó el rechazo de la prisión domiciliaria. En tal sentido, de acuerdo con los artículos 16 de la Constitución Nacional y 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe recordarse que ponderar la orientación sexual de una persona no puede ser motivo para restringir un derecho, si no existe una justificación objetiva y razonable (cf., por ejemplo, Corte IDH, caso ‘Atala Riffo y Niños de la Calle vs. Chile’, sentencia del 24 de febrero de 2012) (...)”.

Sentencia CSJN (2013)¹⁹

En su sentencia del 18 de junio de 2013, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se expidió respecto del recurso de la Defensoría General y de la defensa de la imputada; hizo lugar a ambas quejas, declaró procedentes los recursos extraordinarios y dejó sin efecto la sentencia de la Cámara de Casación por considerarla descalificable como acto jurisdiccional válido en los términos de la doctrina de la arbitrariedad.

F., Miguel Ángel s/ sustanciación de la impugnación —causa n° 96/2021—²⁰

Síntesis

El Juez de control de la acusación de la provincia de Salta dispuso suspender el juicio a prueba respecto de Miguel Ángel F. a pesar de la oposición sostenida por el Fiscal federal en el caso. Dicha resolución fue posteriormente apelada por el Fiscal, no obstante, el Juez de revisión rechazó el recurso. Frente a ello, el representante del MPF interpuso recurso extraordinario, cuya denegatoria dio lugar a la interposición de una queja directa ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

19. Fallos: 336:720.

20. “F., Miguel Ángel s/ sustanciación de la impugnación —causa n° 96/2021—”, CSJ 1698/2021/RH1, de 14/2/2023.

Entre sus agravios, sostuvo en primer lugar que la decisión del Juez de revisión provocó una afectación en la independencia asignada al Ministerio Público Fiscal en el ejercicio de su política de persecución penal, prevista en el art. 120 de la Constitución Nacional y en los arts. 25 del Código Procesal Penal Federal y 3 de la Ley N° 27.148 “Orgánica del Ministerio Público Fiscal de la Nación”.

Asimismo, sostuvo que la decisión del *a quo* resultaba arbitraria, ya que, pese a reconocer que el Código Procesal Penal Federal atribuye al Ministerio Público Fiscal la titularidad exclusiva de la acción penal, igualmente hizo lugar al pedido de suspensión del juicio a prueba prescindiendo de la oposición de este. Para fundamentar esa decisión, el Tribunal entendió que rechazar el instituto en virtud de la negativa del fiscal podría afectar el principio de igualdad ante la ley, en tanto implicaría aplicar criterios diferentes según el régimen procesal vigente (Código Procesal Penal de la Nación o Código Procesal Penal Federal).

Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 14 de febrero de 2023, el Procurador General de la Nación, Eduardo Casal, consideró en primer lugar que la resolución del Juez de revisión no contaba con una fundamentación válida y resultaba arbitraria, en la medida que desconocía la oposición fiscal para evitar dar una solución distinta a la que podría ocurrir si el caso hubiese tramitado bajo el Código Procesal Penal de la Nación:

“(…) conforme tiene dicho la Corte, no existe un derecho adquirido a mantener leyes y reglamentaciones ni a ser juzgado por un determinado procedimiento, y la derogación de una norma por otra posterior no afecta derecho alguno emanado de la Constitución Nacional —siempre que no importe privar de validez a los actos procesales ya cumplidos conforme a las leyes anteriores—, porque las leyes sobre procedimiento y jurisdicción son de orden público y la facultad de cambiarlas es un derecho que pertenece a la soberanía (Fallos: 17:22; 249:343; 310:1924 y 2049; 313:1007; 330:3565). Por consiguiente, la aseveración sobre la supuesta afectación del principio de igualdad ante la ley constituye, a mi modo de ver, una mera afirmación dogmática, que tornaría inoperantes las disposiciones del nuevo código procesal sobre el punto y, dada la comparación de la que parte, importaría suspender su aplicación —en esta materia— hasta la finalización de todas las causas regidas por el ordenamiento anterior (…)”.

Por otra parte, respecto al agravio vinculado con la afectación de la independencia del Ministerio Público Fiscal de la Nación, señaló que el caso podía asimilarse a lo resuelto por

el Máximo Tribunal Federal en el caso “Quiroga”:²¹

“(…) si bien allí los jueces, bajo el argumento del control jurisdiccional de la decisión del fiscal de no acusar, le habían ordenado que continuara impulsando la acción penal, en el presente —por el contrario— se pretende impedir el desarrollo del juicio por el que ha presentado acusación. Sin embargo, los casos tienen en común una inteligencia de la ley que restringe las atribuciones y autonomía del Ministerio Público Fiscal. En ‘Quiroga’, la Corte declaró la inconstitucionalidad parcial del artículo 348 del Código Procesal Penal de la Nación (ley 23.984) y de esa manera resguardó los principios que emanan del artículo 120 de la Constitución Nacional; en el presente, ese menoscabo ocurre por la arbitraria interpretación y aplicación de un régimen procesal de tipo claramente acusatorio como el sancionado por la ley 27.063, que sobre esa base constitucional ha venido a enmendar la deficiente ‘arquitectura legislativa compleja’ a la cual hizo referencia el Tribunal en aquel precedente (considerandos 36 del voto del doctor Petracchi y 8° del emitido por el doctor Fayt). En razón de ello y de los antecedentes del caso, resulta imperativo para este Ministerio Público reclamar nuevamente [...] en resguardo de las funciones constitucionalmente asignadas (...)”.

Por todo ello, consideró que debía mantenerse la queja interpuesta por el Fiscal federal.

Sentencia CSJN (2024)²²

En su sentencia del 12 de diciembre de 2024, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió desestimar la queja, en razón de lo resuelto en el fallo “Chacón”.²³

21. Fallos: 327:5863.

22. CSJN, “FLORES, MIGUEL ANGEL s/sustracción de la impugnación -causa n° 96/2021-“, CSJ 001698/2021/RH001.

23. Fallos: 347:1434.

IV. Derecho civil

 **G., Marisa Graciela y otros c/ Estado Nacional - Ministerio de Justicia y Derechos Humanos - Gendarmería Nacional²⁴**

Síntesis

La muerte del sargento R.U. se produjo a raíz de la electrocución generada por la descarga de un rayo sobre un tendido de cables próximo a la vivienda que le había sido asignada en el barrio militar del Escuadrón 11 de Gendarmería Nacional, en la Provincia de Misiones.

En ese contexto la Defensora Pública Oficial en representación del niño, planteó la inconstitucionalidad del art. 1078 del Código Civil —actual art. 1741 del Código Civil y Comercial de la Nación— en tanto determinaba que únicamente los herederos forzosos podían iniciar acción por indemnización del daño moral por la muerte del damnificado directo causada por un acto ilícito.

Argumentó que el caso consistía en determinar el alcance del derecho de igualdad ante la ley de niñas, niños y adolescentes. En particular, analizó si una norma que únicamente reconocía a los herederos forzosos para reclamar el daño moral por la muerte del damnificado directo causada por un acto ilícito, y excluía a quienes ostentaban el trato de hijo más no eran herederos forzosos, era compatible con los arts. 16 y 28 de la Constitución Nacional.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal revocó parcialmente la sentencia de primera instancia, declaró la validez constitucional del art. 1078 del Código Civil y, por consiguiente, rechazó la legitimación de L. M. M. para reclamar por el daño moral. Sin embargo, confirmó la condena en favor del niño en concepto de daño material por ese siniestro.

Contra ese pronunciamiento, la Defensora Pública Oficial ante los Tribunales Federales de Capital Federal en representación de L. M. M., dedujo un recurso extraordinario, el cual fue concedido en lo atinente a la cuestión federal y denegado en cuanto a la tacha de arbitrariedad, sin que medie queja sobre este último aspecto.

24. “G., M. G. y otros c/ Estado Nacional - Ministerio de Justicia y Derechos Humanos - Gendarmería Nacional s/ Daños y perjuicios”, S. C. G., 112, L., de 08/09/2015.

Dictamen PGN (2015)

En su dictamen del 8 de septiembre de 2015, el entonces Procurador Fiscal subrogante, Marcelo A. Sachetta, consideró que correspondía declarar admisible el recurso extraordinario federal y revocar la sentencia recurrida en lo que fue objeto de agravio.

Entre sus fundamentos, sostuvo que la norma que distinguía entre los herederos forzosos de la víctima y quien recibía un trato familiar de hijo por parte de aquella resultaba contraria al derecho de igualdad ante la ley.

En esta línea, indicó que:

“(…) el artículo 1078 del Código Civil —en tanto determina que únicamente los herederos forzosos tendrán acción por indemnización del daño moral por la muerte del damnificado directo causada por un acto ilícito—, no solo configura aquí el ejercicio de una reglamentación irrazonable en los términos del artículo 28 de la Constitución Nacional (Fallos 304:972, entre otros) sino, paralelamente, a la luz del derecho a la igualdad consagrado en el artículo 16 y en los instrumentos internacionales de derechos humanos enumerados en el artículo 75 inciso 22’ (…)”.

A su vez, agregó que:

“(…) la Corte ha indicado que para decidir si una diferencia de trato es legítima procede analizar su razonabilidad, esto es, si la distinción persigue fines legítimos y si constituye un medio adecuado para acceder a los objetivos propuestos (…)”.

Por otro lado, a los efectos de considerar legítima la distinción, explicó que no deben existir alternativas menos restrictivas para los derechos en juego que las impuestas en la norma que establece la diferencia de trato. Al respecto, sostuvo que:

“(…) resulta insuficiente una genérica adecuación de medios afines y que deberá juzgarse si se promueven efectivamente y si no existen alternativas menos restrictivas para los derechos en juego que las impuestas por la regulación que se cuestiona (...) Bajo esa óptica, el propósito del artículo 1078, tocante al resguardo del responsable, se presenta como un designio meramente conveniente. Por otro lado, la distinción allí estipulada, en el caso particular, carece de un fin de suficiente entidad como para desconocer el derecho a la protección de la familia, en su exegesis actual, y la tutela de la niñez. Por último, la restricción a la legitimación activa no es la más adecuada al fin propuesto por el precepto,

puesto que el remedio a la proliferación de reclamos se podría alcanzar, asimismo, requiriendo la demostración de un vínculo de tal índole que habilite a concluir que el actor se encuentra legitimado para demandar por el daño moral (...).”

Asimismo, precisó que:

“(…) Con el objeto de analizar la finalidad que inspiró el artículo 1078, incorporado por la ley 17.711, en la doctrina nacional se ha expresado, de manera consistente, que la legitimación acotada para reclamar el resarcimiento por daño moral se vinculó con la necesidad de evitar una afluencia de juicios y la consecuente ruina del responsable (...) Al mismo tiempo, tal norma, respondiendo a una concepción tradicional de la familia, pretendió tutelar a quienes están unidos por matrimonio o parentesco en línea ascendente o descendente, privilegiando su situación por sobre la de otros miembros del grupo, v.gr., los familiares de hecho. Ninguna de estas finalidades encuentra suficiente sostén a la luz de los derechos involucrados (...)”.

Finalmente, señaló que:

“(…) la distinción que se concreta a partir de la norma examinada, entre los herederos forzosos de la víctima —hijos biológicos y esposa— y L. M. M. —quien recibía un trato familiar de hijo por parte del Señor U— carece de sustento (...)”.

Sentencia CSJN (2017)²⁵

En su sentencia del 5 de septiembre de 2017, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que el recurso extraordinario, era inadmisibile, en los términos del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

 **Lima, Maira Joana y otros c/ Agon, Alfredo; Sastre, María Patricia y otros s/ daños y perjuicios²⁶**

Síntesis

La actora y sus familiares iniciaron una acción judicial para reclamar las indemnizaciones

25. Fallos: 340:1154.

26. “Lima, Maira Joana y otros c/ Agon, Alfredo; Sastre, María Patricia y otros s/ daños y perjuicios”, CSJN 132/2014(50-2) /CS1, de 22/06/2016.

correspondientes por un accidente de tránsito contra A.A.S., M.P. y la empresa de seguros citada en garantía.

La damnificada directa, a raíz del hecho ilícito ocasionado por el accidente vial sufrió de fractura de su muñeca y cadera, el acortamiento de su pierna derecha, trastornos y estrés postraumático, entre otras afecciones y secuelas. En su pretensión solicitaba indemnización por pérdida de chance, daño estético y daño moral.

Los damnificados indirectos del accidente, hermanos y padre de la actora, solicitaron ser indemnizados en concepto de lucro cesante, gastos médicos, de farmacia, traslados y daño psicológico.

El Juzgado interviniente hizo lugar a la pretensión de los actores y condenó a los demandados a indemnizar los daños sufridos. La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil modificó la sentencia.

Respecto de la damnificada directa, reconoció la pérdida de chance y el daño moral estético sufridos y disminuyó la condena en concepto de daño moral. En relación con los damnificados indirectos, el Tribunal redujo el lucro cesante, confirmó la condena por gastos médicos, de farmacia y traslados, y revocó la condena por daño psicológico. Además, declaró la inconstitucionalidad del art. 1078 del Código Civil y, en consecuencia, ordenó la reparación del daño moral sufrida por los damnificados indirectos.

La Cámara entendió que la norma discriminaba injustamente a los damnificados indirectos al carecer de legitimación para solicitar daño extrapatrimonial. También argumentó que, de acuerdo con lo prescripto en el art. 19 de la Constitución Nacional, se encuentra prohibido dañar los derechos de terceros y que ello derivaba en el derecho a la reparación integral reconocido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Aquino”.

Contra ese pronunciamiento, la citada en garantía dedujo recurso extraordinario que fue contestado y desestimado, lo cual dio lugar a la presentación de la queja. Expresó en sus agravios que la mencionada norma civil tiene por objetivo regular con certeza quienes pueden accionar por daño moral en los supuestos de responsabilidad extracontractual y que, por lo tanto, la diferente legitimación no necesariamente implicaba una vulneración al art. 16 de la Constitución Nacional.

Dictamen PGN (2016)

En su dictamen del 22 de junio de 2016, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, opinó que correspondía declarar procedente la queja, hacer lugar al recurso extraordinario

y revocar parcialmente la sentencia recurrida.

Indicó que el recurso extraordinario era formalmente admisible puesto que se ponía en tela de juicio la validez constitucional de una norma del Código Civil y la sentencia era contraria a su validez. Luego, recordó la reiterada jurisprudencia del Máximo Tribunal Federal sobre la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal, y sostuvo que:

“(...) es un acto de suma gravedad institucional y una de las más delicadas funciones del Poder Judicial y, por ello, debe ser considerada como última ratio del orden jurídico y solo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y de incompatibilidad inconciliable (Fallos: 330:855, ‘Rinaldi’, y 5345, ‘Longobardi’, entre muchos otros). A mi juicio, en este caso, no se alcanza a demostrar que la norma en cuestión resulte inconstitucional (...)”.

En relación con la garantía del art. 16 de la Constitución Nacional, sostuvo que:

“(...) implica la igualdad de tratamiento para casos idénticos o razonablemente similares o asimilables entre sí. Sin embargo, no obsta a que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considere diferentes. En consonancia, se atribuye un amplio margen al legislador para distinguir y clasificar los objetos de la reglamentación en la medida en que las distinciones se basen en motivos objetivos y razonables (Fallos: 326:3142, ‘Asociación Mutual Carlos Mujica’, considerando 9º). En el Código Civil, el legislador adoptó diferentes reglas para la procedencia de la indemnización de los daños patrimoniales y del daño moral en los supuestos de responsabilidad extra contractual. En efecto, el Código Civil efectúa una distinción entre los tipos de daños que una persona puede sufrir como consecuencia de un hecho ilícito (...)”.

También precisó que:

“(...) de conformidad con el artículo 1741 del Código Civil y Comercial de la Nación, el ordenamiento vigente mantiene la regla según la cual solo el damnificado directo se encuentra legitimado para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales del hecho ilícito. La legitimación activa ha sido ampliada en el nuevo código pero únicamente para los casos de muerte o de gran discapacidad de la víctima (...)”.

Por otro lado, argumentó que no resultaba aplicable al caso el precedente “Aquino”²⁷ de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ya que:

“(…) En el caso, se encuentra en discusión la legitimación prevista en el propio sistema de responsabilidad civil para reclamar la reparación de un determinado tipo de daño. Tal como apunté, el legislador a través de la limitación contenida en los términos del artículo 1078 ha establecido un medio apropiado —considerando la particular naturaleza de los daños no patrimoniales y las cuestiones probatorias conexas— a fin de procurar la previsibilidad de los riesgos y la cobertura de los daños derivados de los hechos ilícitos. Tampoco, los recurrentes han demostrado que la reparación en los términos del sistema de responsabilidad del Código Civil sea absolutamente insuficiente, tal como sucedió en el citado caso ‘Aquino’, donde el trabajador, además, invocaba una especial protección (…)”.

Finalmente, recordó que:

“(…) esta Procuración General dictaminó recientemente a favor de la inconstitucionalidad del artículo 1078 del Código Civil (S.C. G. 112, L. L, ‘G., M. G. y otros c/-Estado Nacional- Minist. De Just. y Der. Hum. - Gendarmería Nac. s/ daños y perjuicios’, emitido el 8 de septiembre de 2015). En esa oportunidad, se consideró que la distinción para reclamar la indemnización por daño moral entre el hijo biológico y un niño que tenía un vínculo filial de hecho con quien había resultado ser la víctima fatal de un ilícito violaba el derecho a la igualdad. En este caso, en cambio, la discusión gira en torno a la distinción de trato acordada de conformidad con la naturaleza del daño sufrido por el damnificado indirecto. Por ello, las consideraciones expuestas en aquella oportunidad no resultan aplicables a esta controversia (…)”.

En definitiva, concluyó que el art. 1078 del Código Civil, en tanto no establecía la legitimación de los padres y los hermanos para reclamar la indemnización por daño moral ante las lesiones padecidas por el damnificado directo del hecho ilícito, no resultaba inconstitucional.

Sentencia CSJN (2017)²⁸

En su sentencia del 5 de septiembre de 2017, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador Fiscal, declarar procedente

27. Fallos: 327:3753.

28. Fallos: 340:1185.

la queja, formalmente admisible el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada en cuanto declaró la inconstitucionalidad del art. 1.078 del derogado Código Civil.

 **Recurso Queja N° 1- F., R. R. y otro c/ G. P., M. A. s/ impugnación de filiación²⁹**

Síntesis

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil rechazó las demandas presentadas con el objeto de que se desplace a M.A.G.P. de su estado de madre respecto de la niña H.M.F. y, en su lugar, se emplazara como progenitores mediante técnica de reproducción humana asistida a los señores R.R.F. y D.H.R. que interpusieron acción de filiación, atento a su voluntad procreacional. Para resolver de este modo, la Cámara consideró que el art. 562 del Código Civil y Comercial de la Nación determina que los nacidos por técnicas de reproducción asistida son hijos de quien dio a luz y de quien prestó su consentimiento previo, libre e informado.

Por lo contrario, el Tribunal refirió que la ausencia de la gestación por sustitución en el Código Civil y Comercial llevaba a la conclusión de que la figura no se encontraba admitida en la legislación argentina, lo que determinaba la maternidad de la gestante “con independencia del aporte que pudiere haber hecho, o no, de material genético y de su intención de ejercer, o no, el rol materno”.

Frente a ello, la demandada y la parte actora de manera conjunta interpusieron recursos extraordinarios que fueron rechazados, lo que motivó la presentación de una queja directa.

Entre sus agravios, sostuvieron que la gestación por sustitución se encontraba permitida ya que no estaba expresamente prohibida en el ordenamiento jurídico, conforme exige el principio de legalidad. Del mismo modo, alegaron que la gestación por sustitución implicaba el libre ejercicio “del derecho a procrear, a conformar una familia, desarrollar un plan de vida libre de interferencias y a disfrutar del desarrollo científico y tecnológico”.

También solicitaron que la sentencia de Cámara fuera tachada como discriminatoria, tanto para los actores como con relación a la demandada, quien estaba siendo obligada a ser madre en contra de su voluntad.

Finalmente, indicaron que la sentencia vulneraba el interés superior del niño y el derecho

29. “Recurso Queja N° 1- F., R. R. y otro c/ G. P., M. A. s/ impugnación de filiación”, CIV 33409/2017/1/RH1, de 22/03/2023.

a la protección de su identidad y sus relaciones familiares. En especial, en tanto que no se ponderaron adecuadamente los consentimientos de las partes ni la voluntad de la demandada en no ser madre del niño.

Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 22 de marzo de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, consideró que el recurso extraordinario había sido mal denegado por la Cámara, porque la interpretación realizada por la Cámara vulneraba derechos constitucionales y convencionales, y la decisión había sido contraria a la pretensión de las partes.

Por otra parte, estableció que el caso trataba sobre cuestiones ya esbozadas por la Procuración General de la Nación en un caso previo, en el cual se había analizado la legalidad de la figura de la gestación por sustitución. De este modo argumentó que:

“(…) allí se opinó que una mirada sistemática sobre nuestro ordenamiento jurídico revela que, si bien la gestación por subrogación no ha sido regulada aún por el legislador nacional, tampoco ha sido prohibida (…). Asimismo, se señaló que ni de la redacción del artículo 562 ni de la decisión de la Comisión Bicameral para la Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación de diferir el tratamiento de la gestación por subrogación para un momento posterior, puede inferirse una regla de proscripción de la técnica. Por el contrario, una postura de esa naturaleza debió ser formulada en la legislación de forma expresa y directa (…). Bajo estas premisas, se concluyó que no existe en el ordenamiento legal argentino ninguna norma que, de acuerdo con las pautas constitucionales de accesibilidad y previsibilidad referidas, establezca de modo claro y preciso la prohibición de la gestación por subrogación e impida determinar la filiación de los niños nacidos a partir de esta técnica a favor de quienes expresaron debidamente su voluntad procreacional (…)”.

En consecuencia, destacó que no sólo la gestación por sustitución no se encontraba prohibida, sino que específicamente se encontraba incluida dentro de las técnicas de reproducción asistida conforme el glosario de la Organización Mundial de la Salud, lo que derivaba en su inclusión implícita dentro del ordenamiento vigente.

En otro orden de ideas, se refirió expresamente a cómo la gestación por sustitución podía tener un impacto directo sobre el proyecto de vida de las personas de igual o distinto sexo, porque:

“(…) es el único procedimiento del que dispone en la actualidad la ciencia médica

para que las personas y las parejas de igual o distinto sexo sin capacidad de gestar, puedan tener hijos, por lo que su elección atañe a la esfera de la autonomía personal, que debe ser celosamente custodiada de cualquier injerencia arbitraria del Estado de modo que las personas puedan desarrollar sus proyectos de vida, en el marco de seguridad y certeza que le brinda el orden jurídico (...) En este sentido, las decisiones relativas a la procreación configuran cuestiones centrales de la esfera privada familiar relacionadas con la autonomía de una persona, pues involucran las elecciones más íntimas y personales que puede hacer en su vida (...):”

De esta forma, consideró que, frente a la ausencia de una legislación expresa, correspondía a los tribunales resolver la cuestión en cada caso en concreto, bajo una perspectiva que tenga en cuenta la igualdad de derechos para las personas de igual o distinto sexo:

“(…) La ausencia de regulación, demanda una solución ad hoc de los tribunales que tenga en cuenta la realidad de los hechos de la gestación por sustitución en estos autos para la determinación de la filiación, por lo que corresponde recurrir a los principios generales del derecho y a la analogía con el fin de establecer un criterio de filiación, hasta tanto el Congreso Nacional, en uso de sus facultades, legisle en la materia (...) La voluntad procreacional, expresada a través del consentimiento libre, previo e informado como el deseo o intención de tener un hijo es el eje articulador del régimen filial derivado de las técnicas de reproducción humana asistida que sí han sido reguladas, y allí se permite sustituir a los demás elementos biológicos y/o genéticos (arts. 560, 561, 566, 588, última parte y 591, última parte, CCCN). Este régimen filial, además, en el esquema del nuevo ordenamiento civil, resulta consistente con el reconocimiento de iguales derechos reproductivos a parejas del mismo y de distinto sexo, y a las personas sin pareja (...):”

Asimismo, consideró que una interpretación coincidente también debía realizarse en cuanto a los menores de edad. En este sentido, sostuvo que debía adoptarse una decisión que en el caso concreto tuviera en cuenta el interés superior del niño y su derecho a la identidad:

“(…) la Convención sobre los Derechos del Niño contiene diversas normas aplicables a las circunstancias del caso que protegen con amplitud el derecho a la identidad que comprende la determinación de los vínculos jurídicos familiares del niño o niña. Así, establece el deber del Estado de respetar el derecho del niño a su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley, sin injerencias arbitrarias (art. 8.1). (...) También prevé que los niños deben ser inscriptos inmediatamente después de su nacimiento y

que tendrán derecho desde que nacen a un nombre, a adquirir una nacionalidad y en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidados por ellos (art. 7, inc. 1). En esta línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha entendido que ‘el derecho a la identidad está íntimamente ligado a la persona en su individualidad específica y vida privada, ambas sustentadas en una experiencia histórica y biológica, así como en la forma en que se relaciona con los demás, a través del desarrollo de vínculos en el plano familiar y social’ (OC-24/17, ‘Identidad de Género e Igualdad y no Discriminación a parejas del mismo sexo’, párr. 91, y caso ‘Contreras y otros c. El Salvador’, párr. 113) (...).”

Así, afirmó que la normativa en cuestión, de acuerdo con la Constitución Nacional, no prohíbe la gestación por sustitución, pese a la falta de regulación. Por consiguiente, la interpretación efectuada por el Tribunal en este sentido lesionaba los derechos fundamentales de las partes, el interés superior del niño, así como su vida privada e identidad.

Luego, recordó el criterio adoptado por la Procuración General de la Nación en materia de voluntad procreacional y la estrecha relación, con el consentimiento informado, e indicó que:

“(...) el consentimiento informado consiste en una decisión previa de aceptar o someterse a un acto médico en sentido amplio, obtenida de manera libre, es decir sin amenazas ni coerción, inducción o alicientes impropios, manifestada con posterioridad a la obtención de información adecuada, completa, fidedigna, comprensible y accesible, siempre que esta información haya sido realmente comprendida, lo que permitirá el consentimiento pleno del individuo. Agregó que el consentimiento informado es la decisión positiva de someterse a un acto médico, derivada de un proceso de decisión o elección previo, libre e informado, el cual constituye un mecanismo bidireccional de interacción en la relación médico paciente, por medio del cual el paciente participa activamente en la toma de la decisión, alejándose con ello de la visión paternalista de la medicina, centrándose más bien, en la autonomía individual (Caso “I.V. vs. Bolivia”, sentencia del 30 de noviembre de 2016, párr. 166) (...).”

De este modo, concluyó que:

“(...) En el presente caso se ha acompañado un consentimiento informado, sin embargo, existen elementos contradictorios en cuanto a las circunstancias en las que se desarrolló la voluntad de la gestante. Se suma a ello la ausencia de historias clínicas que den cuenta del consentimiento previo a la transferencia

embrionaria y la falta de debido traslado de la demanda a la señora M.A.G.P. (...).”

Por todo ello, consideró que la gestante debía asumir la condición de parte, y solicitó admitir las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios, y revocar el pronunciamiento recurrido en los términos y con el alcance señalado.

Sentencia CSJN (2025)³⁰

En su sentencia del 7 de octubre de 2025, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que el recurso extraordinario, cuya denegación originó la queja, era inadmisibles, en los términos del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

30. CSJN, “F., R. R. y otro c/ G. P., M. A. s/IMPUGNACION DE FILIACION”, CIV 033409/2017/1/RH001.

V. Derecho del trabajo

 **Monsalvo, Jorge Osvaldo c/ Cafés, Chocolates Águila y Productos Saint Hnos. S.A.**³¹

Síntesis

Un trabajador promovió una demanda por daños y perjuicios contra su empleadora al sostener que sufrió una discriminación salarial durante la relación laboral. Afirmó que, pese a conservar la categoría de “gerente”, la empresa le asignó una remuneración inferior a la de otros empleados jerárquicos que realizaban tareas equivalentes. Señaló que esa situación le ocasionó diferencias salariales, daño moral y un perjuicio en sus futuros ingresos previsionales. Fundó su reclamo en los arts. 14 *bis* y 16 de la Constitución Nacional y en normas de la Ley N° 20.744 de “Contrato de Trabajo” y del Código Civil.

El Juzgado de primera instancia admitió parcialmente la demanda y reconoció diferencias salariales. Ambas partes apelaron esa decisión. Posteriormente, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo redujo el monto reconocido por diferencias salariales, pero admitió también el reclamo por daño moral. El Tribunal consideró que la empresa había ejercido de manera irrazonable su facultad de fijar salarios diferenciados y entendió que la conducta discriminatoria configuró un acto ilícito que afectó intereses de naturaleza moral.

La empresa interpuso recurso extraordinario federal y sostuvo que la sentencia resultó arbitraria. Argumentó que la jurisprudencia de la Corte Suprema únicamente prohíbe las discriminaciones salariales arbitrarias y permite diferencias remuneratorias fundadas en criterios objetivos, como mayor eficacia, responsabilidad o dedicación. También afirmó que el actor no desempeñó tareas de gerente desde 1987 y que existían distintos niveles salariales dentro del personal jerárquico excluido de la negociación colectiva.

Además, la demandada sostuvo que los jueces no podían fijar retroactivamente remuneraciones porque esa facultad afectaba las atribuciones propias del empleador y la autonomía de la voluntad. Alegó que, frente a una eventual discriminación salarial, el trabajador solo podía considerarse despedido en los términos de la Ley N° 20.744. También cuestionó la condena por daño moral al considerar que no existió una conducta ilícita ni discriminatoria.

31. “Monsalvo, Jorge Osvaldo c/ Cafés, Chocolates Águila y Productos Saint Hnos. S.A.”, M, 158,XXXIV, de 31/05/1999.

Dictamen PGN (1999)

En su dictamen del 31 de mayo de 1999, el entonces Procurador General de la Nación, Felipe D. Obarrio, consideró que debía confirmarse la sentencia.

Entre sus argumentos, entendió que lo alegado por la accionada carecía de eficacia para revertir las conclusiones de la alzada, y, por consiguiente, obstaba a su admisión y lejos se encontraba de poner en evidencia un defecto jurídicamente invalidante. Sostuvo que:

“(...) la garantía de la igualdad (...) radica en consagrar un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancia (...) Resulta inadecuado sostener hoy, respecto de la evaluación de las tareas o del desempeño, que constituyen una materia reservada por entero a la autoridad de la empleadora sin que pueda cuestionarse su razonabilidad o que, en la práctica la prueba del mérito de los dependientes resulte para su principal, muy sutil y difícil e inequitativa su exigencia, puesto que ello implica desconocer los progresos producidos en el ámbito de las relaciones industriales (...)”.

Por lo expuesto, concluyó:

“(...) resulta menester poner de resalto que la cláusula constitucional que consagra el principio de igualdad de trato (...) sienta, ante todo, un criterio al que el poder del Estado ha de subordinar la regulación salarial del contrato de trabajo, tenga ella lugar por vía legal, reglamentaria, o bien a través de la actuación que al Poder Administrador compete en la homologación de los convenios colectivos (...)”.

Sentencia CSJN (1999)³²

En su sentencia del 7 de septiembre de 1999, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que el recurso extraordinario, cuya denegación originó la queja, era inadmisibles, en los términos del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

32. CSJN, “Monsalvo, Jorge Osvaldo c/ Cafés, Chocolates Aguila y Productos Saint Hnos. S.A.”, M. 158. XXXIV.

 **Molina, Reynaldo Antonio y otro c/ Spicer Ejes Pesados S.A. s/ Acción de amparo**³³

Síntesis

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó la sentencia de primera instancia y rechazó la demanda de nulidad del despido discriminatorio, así como también la reinstalación en el lugar de trabajo de los actores por no haberse demostrado que el despido haya estado motivado por su actividad gremial.

El *a quo* sostuvo que resultaban inaplicables tanto el art. 47 de la Ley N° 23.551 como el art. 1° de la Ley N° 23.592, toda vez que las pruebas producidas no evidenciaban razones suficientes para juzgar discriminatorios los despidos dispuestos por la demandada. Si bien se reconoció que los actores participaban en los reclamos tendientes a resguardar los derechos de todos aquellos que trabajaban en la empresa, entendió que esa actividad no estaba directamente vinculada con el ejercicio de “algún grado de representación de todos o de algunos de los trabajadores” a fin de poder resultar configurativa del cumplimiento de una función de índole gremial.

Asimismo, fundamentó su postura en el Convenio 135 de la OIT referido al concepto de representación gremial; sostuvo que tal normativa no alcanzaba a la totalidad de los trabajadores que participaran en reuniones, asambleas o medidas de acción directa, sino sólo a aquellos que ejercieran cierta representación.

Frente a ello, el demandante interpuso recurso extraordinario federal, que fue concedido por cuestionarse el alcance de la Ley N° 23.592 de “Actos discriminatorios” y de los Convenios N° 87 y 98 de la OIT.

Dictamen PGN (2011)

En su dictamen del 19 de diciembre de 2011, la entonces Procuradora Fiscal ante la CSJN, Marta A. Beiró, consideró que correspondía declarar admisible el recurso extraordinario deducido por el actor y revocar la sentencia recurrida.

Entre sus argumentos, indicó:

“(…) que el Convenio 135 trata sobre ‘los representantes de los trabajadores’, en cambio el art. 47 de la 23.551 —invocado por la actora— reconoce la tutela de los derechos de libertad sindical garantizados por esa ley, además de las asociaciones

33. “Molina, Reynaldo Antonio y otro c/ Spicer Ejes Pesados S.A. s/ Acción de amparo”, M, 742, XLVI, 19/12/2011.

sindicales, a los trabajadores, a los que, a su vez, se les reconoce los derechos sindicales previstos en la ley, sin que deban acreditar representación alguna (...).”.

En esta línea, sostuvo que el criterio interpretativo decidido por los jueces para que prosperara la aplicación al caso de la Ley de Actos Discriminatorios, consiste en la acreditación por parte del trabajador de algún grado de representatividad de los trabajadores. Por consiguiente, consideró que el caso:

“(...) adolece de la misma falencia del pronunciamiento que fue examinado en el dictamen emitido en el caso ‘Ledesma’, pues se introduce al presupuesto fáctico de la ley, características que no se desprenden de su texto. En términos estrictos[,] la abundante normativa internacional prohíbe en líneas generales ser sesgado por expresar opiniones, sean [e]stas políticas o de cualquier otra índole (...).”.

Asimismo, agregó:

“(...) la interdicción de la discriminación en cualquiera de sus formas y la exigencia internacional de realizar por parte de los Estados acciones positivas tendientes a evitarla deben reflejarse en su legislación, de lo cual la ley 23.592 es un ejemplo, y también en la interpretación que de tales leyes hagan los tribunales (...). [E]l trato desigual será declarado ilegítimo siempre y cuando quien defiende su validez no consiga demostrar que responde a fines sustanciales -antes que meramente convenientes- y que se trata del medio menos restrictivo y no sólo uno de los medios posibles para alcanzar dicha finalidad (...).”.

Sentencia CSJN (2013)³⁴

En su sentencia del 17 de diciembre de 2013, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que el recurso extraordinario era inadmisibles, en los términos del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

34. CSJN, “Malina, Reynaldo Antonio y otro c/ Spicer Ejes Pesados S.A. s/ acción de amparo”, M. 742. XLVI.

 **Moreira, Gustavo Marcelo c/ Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. s/ Juicio sumarísimo**³⁵

Síntesis

El actor se postuló para el cargo de delegado sindical en la empresa demandada, y, posteriormente, la empleadora lo despidió sin invocar causa. El trabajador promovió una demanda, en donde sostuvo que el despido tuvo carácter discriminatorio y vulneró su libertad sindical, ya que la empresa conocía su candidatura gremial al momento de disponer la desvinculación.

El Juzgado de primera instancia condenó a la demandada a reinstalar al actor en su puesto de trabajo y a abonar los salarios caídos. Luego, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó esa decisión. El Tribunal consideró acreditado que la empleadora conocía la postulación del trabajador y destacó que la empresa no explicó por qué había despedido justamente a las dos personas que se habían presentado para el cargo sindical.

Sin embargo, la Cámara entendió que no se había probado debidamente que el actor hubiera resultado electo delegado sindical y señaló que el período de estabilidad correspondiente a su calidad de candidato ya había transcurrido. En consecuencia, resolvió que la empleadora podía optar entre reincorporar al trabajador o pagar una indemnización equivalente a la prevista para el despido de un trabajador amparado por tutela sindical.

Contra esa decisión, ambas partes interpusieron recursos extraordinarios federales. La demandada sostuvo que la reinstalación vulneraba la libertad de contratar, el derecho de propiedad y el derecho a ejercer industria lícita. Además, afirmó que la tutela sindical solo comenzaba con la comunicación fehaciente al empleador y alegó que la postulación gremial había sido comunicada después del despido y sin cumplir los requisitos legales.

Por su parte, el actor sostuvo que la sentencia lesionó la libertad sindical y las garantías reconocidas en la Constitución Nacional, los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo y las Leyes N° 23.551 de “Asociaciones Sindicales” y N° 23.592 sobre “Actos Discriminatorios”. Afirmó que el pago de una indemnización no reparaba el despido discriminatorio y que la Cámara había consolidado la conducta ilícita al permitir que la empleadora reemplazara la reinstalación por una compensación económica.

Dictamen PGN (2015)

En su dictamen del 27 de febrero de 2015, la entonces Procuradora Fiscal ante la CSJN,

35. “Moreira, Gustavo Marcelo c/ Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. s/ Juicio sumarísimo”, M, 1252, XLVII, de 27/02/2015.

Irma A. García Netto, entendió que debía rechazarse el recurso extraordinario interpuesto por la demandada, hacer lugar al recurso interpuesto por la parte actora y revocar la sentencia apelada.

Para ello, consideró que el encuadre del caso en la ley 23.592 sobre “Actos Discriminatorios” resultaba correcto:

“(…) Desde los inicios del 2008, el actor —entre otros— comenzó a realizar asambleas grupales y a organizarse gremialmente, así como a reclamar mejores condiciones laborales y salariales, la aplicación del convenio colectivo y la finalización de despidos injustificados (...). Finalmente, se postuló para el cargo de delegado en la empresa (...), en donde se carecía de representación sindical (...) en virtud de que la accionada no permitía dicha representación (...) y asumía una conducta hostil con aquellos que efectuaban reclamos colectivos o pretendían organizarse a tales fines (...) En ese contexto fue despedido, sin que la accionada haya probado ni alegado un motivo objetivo y razonable ajeno a la discriminación por el cual tomó su decisión. Por consiguiente, encuentro acreditado la presencia del motivo discriminatorio en el fin de la relación laboral (...)”.

Por otro lado, respecto de los propósitos de la Ley N° 23.592, estimó que:

“(…) ha tendido a conjurar un particular modo de menoscabo del pleno ejercicio de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional: el acto discriminatorio. Y ha previsto, por vía de imponer al autor la obligación de ‘dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y (...) reparar el daño moral y material ocasionados’ (art. 10), una reacción legal proporcionada a tamaña agresión pues, y sobre ello cabe poner el acento, el acto discriminatorio ofende nada menos que el fundamento definitivo de los derechos humanos: la dignidad de la persona (Fallos: 333:2306) (...)”.

Por todo ello, consideró que una tutela efectiva contra los actos discriminatorios requería detener o revertir el acto en sí mismo como forma de proteger los derechos fundamentales. En este sentido, argumentó que, si bien una compensación económica podría tener cierto efecto resarcitorio en los casos en los cuales resultare imposible revertir la vulneración, ésta no podría ser entendida como una verdadera reparación al acto discriminatorio.

Así, para el caso de las relaciones laborales y el ejercicio de la libertad sindical, afirmó:

“(…) La reinstalación, por lo demás, 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, por ejemplo, por un despido (Corte Interamericana de Derechos Humanos, ‘Baena Ricardo y otros vs. Panamá’, sentencia del 2 de febrero de 2001, párrs. 202 y 203; y Fallos: 333:2306). Es que, el objetivo primario de las reparaciones en materia de derechos humanos debería ser la rectificación o restitución en lugar de la compensación. 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. El intercambio de violaciones de derechos humanos por dinero, además, entraña un conflicto con el carácter inalienable de aquéllos, aun cuando no puede ser descartado en casos en los que la pérdida ha ocurrido y es irreparable (Fallos: 333:2306). En definitiva, el amparo de la ley antidiscriminatoria contraría la opción otorgada a la demandada para que, en lugar de la reincorporación, pague una suma indemnizatoria (...).”

Finalmente, en cuanto al agravio de la demandada vinculado con su libertad de contratación en caso de que se hiciera lugar al pedido de reinstalación sostenido por la parte actora, manifestó 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 artículo 14 de la Constitución Nacional (...).”

Sentencia CSJN (2023)³⁶

En su sentencia del 9 de febrero de 2023, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió tener por desistidos los recursos extraordinarios.

 **Varela, José Gilberto c/ Disco S.A.**³⁷

Síntesis

El actor trabajó para la demandada y realizó reclamos vinculados con el pago de horas extraordinarias y la designación de delegados gremiales para representar a los trabajadores de la empresa. También efectuó reiterados pedidos para que se autorizara la convocatoria a elecciones de delegados, circunstancia que fue corroborada mediante prueba documental

36. CSJN, “Moreira, Gustavo Marcelo c/ Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. s/ juicio sumarísimo”, 1252/2011 (47-M)/CS1.

37. “Varela, José Gilberto c/ Disco S.A.”, V, 528, XLVII, de 04/05/2015. En el mismo sentido: “Álvarez, Maximiliano c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo”.

y por informes remitidos por el Ministerio de Trabajo. Posteriormente, la empleadora le aplicó una suspensión y luego dispuso su despido.

El trabajador promovió una demanda por nulidad de despido discriminatorio y solicitó su reinstalación en el puesto de trabajo. Sostuvo que la suspensión y el despido tuvieron como verdadero motivo su actividad sindical y que la empleadora no acreditó incumplimientos laborales ni actos de indisciplina que justificaran la desvinculación. Invocó la protección de la Ley N° 23.551 sobre asociaciones sindicales y de la Ley N° 23.592 sobre actos discriminatorios.

La Cámara de Apelaciones de Segunda Nominación rechazó la demanda y la Corte de Justicia de la provincia de Catamarca confirmó esa decisión. El Tribunal entendió que no se había acreditado el ejercicio de actividad sindical en los términos protegidos por la Ley N° 23.551, ya que el actor no demostró ejercer representación gremial ni encontrarse sindicalizado. También consideró inaplicable la Ley N° 23.592 por no haberse probado los presupuestos necesarios para acreditar un acto discriminatorio.

Contra esa decisión, el actor interpuso recurso extraordinario federal. Alegó que la sentencia omitió valorar adecuadamente la prueba producida y que se apartó de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia de libertad sindical y despido discriminatorio. Sostuvo que la verdadera causa del despido fue su actividad gremial y afirmó que la empleadora nunca acreditó las causales invocadas para justificar la desvinculación.

Dictamen PGN (2015)

En su dictamen del 4 de mayo de 2015, la entonces Procuradora Fiscal subrogante ante la CSJN, Irma García Netto, consideró que correspondía declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia impugnada y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que dictara un nuevo pronunciamiento.

Entre sus argumentos, sostuvo que la aplicación de la ley antidiscriminatoria no se limitaba a representantes gremiales reconocidos formalmente. En este sentido, recordó que:

“(…) en el dictamen S.C. L. 263, L. XLV, ‘Ledesma, Florencio c/ Citrus Batalla SA s/ sumarísimo’, del 7 de octubre de 2010, se determinó que si la aplicación de la ley 23.592 estuviese condicionada a que el trabajador se encuentre comprendido en alguna de las previsiones estipuladas en los artículos 48, 50 y 52 de la ley 23.551, se estaría distinguiendo donde la norma no distingue e imponiendo una carga que la ley no exige (…)”.

En esta línea, agregó que:

“(…) la Cámara local sostuvo que no podía otorgarse una protección a quien desempeñare actividades sindicales sin ser representante gremial reconocido formalmente (...), tema que el superior Tribunal provincial entendió como opinable, sin examinar que se estaba planteando una cuestión de índole federal (...) Al respecto, cabe señalar que la Corte resolvió en numerosos casos en que trabajadores invocaron el artículo 47 de la ley 23.551 por no tratarse de actividades sindicales encuadrables en los artículos 48 y 52 de la ley 23.551 y les otorgó el amparo federal de la ley 23.592, criterio expuesto en el precedente de Fallos 333:2306 (‘Álvarez’). Ese tema, a pesar de haber sido objeto de debate por el accionante e inclusive admitido por el juez de primera instancia, fue soslayado por el *a quo* (...)”.

Por otro lado, sostuvo que toda vez que se alegue la existencia de un motivo discriminatorio corresponde al demandado probar que la conducta tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación. De este modo, estimó que:

“(…) en los casos en que resulta aplicable la ley 23.592, y se controvierte la existencia de un motivo discriminatorio en el acto en juego, resultará suficiente, para la parte que afirma dicho motivo, la acreditación de hechos, *prima facie* evaluados, que resulten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación, y la evaluación de uno y otro extremo, es cometido propio de los jueces de la causa, a ser cumplido de conformidad con las reglas de la sana crítica (...)”.

Sentencia CSJN (2018)³⁸

En su sentencia del 4 de septiembre de 2018, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario, revocar la sentencia apelada y devolver las actuaciones al *a quo* para dictar un nuevo pronunciamiento.

38. Fallos: 341:1106.

 **Ortiz, Graciela c/ Serpa de Torres, Nidia y/o Torres, Carlos y/o Quien resulte responsable s/ Despido³⁹**

Síntesis

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes hizo lugar parcialmente al recurso de inaplicabilidad de ley deducido por los demandados y revocó la base salarial tomada en consideración para el cálculo de las diferencias y de los rubros derivados del despido.

Contra la resolución, la actora interpuso recurso extraordinario, cuya denegación motivó la queja. En este sentido, la actora objetó la decisión del Tribunal Superior que privilegió el salario pactado y descartó el mínimo fijado por el Ministerio de Trabajo de la Nación para el personal prestador de servicios en casas particulares, por considerar que lesionaba sus derechos a una retribución justa, al salario mínimo, vital y móvil, a la igualdad legal y al debido proceso.

Según lo resuelto por el Tribunal Superior local, las resoluciones ministeriales en la materia únicamente eran de aplicación para la Capital Federal. Por su parte, la recurrente alegó que la aplicación de esas resoluciones ministeriales configuró un mínimo inderogable para la trabajadora no supeditado a la costumbre ni al acuerdo *in pejus* concertado entre las partes.

Dictamen PGN (2017)

En su dictamen del 8 de mayo de 2017, la entonces Procuradora Fiscal ante la CSJN, Irma García Netto, consideró que correspondía hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso y dejar sin efecto la sentencia.

Sostuvo que el derecho al salario mínimo y a una retribución justa se encontraban consagrados a nivel constitucional hacia todos los trabajadores independientemente del tipo de tareas que desempeñen y la jurisdicción en la que se encuentren.

En consecuencia, argumentó que es competencia del Congreso Nacional estipular las escalas mínimas necesarias para proteger por igual a los distintos trabajadores:

“(…) En tal sentido, el artículo 14 bis de la Constitución Nacional pone de manifiesto que el objeto y el sujeto principales sobre los que operó la reforma del año 1957 fueron el universo del trabajo y el trabajador. De tal modo, bajo la luz del

39. “Ortiz, Graciela c/ Serpa de Torres, Nidia y/o Torres, Carlos y/o Quien resulte responsable s/ Despido”, CSJ 643/20151RHI, de 08/05/2017.

principio protectorio ('El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes...'), asentaron su plaza en la cima del orden jurídico positivo diversos derechos inviolables del trabajador y deberes inexcusables por parte del Congreso de asegurarlos (cf. Fallos: 252:158; 327:3753; 4607; 330:1989). Entre ellos cabe señalar el derecho a la retribución justa y al salario mínimo (...)"

En este sentido, precisó que:

"(...) el derecho a la fijación del salario mínimo configura, para la Organización Internacional de Trabajo, un componente necesario de toda política establecida para eliminar la pobreza, garantizar la satisfacción de las necesidades de los trabajadores y sus familias y proporcionar a los asalariados el necesario amparo social respecto de los niveles mínimos permisibles de salarios (...) Sentadas las bases en que se funda el derecho de la trabajadora a gozar de la protección de la garantía de salarios mínimos y del derecho a la retribución justa, no resulta admisible la invocación de cuestiones relativas a la organización federal ni a supuestos vacíos normativos, para frustrar el efectivo goce de derechos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales citados (...)"

Asimismo, indicó que:

"(...) en materia hermenéutica, el Tribunal Superior no pudo desconocer que la trabajadora es sujeto de 'preferente tutela constitucional' (Cfr. Fallos: 332:2043) y, con arreglo al principio in dubio pro justitia socialis, la preceptiva debe ser interpretada 'a favor de quienes al serle aplicada con este sentido tienden a alcanzar el 'bienestar', esto es, las condiciones de vida a través de las cuales es posible a la persona humana desarrollarse según su dignidad (Cfr. Fallos: 289:430; 293:26) (...)"

Por lo tanto, concluyó que:

"(...) la demandante tiene derecho a un pronunciamiento que sea respetuoso del orden legal y de las garantías de retribución justa y de salario mínimo, dado que se trata de prerrogativas consagradas para todos los trabajadores del país, sin distingo de tareas o ámbito personal o territorial en que se presten (...)"

Sentencia CSJN (2018)⁴⁰

En su sentencia del 23 de agosto de 2018, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con lo dictaminado por la entonces Procuradora Fiscal subrogante, resolvió hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada.

Puig, Fernando Rodolfo c/ Minera Santa Cruz S.A. s/ Despido⁴¹

Síntesis

La controversia consistió en determinar si era discriminatorio o no establecer un alcance distinto al supuesto de despido del trabajador por celebración del matrimonio en caso de ser mujer u hombre. El actor realizó una demanda dirigida a obtener una indemnización agravada prevista en la “Ley de Contrato de Trabajo” porque argumentó que su despido se produjo como consecuencia de la celebración de su matrimonio.

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo señaló que la indemnización agravada prevista por el art. 182 de la Ley N° 20.744 de “Régimen de Contrato de Trabajo” para el supuesto de que el despido obedezca a razones de matrimonio alcanzaba tanto a las trabajadoras mujeres como a los trabajadores hombres —cfr. fallo Plenario 272, “Drewes, Luis c/ Coselia S.A.”—.

No obstante, el *a quo* interpretó que la presunción *iuris tantum* prevista por el art. 181 de la mencionada ley, según la cual se presume que el despido dispuesto, sin invocación de causa, es consecuencia del matrimonio cuando se produce en los tres meses anteriores o en los seis meses posteriores a su celebración, se aplica únicamente a las mujeres en el ámbito laboral.

En este sentido, consideró que la ley introduce una distinción que no es arbitraria, sino que tiene la finalidad de proteger a un grupo en especial situación de vulnerabilidad y, por lo tanto, no lesionaba el derecho a la igualdad.

Tras la denegación del recurso extraordinario, el actor motivó la queja en virtud del art. 181 de la LCT, y alegó que limitar el alcance del mencionado artículo a las trabajadoras

40. Fallos: 341:954.

41. “Puig, Fernando Rodolfo c/ Minera Santa Cruz S.A. s/ Despido”, CNT 57589/2012/1/RH1, de 13/11/2017.

mujeres lo discriminaba en razón de su género y, por consiguiente, vulneraba derechos constitucionales (cfr. arts. 14 bis y 16 de la Constitución Nacional).

Asimismo, sostuvo que la distinción era irrazonable ya que tanto hombres como mujeres podrían ser despedidos por asumir mayores responsabilidades familiares.

Por otro lado, indicó que la norma bajo análisis estaba destinada a implementar el derecho a la protección de la familia consagrado en el art. 14 *bis* de la Constitución Nacional, así como en instrumentos internacionales de protección de derechos humanos.

Dictamen PGN (2017)

En su dictamen del 13 de noviembre de 2017, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, consideró que debía hacerse lugar al recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

Puntualizó que el *a quo* consideró que los trabajadores sin distinción de género tienen derecho a la indemnización agravada establecida en el art. 182 de la LCT sobre la base de la doctrina fijada por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en el mencionado plenario “Drewes, Luis c/ Coselia S.A.”, y que ello se encontraba firme en la instancia extraordinaria en tanto no había sido controvertido por la parte actora.

Al respecto, indicó que:

“(…) En las presentes actuaciones, el *a quo* juzgó que los trabajadores, sin distinción de género, tienen derecho a la indemnización agravada que establece el artículo 182 de la LCT sobre la base de la doctrina fijada por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en el plenario ‘Drewes, Luis c/ Coselia SA’ del 23 de marzo de 1990. Esa cuestión arriba firme a esta instancia. [...] [En este sentido,] la protección contra el despido por matrimonio tiene por objeto garantizar, en el ámbito laboral, el derecho a la protección de la vida familiar que reconocen los artículos 14 *bis* de la Constitución Nacional, 11.2 y 17.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 15 y 16 de la Convención para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (...)”.

En consecuencia, precisó que:

“(…) Estos instrumentos internacionales refieren que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y

del Estado; reconocen el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio; y establecen la obligación de los Estados de adoptar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos (...).”

A su vez, agregó que:

“(...) la protección contra el despido por matrimonio supone que cuando las personas asumen responsabilidades familiares, los empleadores tienen incentivos para desvincularlas ante la expectativa de que su capacidad productiva se vea afectada (...).”

Por otra parte, en cuanto al alcance de la presunción dispuesta en el art. 181 de la LCT, la alegada vulneración al derecho a la igualdad y no discriminación y a formar una familia establecidos en la constitución nacional, y la posible extensión de la presunción a los trabajadores varones, sostuvo:

“(...) más allá de que el artículo 181 en cuestión se ubica bajo el título ‘Del trabajo de las Mujeres’, la interpretación de esa norma, atendiendo a su finalidad y a los derechos constitucionales involucrados, conduce a afirmar que la presunción allí prevista comprende a los trabajadores varones que, en ejercicio de su plan de vida autónomo, deciden contraer matrimonio y formar una familia. Esa presunción *juris tantum* constituye, junto a la indemnización agravada, una pieza fundamental del dispositivo legal dirigido a inhibir despidos discriminatorios por causa de matrimonio en tanto contribuye a la implementación efectiva de la prohibición. (...) Además, la Corte Suprema expresó que las leyes deben interpretarse de manera evolutiva, teniendo en consideración las ‘nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro’ (Fallos: 333:2306, ‘Álvarez’, considerando 9º). En este sentido, la interpretación del alcance del artículo 181 de la LCT que postulo se encuentra en línea con el mandato constitucional de generar condiciones paritarias entre los cónyuges en las tareas de cuidado y en las responsabilidades familiares, para asegurar igualdad real de oportunidades y evitar que esas tareas y responsabilidades constituyan un factor discriminatorio en perjuicio de las mujeres en diferentes ámbitos, en especial en la esfera laboral (...).”

Sobre el alcance de esta interpretación amplia del art. 181 de la LCT, que tenga en cuenta la perspectiva de género al momento de ponderar el derecho a la igualdad real, especificó que:

“(...) un patrón sociocultural que debe ser modificado es aquel que resulta de

la división del trabajo doméstico no remunerado basado en el género, alentada por estereotipos según los cuales el hombre es el principal sostén de la familia, mientras que la mujer es la principal responsable de la crianza de los hijos y de las tareas domésticas (cf. Informe de la Relatora Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos de la Organización de las Naciones Unidas, ‘La extrema pobreza y los derechos humanos’, A/68/293, 9 de agosto de 2013, párr. 21). (...) Bajo este prisma, estimo que, en el *sub lite*, no está en juego una simple cuestión de igualdad formal de trato entre hombres y mujeres como plantea el recurrente, que conduciría a darle a uno lo que se le brinda al otro, en idénticas circunstancias (...).”

Por último, concluyó que:

“(...) En el presente caso, el referido marco constitucional, vinculado con el derecho a formar una familia y con el deber estatal de promover la distribución equitativa de las responsabilidades familiares, es el que impone interpretar las normas laborales aludidas en el sentido más amplio posible, de modo de asegurar a todos los trabajadores la protección especial de la vida familiar otorgada por la ley laboral, sin distinción de género. Esta protección amplia es además la vía adecuada para asegurar la igualdad real de oportunidades y de trato en el empleo de las mujeres —artículo 75, inciso 23, Constitución Nacional—, históricamente segregadas en las relaciones laborales a causa de la asunción de responsabilidades familiares y tareas de cuidado. En estas condiciones, entiendo que debe interpretarse que la presunción establecida en el artículo 181 de la LCT rige para todos los trabajadores sin distinción de género”.

Sentencia CSJN (2020)⁴²

En su sentencia del 24 de septiembre de 2020, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador Fiscal, resolvió hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

42. Fallos: 343:1037.

 **Etcheverry, Juan Bautista y otros c/ Estado Nacional s/ Amparo Ley 16.986⁴³**

Síntesis

El actor interpuso un amparo contra el Estado Nacional, para que reglamentara el art. 179 de la Ley N° 20.744 de “Contrato de Trabajo”. Alegó que esa falta de regulación impedía que las personas con hijos a su cargo y que desempeñaban o deseen desempeñar un empleo, no podían ejercer su derecho sin ser objeto de discriminación, y en conflicto con las responsabilidades familiares y profesionales.

El Juzgado de Primera Instancia rechazó la demanda. La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la sentencia e hizo lugar a la acción de amparo ordenando al Poder Ejecutivo Nacional a reglamentar dicha norma.

En particular, sostuvo que esa falta de regulación impedía la operatividad de un derecho que protegía intereses consagrados en instrumentos internacionales de jerarquía constitucional, específicamente, en el art. 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño y en el art. 11 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

Contra dicho pronunciamiento, el Estado Nacional interpuso recurso extraordinario federal que fue denegado, lo que motivó la presentación del correspondiente recurso de queja. El Estado alegó que el fallo afectaba seriamente la división de poderes y constituía al juzgador en legislador.

Dictamen PGN (2018)

En su dictamen del 3 de septiembre de 2018, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, consideró que correspondía declarar formalmente admisible el recurso y confirmar la sentencia apelada.

Respecto de la norma no reglamentada y las consecuencias que generaba, indicó que:

“(…) La finalidad de la norma es facilitar a los trabajadores la asistencia en las tareas de cuidado a fin de alcanzar una adecuada conciliación de los deberes laborales con las responsabilidades familiares (...) En el *sub lite*, la falta de reglamentación tiene especial gravedad pues no solo afecta la operatividad del artículo 179 de la ley 20.744 sino los derechos constitucionales garantizados por esa norma (...)”.

43. “Etcheverry, Juan Bautista y otros c/ Estado Nacional s/ Amparo Ley 16.986”, CAF 49220/2015/1/RH1, de 03/09/2018.

En especial, resaltó el tratamiento en la materia por parte de tratados y organismos internacionales que imponen obligaciones a los Estados:

“(…) en la medida en que las tareas de cuidado se distribuyen asimétricamente en las familias y suelen recaer sobre las mujeres, pueden constituir una seria restricción en el acceso a los empleos y en el desarrollo de las trayectorias laborales y profesionales (Comisión Económica para América Latina y el Caribe, informe ‘Tiempo total de trabajo’ (…) Por ese motivo, la regulación de la asistencia al cuidado familiar es abordada específicamente como una vía dirigida a la equiparación de responsabilidades y a la igualdad real de oportunidades y de trato de las mujeres en el ámbito del trabajo (art. 75, inc. 23, Constitución Nacional) (…)”.

En esta línea, agregó que:

“(…) la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer dispone que los Estados deben tomar medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, deben asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y como progenitores en materias relacionadas con sus hijos (art. 16, incs. c y d). Específicamente, determina que los Estados, a fin de asegurar la efectividad del derecho de la mujer a trabajar, deben adoptar todas las medidas apropiadas para alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente mediante el fomento de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de los niños (art. 11, párr. segundo, inc. c; además, Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, aprobadas en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer de la Organización de las Naciones Unidas, Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995, en especial, párr. 180) (…)”.

Asimismo, refirió que el Convenio N° 156 del año 1981 de la OIT tutela a los trabajadores y trabajadoras con responsabilidades hacia los hijos que están a su cargo. De esta forma, sostuvo que:

“(…) con miras a crear la igualdad efectiva de oportunidades, los Estados deben incluir, entre los objetivos de su política nacional, permitir que las personas con hijos a su cargo, que desempeñen o deseen desempeñar un empleo, ejerzan su derecho a hacerlo sin ser objeto de discriminación y, en la medida de lo posible,

sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales (arts. 1, inc. 1, y 3, inc. 1). Para lograrlo, impone la obligación de adoptar medidas para desarrollar o promover servicios comunitarios, públicos o privados, tales como los servicios y medios de asistencia a la infancia y de asistencia familiar (art. 4, inc. b) (...)."

Señaló que todas las normas mencionadas se inscriben, a su vez, en el marco general del derecho a la protección de la vida familiar (cfr. Constitución Nacional, art. 14 *bis*; CADH, arts. 11, inc. 2 y 17 inc. 2; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 23; Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, arts. 15 y 16; y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 10).

Por lo tanto, precisó que la mencionada normativa internacional impone a los Estados la obligación de:

“(...) generar condiciones paritarias entre los cónyuges en las tareas de cuidado y en las responsabilidades familiares, y evitar que esas tareas y responsabilidades constituyan un factor discriminatorio en perjuicio de las mujeres en diferentes ámbitos, en especial, en la esfera laboral (...).”

Para concluir, afirmó que, dado el marco constitucional y convencional referido, la mejor forma de reparar esta omisión reglamentaria lesiva de derechos consistía en imponer al Poder Ejecutivo el cumplimiento de la reglamentación necesaria para la ejecución de la ley.

Al respecto, aclaró que esto no implicaba una injerencia en las potestades reglamentarias que la Constitución Nacional confiere al Poder Ejecutivo, o una transgresión de la división de poderes.

Sentencia CSJN (2021)⁴⁴

En su sentencia del 21 de octubre de 2021, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por mayoría, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador Fiscal, declaró admisible el recurso extraordinario, hizo lugar a la queja y confirmó la sentencia apelada.

44. Fallos: 344:3011.

 **Caminos, Graciela Edith c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/ Despido**⁴⁵

Síntesis

El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba declaró formalmente inadmisibles el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Sala Cuarta de la Cámara del Trabajo que había rechazado la demanda deducida por la actora a fin de obtener la declaración de nulidad del acto extintivo de la relación laboral, la reinstalación en su puesto de trabajo y demás reparaciones pertinentes. En este sentido, la Cámara consideró que no se había configurado un supuesto de despido discriminatorio en los términos del art. 1º de la Ley N° 23.592.

Admitió que sí bien existía concomitancia entre el despido de la actora y la difusión pública de su relación sentimental, consideró que el derecho a elegir pareja y expresarlo libremente, invocado como fundamento de su pretensión no se encontraba protegido por la cláusula antidiscriminatoria de la Ley N° 23.592.

Sostuvo que para que eso ocurriera, la violación de derechos y garantías debía darse en un ámbito donde pueda compararse la situación de unos (los excluidos) respecto de otros (aquellos a quienes se concede o reconoce un derecho); es decir, la Cámara exigió a la actora que, para probar que el despido pudiera encuadrar en la “Ley de Actos Discriminatorios”, ésta debía acreditar que a otros trabajadores de la institución se les haya permitido salir con ex alumnos de la institución.

En este aspecto, resaltó que el despido se produjo luego de que la actora apareciera en el programa televisivo “Operación Triunfo”, donde se hizo pública su relación de pareja con un exalumno de la institución educativa en la cual se desempeñaba como preceptora.

Para la Cámara, el despido se encontraba justificado en tanto la actora había desobedecido pautas de trabajo establecidas por su empleadora, vinculadas con el tipo de trato que debían mantener docentes y alumnos en la institución.

Por su parte, el Tribunal Superior de Justicia señaló que la impugnación contenía un desarrollo genérico, no satisfacía las condiciones mínimas de fundamentación y carecía de la precisión técnica exigida para su tratamiento.

Frente a ello, la actora interpuso recurso extraordinario federal que fue denegado, lo que motivó la presentación de la correspondiente queja.

45. “Caminos, Graciela Edith c/ Colegio e Instituto Nuestra Señora de Loreto s/ Despido”, CSJ 754/2016/RH1, de 11/03/2019.

Dictamen PGN (2019)

En su dictamen del 11 de marzo de 2019, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, consideró que correspondía hacer lugar a la queja, admitir el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

Sostuvo que el caso (y, en particular, la normativa local), debía ser analizado a luz de los estándares constitucionales y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos:

“(…) los estándares vigentes para analizar los supuestos de despido discriminatorio en los términos de la ley 23.592, que debe ser interpretada en consonancia con las normas constitucionales concordantes (Fallos: 308:647, ‘Municipalidad de Laprida’, considerando 8°), tales como el artículo 16 de la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad (Fallos: 334:1387, ‘Pellicori’, considerando 6°; 332:433, ‘Partido Nuevo Triunfo’, considerando 6°, y 333:2306 ‘Álvarez’, considerando 5°) (...)”.

Asimismo, indicó que el *a quo* había realizado una ponderación errónea del agravio en cuestión, porque se le requería a la actora demostrar una situación en la cual a otros docentes de la institución sí se les permitía realizar lo que a ella se le negaba (expresar libremente a su pareja).

De esta forma, consideró que los estándares internacionales y constitucionales vigentes exigían la existencia de una relación concomitante entre la exteriorización o el conocimiento de un aspecto de la esfera íntima del trabajador y el despido.

Alegó que no existía una justificación objetiva y razonable para llevar a cabo el despido, ya que:

“(…) La conducta del empleador que de algún modo restringe derechos del trabajador y que resulta motivada en aspectos de su vida privada, como la elección de una pareja, que no guardan relación con las obligaciones emergentes del contrato de trabajo, puede configurar un trato discriminatorio comprendido en el artículo 1 de la ley 23.592, extremo que el tribunal tiene la obligación de analizar cuidadosamente en el caso (...)”.

Por otro lado, indicó que:

“(…) el tribunal omitió ponderar que, de forma sostenida, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que la regla interpretativa para establecer si en

un caso existe trato discriminatorio no consiste en la realización de un examen comparativo referencial, sino en establecer si el trato cuestionado tiene una justificación objetiva y razonable. Ello implica evaluar si ese trato persigue fines legítimos y si es un medio adecuado para alcanzar los fines perseguidos (...).”

En consecuencia, sostuvo que:

“(...) Cuando se trata de un despido potencialmente discriminatorio, como el caso de autos, ese examen conduce a indagar en la relación que media entre los aspectos de la esfera privada de la personalidad, valorados como antecedentes del distracto, y la prestación laboral que emerge del contrato en función de la organización del trabajo en la empresa. En particular, el tribunal debió examinar si, más allá de que la empleadora no hubiere expresado la causa de la desvinculación de la actora, el despido pudo haberse producido como resultado directo de la difusión pública del vínculo afectivo entre aquella y un exalumno, mayor de edad, que no tenía a esa fecha nexo alguno con el establecimiento escolar, y si, en tal caso, una decisión basada en esos motivos, tenía una justificación objetiva y razonable (...).”

Asimismo, consideró que debía dejarse de lado el criterio probatorio utilizado por el a quo para la aplicación de la Ley N° 23.592 en el caso, y recordó que:

“(...) la Corte Suprema ha señalado que cuando se discute la existencia de medidas discriminatorias en el ámbito de la relación de empleo, dada la notoria dificultad, por la particularidad de estos casos, para la parte que afirma un motivo discriminatorio resultará suficiente con la acreditación de hechos que, *prima facie* evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, supuesto en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que este tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación (Fallos: 334:1387, ‘Pellicori’; considerandos 6° y 11° y 337:611, ‘Sisnero’, considerando 5°) (...).”

Por todo ello, concluyó que:

“(...) Ese era en mi entender el criterio probatorio que correspondía aplicar en el caso, en lugar de imponerle a la trabajadora, sin sustento legal alguno, la carga de acreditar que el trato recibido fue disímil del que la empleadora le habría otorgado a otros empleados en las mismas circunstancias. La imposición de esa prueba resulta absurda, no sólo porque es improbable que la actora pueda acreditar una situación idéntica a la suya, sino además porque si la conducta impugnada

expresara una política de la institución dirigida a inmiscuirse por igual en aspectos de la vida íntima de todos los docentes y preceptores de la escuela, nada de ello alteraría su eventual naturaleza discriminatoria (...).”

Sentencia CSJN (2021)⁴⁶

En su sentencia del 10 de junio de 2021, la Corte Suprema de Justicia de la Nación por mayoría, de conformidad con lo dictaminado por Procurador Fiscal, resolvió hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

Ibarra, Abel c/ Sanatorio Pasquini SRL s/ despido (ordinario)⁴⁷

Síntesis

La Cámara del Trabajo de la provincia de Tucumán hizo lugar parcialmente a la demanda laboral realizada por Abel Ibarra, y condenó al Sanatorio “Pasquini SRL” a abonar una suma de dinero en concepto de haberes adeudados y diferencias de haberes, y la absolvió de lo reclamado en concepto de indemnización por antigüedad, registración irregular y daños por trato discriminatorio.

Frente a dicha sentencia, Ibarra interpuso recurso de casación que fue rechazado en lo sustancial por la Corte Suprema de Justicia provincial. Para resolver de este modo, el Máximo Tribunal de la provincia de Tucumán consideró, en primer lugar, que el vínculo laboral se extinguió por despido indirecto con causa, que fuera comunicado mediante telegrama por el empleador. Asimismo, desestimó los planteos en torno a una arbitraria valoración de la prueba que habría realizado la Cámara, en tanto rechazó la existencia de trato discriminatorio como verdadero motivo del despido.

En este contexto, consideró razonable la decisión del *a quo* de estimar insuficiente la prueba que acreditaría, según Ibarra, el conocimiento previo y efectivo de su condición de persona con VIH antes de que tuviera lugar el despido por parte del Sanatorio Pasquini.

Con motivo de ello, Ibarra interpuso un recurso extraordinario federal, que fue rechazado, lo que motivó la interposición de una queja directa. Entre sus agravios, sostuvo que la resolución de la Corte Suprema provincial incurrió en la misma arbitrariedad que la

46. Fallos: 344:1336.

47. “Ibarra, Abel c/ Sanatorio Pasquini SRL s/ despido (ordinario)”, CSJ 354/2022/RH1, de 01/11/2023.

Cámara en cuanto a la valoración probatoria, en tanto desestimó lo alegado en cuanto al despido por actos discriminatorios.

Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 1º de noviembre de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, sostuvo que la sentencia del Tribunal Superior local resultaba arbitraria en cuanto a la valoración probatoria realizada, al considerar insuficiente los testimonios que acreditarían que el despido del recurrente se habría motivado por el conocimiento de su condición de persona con VIH.

En este sentido, consideró que:

“(…) Esta postura del tribunal, en mi entender, desconoce los estándares vigentes para analizar los supuestos de despido discriminatorio en los términos de la ley 23.592, que debe ser interpretada en consonancia con las normas constitucionales concordantes, tales como el artículo 16 de la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad (cfr. doctrina de Fallos: 333:2306, ‘Álvarez’; 334:1387, ‘Pellicori’; y ‘Caminos’, cit.). (...) el tribunal soslayó considerar que existía un planteo serio sobre la existencia de una conducta discriminatoria del empleador, basado en que la desvinculación laboral fue contemporánea al momento en que profesionales del sanatorio demandado le comunicaron al accionante los resultados de sus análisis. Dichos análisis fueron realizados en el laboratorio del propio empleador, por indicación de éste, y su resultado —según un testimonio incorporado a la causa— fue conocido por personal del área preocupacional. (...) De este modo, el tribunal omitió evaluar prueba decisiva y brindar respuesta a ciertos agravios del actor que resultaban dirimientes para la solución del litigio, desconociendo los estándares vigentes en este tipo de casos en materia de carga de la prueba (...)”.

De esta forma, argumentó que los casos en que se alega un acto discriminatorio presentan en general una dificultad probatoria por parte de los accionantes, lo que hace que los tribunales de justicia deban ponderar la carga de la prueba bajo estándares distintos. En consecuencia, recordó que:

“ (...) La Corte Suprema ha señalado que cuando se discute la existencia de medidas discriminatorias en el ámbito de la relación de empleo, dada la notoria dificultad, por la particularidad de estos casos, para la parte que afirma un motivo discriminatorio resultará suficiente con la acreditación de hechos que, *prima facie* evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, supuesto en el cual corresponderá al demandado a quien se

reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que este tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación (cfr. Fallos: 337:611, ‘Sisnero’; ‘Pellicori’ y ‘Caminos’, cit.). Esta pauta resulta fundamental en la ponderación de la prueba testimonial antes referida, pues los resultados de los estudios médicos que daban cuenta de su condición de persona viviendo con VIH son concomitantes con el momento del despido (...).”

En esta línea, mencionó que el Tribunal provincial había omitido considerar que cualquier restricción del derecho a trabajar fundada en aspectos de la vida privada de un empleado, que no se relacionaban con las obligaciones estipuladas originalmente en el contrato, puede ser entendido como un acto discriminatorio conforme lo dispuesto en la Ley N° 23.592. Al respecto agregó que:

“(...) La norma enumera algunas motivaciones especialmente prohibidas que, sin embargo, no son taxativas pues aquellas conductas dirigidas a perseguir a grupos estructural o históricamente excluidos, no agotan los supuestos de conductas discriminatorias que sanciona la ley. (...) En ese sentido, la norma en cuestión contempla las acciones discriminatorias basadas en la ponderación negativa de conductas, hábitos, sentimientos o creencias, estado de salud, apariencia física, condiciones o características personales o formas familiares, que integran la esfera íntima y autónoma de la persona que trabaja y que, por tal razón, se encuentran reservadas a su fuero personal y deben quedar inmunes a la injerencia arbitraria del Estado y de los particulares (‘Caminos’, cit.). Estos aspectos inherentes a la vida íntima del trabajador no pueden, *prima facie*, acarrear consecuencias jurídicas en la relación de empleo (...).”

Por todo ello, consideró que correspondía hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que se dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho.

Sentencia CSJN

Al momento de la publicación de este trabajo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

 **Matkovic, Pablo c/ Defensoría General de la Nación s/ Proceso de conocimiento**⁴⁸

Síntesis

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la sentencia de primera instancia y admitió la demanda promovida por Pablo Matkovic contra la Defensoría General de la Nación. En consecuencia, declaró la nulidad de las resoluciones (DGN) 109/19 y 612/19, que habían rechazado el pago del adicional previsto en el art. 2º de la Ley N° 18.904 y en el art. 2º de la Ley N° 20.080, y reconoció el derecho del actor a percibir esas sumas desde su designación como Defensor Público Oficial ante los Juzgados Federales de Primera Instancia de Neuquén.

El Tribunal señaló que el actor reclamó la equiparación de su remuneración con la de los integrantes del Poder Judicial de la Nación y del Ministerio Público Fiscal, conforme al art. 50 de la Ley N° 27.149. Asimismo, destacó que el adicional reclamado había sido establecido para compensar el recargo de tareas derivado de la atención del registro electoral y que, mediante la resolución 237/18 de la Defensoría General de la Nación, se había dispuesto que las cuestiones electorales tramitadas ante el Juzgado Federal N° 1 de Neuquén fueran atendidas exclusivamente por la Defensoría Pública Oficial N° 1, a cargo de Pablo Matkovic.

La Cámara también valoró que la Fiscalía Federal de Primera Instancia N° 1 de Neuquén informó que, en la mayoría de las causas vinculadas con infracciones al Código Electoral Nacional, intervenía la Defensa Oficial. Además, indicó que, en los procedimientos previstos por el Código Electoral Nacional, la intervención de la defensoría pública resultaba habitual cuando las personas involucradas no designaban defensor particular. Con fundamento en esas circunstancias, concluyó que correspondía reconocer el derecho del actor a percibir el adicional cuestionado.

Contra esa decisión, la Defensoría General de la Nación interpuso recurso extraordinario federal. La recurrente sostuvo que la sentencia omitió considerar que las Leyes N° 18.904 y 20.080 fueron dictadas para compensar las funciones específicas de los jueces federales con competencia electoral y de los procuradores fiscales que intervienen en ese ámbito. En ese sentido, afirmó que los defensores públicos oficiales cumplen tareas distintas y que su intervención sólo ocurre cuando las personas investigadas no cuentan con asistencia letrada particular.

Asimismo, argumentó que la Cámara realizó una interpretación forzada del art. 50 de la Ley

48. “Matkovic, Pablo c/ Defensoría General de la Nación s/ Proceso de conocimiento”, CAF 62120/2019/CS1-CA1, de 27/08/2025.

Nº 27.149 al equiparar automáticamente las remuneraciones de los defensores públicos con las de los jueces ante quienes actúan. También sostuvo que el Ministerio Público de la Defensa posee una organización institucional propia y que las distintas defensorías del país fueron creadas según necesidades específicas, sin responder necesariamente a criterios idénticos de carga laboral o funciones.

Dictamen PGN (2025)

En su dictamen del 27 de agosto de 2025, la Procuradora Fiscal ante la CSJN, Laura Monti, opinó que correspondía hacer lugar al recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada y, por consiguiente, devolver las actuaciones a la instancia de origen para que dicte un nuevo pronunciamiento.

Entre sus argumentos, sostuvo que:

“(…) No escapa a mi criterio que el legislador podría haber instituido una equiparación como la pretendida por el demandante, la cual no estaría desprovista de total razonabilidad, al menos teniendo en cuenta la lógica del régimen previsto tanto en la legislación anterior como la que está en vigencia en la actualidad (arts. 12, de la ley 24.946 y 49, de la ley 27.149). Pero, sin embargo, no lo hizo. (...) Por tales motivos, deviene inadmisibile que sean los jueces o tribunales quienes determinen las particularidades del régimen remuneratorio que le corresponde al Ministerio Público de la Defensa, puesto que su misión es dar pleno efecto a las normas vigentes sin sustituir al legislador ni juzgar sobre el mero acierto o conveniencia de las disposiciones adoptadas por los otros poderes en ejercicio de sus propias facultades (doctrina de Fallos: 315:2443; 318:1012; 329:5567; 329:5621; 338:779, entre muchos otros) (...)”.

En este sentido, recordó la importancia del principio hermenéutico que postula que no cabe presumir la inconsecuencia o falta de previsión del legislador:

“(…) no es posible invocar una omisión legal con fundamento en esas garantías, puesto que un planteo en tales términos supone que las funciones y tareas a cargo del demandante son idénticas o razonablemente equivalentes a la de los jueces federales de primera instancia y a la de los procuradores fiscales federales que perciben el adicional cuyo cobro pretende (...)”.

Agregó que:

“(…) el rol del Ministerio Público de la Defensa es naturalmente distinto al del

Ministerio Público Fiscal y al del Poder Judicial de la Nación, tal como el propio demandante reconoce en su réplica, pues entre dichas reparticiones de Estado existen sustanciales diferencias en las funciones y tareas a su cargo; incluso, en el ejercicio de la competencia electoral en razón de la cual el demandante funda su pretensión (v., por ejemplo, los arts. 15, 16, 25 y ccdtes., 30, 31, 32, 36, 40, 41, 49, 55, 60, 61, 62 y ccdtes., 66, 75, 77, 78, 83, 110, 112 y ccdtes., 119, 120 y 122 del Código Electoral Nacional; y arts. 7º y ss., 26, 27, 28 y 39 de la ley 23.298, entre otros). (...) Por tales motivos, tal circunstancia en absoluto resulta ‘jurídicamente irrelevante’ —como expresa el demandante— para decidir la cuestión bajo examen, porque la equiparación planteada en el pleito se sustenta en situaciones claramente diferentes que no pueden ser valoradas como irrazonables o arbitrarias. Consecuentemente, pienso que ello impide la aplicación al caso del principio constitucional de ‘igual remuneración por igual tarea’, ya que este es entendido como aquel opuesto a situaciones que implican discriminaciones arbitrarias, como serían las basadas en razones de sexo, religión o raza (Fallos: 265:242; 329:304; 335:410) (...).”

Concluyó que:

“(...) considero que tampoco se encuentra lesionada la garantía de igualdad del art. 16 de la Constitución Nacional, pues para configurarse tal extremo es necesario — como V.E. ha señalado— que se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de los que se conceden a otros en idénticas circunstancias, mas no impide que se contemple en forma distinta situaciones que considere diferentes (Fallos: 301: 1185; 302:457; 329:304; 340:14, entre otros) con tal que la discriminación no sea arbitraria ni importe ilegítima persecución o indebido privilegio de personas o de grupos de personas, aunque su fundamento sea opinable (Fallos: 327:4206; 329:5567; 344:3401 y su cita, entre otros) (...).”

Sentencia CSJN

Al momento de la publicación de este trabajo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

VI. Derecho de la seguridad social y previsional

 **Magan De Arias Josefa Martina c/ ANSES⁴⁹**

Síntesis

La actora presentó una demanda contra la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSeS) con el objeto de que se le reconociera el beneficio de jubilación por edad avanzada, sin tener que renunciar al beneficio de pensión por fallecimiento del cónyuge.

Argumentó que la incompatibilidad de los beneficios solamente se aplicaba cuando ésta última se pretendía por un beneficio de jubilación o pensión de un pariente directo pero que nunca se impuso esa limitación tratándose del beneficio de pensión que percibía el cónyuge.

La actora fundamentó su pretensión en la inconstitucionalidad del art. 34 *bis* dispuesto por la Ley N° 24.241 de “Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones”, que estableció el cambio del sistema previsional y anuló un derecho que mantenían muchos beneficiarios en el régimen contemplado en la Ley N° 18.038 de “Régimen de Jubilaciones y Pensiones para Trabajadores Autónomos”.

El Juzgado interviniente de Primera Instancia no hizo lugar a la demanda. Luego, la Cámara Federal de la Seguridad Social confirmó la sentencia y consideró que la exigencia contenida en la norma que pretendía impugnar no privaba a la actora de un derecho adquirido, sino que establecía la condición de que la peticionaria eligiera libremente la prestación más beneficiosa.

El *a quo* además indicó que ello impedía apartarse de la precisa incompatibilidad que establece el art. 34 *bis* de la Ley N° 24.241, pues la actora ya contaba con un beneficio de pensión y, al solicitar la jubilación no cumplió con la opción que ésta acordaba.

Contra esa decisión, la actora interpuso el recurso ordinario de apelación, conforme el art. 19 de la Ley N° 24.463, el cual fue concedido. Entre sus agravios expresó que el fallo no valoró debidamente el cambio en el sistema previsional y solicitó nuevamente la declaración de inconstitucionalidad del art. 34 de la Ley N° 24.241 por resultar contrario a los derechos constitucionales de igualdad ante la ley e inviolabilidad de la propiedad.

49. “MAGAN DE ARIAS JOSEFA MARTINA C/ ANSES”, S.C. M. 678, L. XXXIV, de 27/4/2000.

Además, refirió que el fin esencial de las normas previsionales es la protección del grupo familiar y que a él tendía el beneficio denegado.

La demandada en su contestación de agravios destacó que a la fecha del cese de la actividad de la apelante ya se encontraba en vigencia la Ley N° 24.241 y la derogación expresa que ésta hizo del régimen anterior.

Dictamen PGN (2000)

En su dictamen del 27 de abril de 2000, el entonces Procurador General de la Nación, Nicolas Becerra, consideró procedente el recurso en cuanto se dirigía contra una sentencia definitiva de la Cámara Federal de la Seguridad Social y la vía ordinaria estaba expresamente prevista en la Ley N° 24.463. En este sentido, opinó que correspondía confirmar la sentencia apelada.

En lo que respecta al fondo de la cuestión, subrayó que el Máximo Tribunal Federal había establecido una línea jurisprudencial reiterada que se oponía a las pretensiones de la apelante, en el sentido de que la exigencia contenida en la Ley N° 24.241 no afectaba un derecho adquirido, sino que:

“(…) establece la condición de que el peticionante opte por la prestación que considere más beneficiosa (Fallos 294:122). Tal doctrina señala que el reconocimiento de beneficios previsionales está supeditado a los requisitos y condiciones que la ley exige para el otorgamiento y pérdida de los derechos que acuerda. (Fallos 235:215; 256:457; 271:389; 295:455, entre otros) (…)”.

En cuanto a la inconstitucionalidad alegada, concluyó que:

“(…) la garantía constitucional de la igualdad no impide que las leyes contemplen en forma distinta situaciones que consideran diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas o importe indebido favor o privilegio personal o de grupo (Fallos 295:455, cons. 2° y sus citas) (...) habida cuenta de que el artículo 34 *bis*, inciso 4°, de la ley 24.241 exige, en su parte pertinente: ‘El goce de la prestación por edad avanzada es incompatible con toda ... pensión ... ’ y que en la especie la recurrente contaba con un beneficio de pensión y que al solicitar la jubilación por edad avanzada no cumplió con la opción que le acuerda la ley y que, además, dejó constancia de que considera que le corresponden ambos beneficios (...) no ha cumplido con la condición legal exigida, por lo que estimo no le corresponde acceder al beneficio peticionado (...)”.

Sentencia CSJN (2000)⁵⁰

En su sentencia del 24 de octubre de 2000, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declarar admisible el recurso ordinario y confirmar la resolución apelada.

 **Fernández, María Cristina c/ Estado Nacional – Ministerio de Justicia y Derechos Humanos s/ Indemnizaciones - Ley - Artículo 3⁵¹**

Síntesis

María Cristina Fernández interpuso recurso de apelación contra la resolución del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos que le había reconocido el beneficio previsto en la Ley N° 24.043 por el período en que permaneció exiliada fuera del país, pero había reducido el monto indemnizatorio mediante la aplicación del art. 10 de la resolución 670/16. La actora relató que ella y su esposo, Jorge Luis Damonte, fueron perseguidos por su militancia política y social durante la última dictadura. Asimismo, indicó que su cónyuge fue secuestrado y detenido, mientras que ella y sus hijos sufrieron amenazas, allanamientos y un atentado en su domicilio, circunstancias que la llevaron a exiliarse junto a sus hijos menores hasta su regreso al país años después.

La actora señaló que a su esposo se le había otorgado previamente el beneficio previsto en la Ley N° 24.043 por el período de persecución y detención sufrido. Sin embargo, sostuvo que, cuando ella solicitó el mismo beneficio por su exilio forzoso, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos aplicó una reducción indemnizatoria basada en la resolución 670/16. En ese sentido, argumentó que esa reglamentación resultaba contraria al art. 4° de la Ley N° 24.043 y vulneraba los principios de igualdad, razonabilidad, propiedad, tutela judicial efectiva, división de poderes y prohibición de regresividad.

Posteriormente, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó la decisión administrativa. El Tribunal sostuvo que la resolución cuestionada había sido dictada para establecer criterios indemnizatorios respecto de supuestos no contemplados expresamente en la Ley N° 24.043, como el exilio forzoso, y destacó que existían diferencias objetivas entre las situaciones previstas literalmente por

50. CSJN, “Magan de Arias, Josefa Martina c/ ANSeS s/ jubilación por edad avanzada” M. 678. XXXIV. R.O., de 24/10/2000.

51. “Fernández, María Cristina c/ Estado Nacional – Ministerio de Justicia y Derechos Humanos s/ Indemnizaciones - Ley - Artículo 3”, CAF 3972/2017/CA1-CS1, de 20/12/2018. En sentido similar: “Araujo, Ramona c/ Estado Nacional - Ministerio de Justicia y Derechos humanos s/ Indemnizaciones - Ley 24.043 - Artículo 3”.

la norma y los casos de exilio. Asimismo, recordó que el principio de igualdad reconocido en el art. 16 de la Constitución Nacional no impide que el legislador otorgue tratamientos distintos a situaciones diferentes, siempre que esa distinción no resulte arbitraria.

Contra esa decisión, María Cristina Fernández interpuso recurso extraordinario federal. La actora sostuvo que la sentencia había interpretado erróneamente el derecho aplicable al validar una reglamentación que limitaba y desnaturalizaba el alcance del beneficio reconocido por la Ley N° 24.043. En consecuencia, solicitó que se declarara la inconstitucionalidad de la resolución ministerial.

Dictamen PGN (2018)

En su dictamen del 20 de diciembre de 2018, el Procurador General de la Nación interino, Eduardo Casal, opinó que el recurso extraordinario era admisible, en tanto se había planteado la inconstitucionalidad de una resolución de un ministro del Gobierno Nacional y la decisión había sido contraria a la pretensión de la apelante.

Entre sus argumentos, sostuvo que la resolución ministerial no había alterado las disposiciones de la Ley N° 24.043, sino que era consecuencia de una interpretación razonable y concordantes con los principios, derechos y garantías consagrados por la Constitución Nacional.

Así, entendió que:

“(...) la garantía constitucional de la igualdad ante la ley no impide al legislador distinguir de manera diferente circunstancias que considere disímiles, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni importe ilegítima persecución o indebido privilegio de personas o grupos de personas, aunque su fundamento sea opinable (Fallos: 315:839, considerando 8 y sus citas, entre muchos otros) (...)”.

Agregó que:

“(...) Esa garantía, que establece el artículo 16 de la Constitución Nacional, ‘importa el derecho de todos a que no se establezcan privilegios o excepciones que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias’ (cf. Fallos: 16:118; 101:401 y muchos otros) (...) Con el dictado de la ley n° 24.043 y su reglamentación el legislador —en lo atinente al caso— buscó reparar el daño provocado a aquellas personas que sufrieron persecuciones o vivieron situaciones injustas debido a actos o hechos del Gobierno Nacional (...)”.

Explicó, asimismo, que, *prima facie*, no resultaba irrazonable ponderar la diversidad de

situaciones y perjuicios sufridos entre los exiliados y los que estuvieron efectivamente detenidos y aun de aquellos que sufrieron libertad vigilada.

En este sentido, entendió que:

“(…) se atendieron las pautas establecidas por V.E. en el sentido de que la interpretación y aplicación de las leyes requiere no aislar cada artículo sólo por su fin inmediato y concreto, sino que debe procurarse que todos se entiendan teniendo en cuenta los fines de los demás y considerárselos como dirigidos a colaborar, en su ordenada estructuración, para que las disposiciones imperativas no estén sujetas a merced de cualquier artificio dirigido a soslayarlas en perjuicio de quien se tuvo en mira proteger (Fallos: 294:223; 327:5649) (...) Bajo este prisma, pienso que la interpretación efectuada por la resolución (MJyDDHH) 670-E/2016 respecto del alcance del beneficio regulado por la ley n° 24.043 en los casos de ‘exilio forzado’, no evidencia una repugnancia de tal magnitud con la citada ley que justifique su declaración de inconstitucionalidad, en el asentado entendimiento de que dicha declaración es un acto de suma gravedad institucional, que debe ser considerada ultima ratio del orden jurídico (Fallos: 302:457), y que exige que la contradicción de la norma con la cláusula constitucional invocada sea manifiesta, clara e indudable (Fallos: 314:424; 320:1166) (...)”.

Sentencia CSJN (2019)⁵²

En su sentencia del 8 de octubre de 2019, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto por la parte actora, revocar la sentencia apelada y declarar la inconstitucionalidad del art. 1º, inc. b, de la resolución 670- E/2016 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Macedo, Horacio Antonio c/ ANSES s/ Civil y Comercial – Varios⁵³

Síntesis

Horacio Antonio Macedo promovió una acción declarativa de certeza contra la Administración Nacional de la Seguridad Social con el objeto de que se declarara la inconstitucionalidad del art. 8 de la Ley N° 22.731 de “Régimen jubilatorio del Servicio Exterior de la Nación” y

52. Fallos: 342:1632.

53. “Macedo, Horacio Antonio c/ ANSES s/ Civil y Comercial – Varios”, FSA 20289/2017/CS1, de 28/02/2023.

del decreto reglamentario de la Ley N° 20.957 “Orgánica del Servicio Exterior de la Nación”. Sostuvo que esas normas impedían computar doble los servicios prestados en destinos considerados peligrosos o insalubres para acreditar los años mínimos requeridos para acceder a la jubilación especial como embajador extraordinario y plenipotenciario.

El actor acreditó que se desempeñó como embajador argentino ante la República de Bolivia durante más de ocho años, destino incluido dentro del régimen especial por su carácter riesgoso o insalubre. También se constató que era titular de un beneficio jubilatorio otorgado conforme a la Ley N° 24.018 de “Jubilaciones y pensiones especiales para funcionarios”. La demanda fue rechazada en primera instancia y posteriormente la Cámara Federal de Salta confirmó esa decisión.

La Cámara sostuvo que la Ley N° 22.731 establecía un régimen previsional especial de interpretación restrictiva y exigía acreditar, de manera efectiva, quince años continuos o veinte discontinuos de servicios en el Servicio Exterior de la Nación. Señaló que el art. 8 de esa ley excluía expresamente el cómputo doble de los servicios prestados en destinos peligrosos o insalubres para reunir ese requisito mínimo. En consecuencia, concluyó que los años trabajados por el actor en Bolivia resultaban insuficientes para acceder al beneficio previsional especial.

También entendió que el doble cómputo previsto para destinos riesgosos sólo podía aplicarse para completar los treinta años de aportes exigidos por el régimen general y no para acreditar el tiempo mínimo efectivo en la carrera diplomática. Además, consideró que el art. 75 de la Ley N° 20.957 había perdido vigencia tras la derogación del régimen previsional anterior y que no había sido restablecido posteriormente por la Ley N° 24.019.

Contra esa decisión, el actor interpuso recurso extraordinario federal. Argumentó que el art. 75 de la Ley N° 20.957 continuaba vigente y permitía el cómputo doble de los servicios prestados en destinos insalubres o peligrosos a todos los efectos previsionales. De manera subsidiaria, planteó la inconstitucionalidad del art. 8 de la Ley N° 22.731 por considerar que vulneraba el principio de igualdad y discriminaba a ciertos funcionarios diplomáticos al negarles un beneficio previsional reconocido a otros agentes que prestaron servicios en las mismas condiciones de riesgo.

Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 28 de febrero de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, consideró que lo dispuesto por el art. 8 de la Ley de “Régimen Jubilatorio para el Personal del Servicio Exterior de la Nación” establecía con claridad que no era admisible el cómputo doble de los servicios prestados en destinos peligrosos o insalubres, cuando

se trataba de personal del Servicio Exterior de la Nación.

En este sentido, indicó que no podía prosperar el argumento del actor en torno a la vigencia del art. 75 de la Ley N° 20.957 y su prevalencia sobre lo dispuesto en la Ley N° 22.731 ya que:

“(…) Dicho artículo fue derogado en forma expresa por el artículo 11 de la Ley sobre Derogación de Regímenes de Jubilaciones Especiales 23.966 que dispuso que se derogan a partir del 31 de diciembre de 1991 ‘los artículos relativos al régimen de retiro y pasividades de la ley 20.957, sus modificatorios y complementarios’ (...) Procede apuntar que, si bien la ley 24.019 restableció el régimen especial de la ley 22.731 con sus complementarias y modificatorias a partir del 1 de enero de 1992, no alcanzó a los artículos relativos al régimen de retiro y pasividades de la ley 20.957, entre los que se encontraba el artículo 75, de modo que dicha norma se encuentra derogada a partir del 31 de diciembre de 1991 (...)”.

De este modo, argumentó que:

“(…) No corresponde inferir, tal como lo pretende el recurrente, que las disposiciones sobre retiro y pasividades del Régimen para el Servicio Exterior, integren la referencia genérica que realiza la ley 24.019 a las ‘normas complementarias’ de la ley 22.731, pues en la medida en que esas disposiciones fueron derogadas específicamente por la ley 23.966, sólo pueden recobrar su vigencia en virtud de una ley que así lo establezca de manera clara y expresa. (...) Refuerza esta conclusión lo sostenido por la Corte Suprema, sobre la correcta inteligencia que cabe asignar a las normas que consagran beneficios previsionales de excepción (...), que no se aviene con las reglas amplias de interpretación respecto de los sistemas jubilatorios ordinarios pues median obvias razones de justicia que impiden evaluar ambos regímenes por las mismas pautas (...)”.

Por otra parte, consideró que tampoco podía prosperar el agravio vinculado con la afectación al derecho a la igualdad establecido en el art. 16 de la Constitución Nacional, en tanto la comparación planteada por el recurrente apuntaba a dos regímenes previsionales sustancialmente distintos.

En consecuencia, sostuvo que:

“(…) la garantía de igualdad ante la ley impone consagrar un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias, lo que no impide que el legislador contemple de manera distinta situaciones que considere

diferentes, en la medida en que dichas distinciones no se formulen con criterios arbitrarios, de indebido favor o desfavor, privilegio o inferioridad personal o clase, ni importen ilegítima persecución de personas o grupos de ellas (Fallos: 342:411; ‘García’, considerando 9). En el caso, la diferenciación no resulta arbitraria, sino que se basa en una causa objetiva y razonable, pues para acceder a un régimen especial que es más favorable e incluye beneficios adicionales al régimen ordinario, resulta legítimo que el legislador imponga requisitos específicos y estrictos dirigidos a la acreditación de una carrera en el servicio exterior caracterizada por una determinada cantidad de años de ejercicio efectivo de la función diplomática (Fallos: 335:2418, ‘Asociación Magistrados y Funcionarios’, considerando 7). En esta línea, (...) las condiciones diferenciales y más generosas de este régimen (...) justifican el distinto tratamiento y (...) conducen a rechazar el planteo de inconstitucionalidad del artículo 8 de la ley 22.731 (...).”

Por todo ello, opinó que debía hacerse lugar al recurso extraordinario y confirmarse la sentencia apelada.

Sentencia CSJN

Al momento de la publicación de este trabajo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

VII. Derechos políticos

 **América TV S.A. y otros c/ Estado Nacional Ministerio del Interior, Obras Públicas y Vivienda s/ Formula petición – acción declarativa de certeza – medida cautelar⁵⁴**

Síntesis

La Cámara Nacional Electoral confirmó la sentencia de primera instancia y declaró la inconstitucionalidad del art. 43 *quater* de la Ley N° 26.215 sobre financiamiento de los partidos políticos, modificada por la Ley N° 27.504, en cuanto obligaba a los servicios de comunicación audiovisual y de televisión por suscripción a ceder gratuitamente espacios de programación para la difusión de campañas electorales. El Tribunal sostuvo que, si bien la medida perseguía garantizar igualdad de oportunidades entre las agrupaciones políticas, imponía una carga irrazonable sobre los medios tradicionales.

Además consideró que la norma generaba un trato desigual entre los medios tradicionales y las plataformas digitales. Señaló que la ley imponía a radios y canales de televisión la obligación de ceder espacios gratuitos y les prohibía comercializar publicidad electoral por fuera del régimen estatal, mientras que las plataformas digitales recibían financiamiento de las agrupaciones políticas para difundir propaganda electoral. También destacó que el crecimiento de las redes sociales y de los medios digitales había reducido progresivamente la centralidad de la televisión y la radio en las campañas electorales.

Asimismo, entendió que la obligación impuesta a los medios tradicionales constituía una carga pública irrazonable, ya que los espacios cedidos gratuitamente no eran asignados de manera eficiente ni segmentados según las audiencias a las que se dirigían. En consecuencia, concluyó que la regulación afectaba de manera desproporcionada los derechos de las empresas actoras y no configuraba un mecanismo legítimo para contribuir al sostenimiento de los partidos políticos ni para garantizar la equidad electoral.

Frente a esa decisión, el Estado Nacional interpuso recurso extraordinario federal. Sostuvo que la televisión y la radio continuaban siendo medios masivos y accesibles para toda la población, por lo que resultaban herramientas idóneas para garantizar la difusión de propuestas políticas y el debate democrático. También afirmó que la cesión de espacios constituía una carga pública válida derivada de la utilización del espectro radioeléctrico,

54. “América TV S.A. y otros c/ Estado Nacional Ministerio del Interior, Obras Públicas y Vivienda s/ Formula petición – acción declarativa de certeza – medida cautelar”, CNE 4659/2019/CS1, de 26/12/2025.

cuya titularidad pertenece al Estado Nacional.

Dictamen PGN (2025)

En su dictamen del 26 de diciembre de 2025, la Procuradora Fiscal ante la CSJN, Laura Monti, sostuvo que correspondía declarar la procedencia del recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada.

Respecto a la supuesta vulneración al principio de igualdad, entendió que:

“(…) la Corte ha sostenido que ella solo requiere que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias, mas no impide que la legislación contemple en forma diferente situaciones que considere distintas, cuando la discriminación no es arbitraria, ni responde a un propósito de hostilidad contra determinados individuos o clase de personas, ni encierra indebido favor o privilegio, personal o de grupo (Fallos: 182:355; 323:3308; 340:1581; 347:1701, entre muchos otros) (…)”.

Agregó que:

“(…) En el *sub lite*, entiendo que la decisión de imponer la cesión gratuita de un porcentaje de la programación con fines electorales a todas las licenciatarias de servicios de comunicación y de televisión por suscripción, no constituye un indebido privilegio de persona o grupo alguno por no quedar obligados a cumplir aquella carga, sino solamente la elección de un conjunto homogéneo de prestadores de servicios de comunicación audiovisual que tienen en común haber obtenido una licencia para explotar el espectro radioeléctrico cuyo titular es el Estado Nacional. (...) De este modo, el criterio adoptado queda comprendido dentro de las posibilidades que la cláusula constitucional deja libradas a la prudente discreción del legislador, por cuanto la carga que se les impone para los tiempos de campaña electoral tiene en cuenta el alcance de los medios tradicionales de comunicación para difundir las propuestas partidarias asegurando el necesario debate democrático, a lo que se añade a la dificultad para regular los medios digitales cuyo funcionamiento resulta sustancialmente diferente al de aquellos que requieren del uso del espectro radioeléctrico (...)”.

Sentencia CSJN

Al momento de la publicación del trabajo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

VIII. Derecho a la identidad de género

 **Recurso Queja N° 1 – B, L M C/ EN – M° INTERIOR OP Y V s/ información sumaria⁵⁵**

Síntesis

La actora solicitó la rectificación de los datos consignados en su DNI en lo que se refería a su identidad de género por intermedio del Registro Nacional de las Personas, y solicitó se le expidiera uno nuevo en el cual constara que su género autopercebido era “femineidad travesti”.

El Juzgado de Primera Instancia resolvió a favor de lo requerido. Sin embargo, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil revocó la decisión y en consecuencia rechazó la información sumaria iniciada por la actora.

Para así resolver, el Tribunal efectuó en primer lugar una reseña de las disposiciones pertinentes de la Ley N° 26.743 de “Identidad de Género” y señaló que de la lectura de la norma no resultaba posible acceder a lo solicitado por la actora, ello porque sólo hacía referencia a la rectificación registral del sexo, término empleado para denominar la condición femenina o masculina, sin que existiera mención alguna a opciones múltiples de género ni se hubieran introducido en la ley otros marcadores que no sean los referidos.

Disconforme con este pronunciamiento, la actora interpuso recurso extraordinario. Entre sus agravios, sostuvo que los jueces prescindieron de las normas legales y convencionales que les imponían observar una perspectiva de derechos humanos en la interpretación de la ley.

Además, señaló que la sentencia se apartó del principio basal de la ley especial al ignorar el art. 8 en cuanto establece el principio de “flexibilidad de la inscripción registral” al prescribir que la rectificación de la identidad de género solo podrá ser nuevamente modificada con autorización judicial.

La recurrente también destacó que la negativa a identificarla como “femineidad travesti” en su DNI para imponerle la identificación como mujer, implicaba garantizar la permanencia del “viejo paradigma binario”, con sus secuelas de patologización y marginalidad y el derecho a su identidad de género autopercebida consagrado expresamente por la Ley N° 26.743 y por

55. “RECURSO QUEJA N° 1 – B, L M C/ EN – M° INTERIOR OP Y V s/ información sumaria”, CAF 48756/2018/1/RH1, de 14/12/2023.

el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como los “Principios de Yogyakarta sobre la aplicación de legislación internacional de derechos humanos en relación a la orientación sexual y la identidad de género”. En igual sentido, invocó la arbitrariedad de sentencia.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil denegó el recurso, y la actora interpuso una presentación en queja.

Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 14 de diciembre de 2023, la Procuradora Fiscal ante la CSJN, Laura Monti, consideró que correspondía declarar la admisibilidad formal del recurso extraordinario y de la queja, y confirmar la sentencia apelada. En primer lugar, indicó que el recurso extraordinario interpuesto era formalmente admisible, porque:

“(…) se halla en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal que se vinculan al sistema de identificación nacional y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria a las pretensiones que la apelante funda en ellas (art. 14, inc. 3º, de la ley 48) (…)

A los efectos de dar solución a las cuestiones planteadas, realizó una reseña de las normas en pugna. Se refirió a los derechos y definiciones previstas en la normativa y al trámite que toda persona podía solicitar para la rectificación registral del sexo y el cambio de nombre de pila e imagen cuando no coincida con la identidad de género autopercebida.

También especificó los requisitos para ello y se refirió a los decretos reglamentarios de la Ley. En consecuencia, argumentó que:

“(…) el decreto reglamentario 1007/12 establece una serie de medidas tendientes a dar plena operatividad al derecho de toda persona al reconocimiento de su identidad de género, en particular lo referido al modo en que deben proceder los organismos registrales (…). En lo que aquí interesa, se advierte que, en sus considerandos, emplea los términos “genero” y “sexo” en forma indistinta y señala que, entre los datos esenciales que se consignan en el certificado médico de nacimiento se incluye el sexo del recién nacido, asignación que, por lo general, responde a criterios que permiten una diferenciación sexual primaria de la persona recién nacida (…)

En ese orden de ideas, agregó que:

“(…) Con posterioridad, se dictó el decreto 476/21 que, entre otras consideraciones,

indica que ‘se debe reconocer el derecho a la identificación de aquellas personas cuya identidad de género se encuentre comprendida en opciones tales como binaria, indeterminada, no especificada, indefinida, no informada, autopercebida, no consignada; u otra opción con la que pudiera reconocerse la persona, que no se corresponda con el binario femenino/masculino’. Asimismo, este ordenamiento señala que el objetivo que se persigue con su dictado es dar cumplimiento a lo dispuesto por la ley 26.743 y facilitar la registración material en el documento nacional de identidad del ‘sexo’ con carácter no binario y facilitar, de este modo, el derecho a la identidad protegido por la ley citada y tratados internacionales a los cuales ha adherido la República Argentina. A tal fin, se prevé la incorporación de una tercera opción en la categoría ‘sexo’ consignando la letra ‘X’, además de ‘F’ (femenino) y ‘M’ (masculino) (...)”.

Sostuvo que mediante la sanción de la “Ley de Identidad de Género” y el dictado de los Decretos reglamentarios, se propuso el reconocimiento del derecho humano fundamental de toda persona a su identidad de género, a ser tratada de acuerdo con ella y al libre desarrollo de su persona conforme dicha identidad. De este modo, indicó que:

“(...) A fin de garantizar el pleno ejercicio de este derecho fundamental, la ley otorga la posibilidad de rectificar en los instrumentos que acreditan la identidad el nombre de pila, la imagen y el sexo con los que la persona se halla registrada (...)”.

Sin embargo, sostuvo que:

“(...) al establecer la norma que el género puede corresponder o no al sexo asignado al nacer, claramente realiza una vinculación entre ‘género’ y ‘sexo’ y, sobre la base de tal entendimiento, habilita a modificar en los registros pertinentes el sexo, el nombre de pila y la imagen, establece los efectos de la rectificación, los requisitos necesarios y el trámite a seguir. En consecuencia, estimo que el diseño normativo actual –cuya constitucionalidad no ha sido puesta en tela de juicio en estas actuaciones- restringe las opciones a sólo tres posibilidades (‘F’, ‘M’ y ‘X’), circunstancia que impide hacer lugar a lo pretendido por la apelante en cuanto entiende que su derecho a la identidad de género incluye el de ser inscripta como ‘femineidad travesti’ en los registros pertinentes (...)”.

Recordó precedentes del Máximo Tribunal Federal respecto de la regla básica de interpretación de las normas y que esta debe dar pleno efecto a la intención del legislador. Asimismo, reiteró que la primera fuente para determinar esa voluntad es la letra de la ley, y que cuando esta no exige esfuerzos para determinar su sentido debe ser aplicada

directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso.

Por consiguiente, precisó que:

“(…) en el examen de las cuestiones planteadas no puede perderse de vista que los organismos que componen el sistema de identificación en nuestro país tienen el deber de ajustarse a las normas dictadas en la materia en atención a los efectos que derivan de cada anotación para la titularidad de derechos y obligaciones jurídicas de las personas y, en lo que aquí interesa, sólo se encuentran habilitados a utilizar las nomenclaturas expresamente previstas para el campo ‘sexo’, esto es, ‘F’ (femenino), ‘M’ (masculino) y ‘X’ (aquellas personas que no se sientan comprendidas en el binomio masculino/femenino) (…)”.

En este sentido, consideró que:

“(…) El criterio que se propugna de manera alguna implica soslayar la importancia que adquieren los derechos reconocidos con la sanción de la ley 26.743 puesto que, tal como surge de las discusiones parlamentarias, el legislador ha tenido especialmente en cuenta que el reconocimiento de la identidad de género en forma plena no implica solamente un cambio de DNI, sino que de él depende el ejercicio de otros derechos, tales como el de igualdad de oportunidades, el cese de la discriminación a la que muchas veces se ven sometidos los ciudadanos comprendidos en la ley, el derecho a la vida, a la educación, a la salud, al empleo, etcétera (conf. Dirección de Información Parlamentaria, versión taquigráfica del Plenario de la Cámara de Diputados de la Nación del 8 de noviembre de 2011 (…)”.

Así, sí bien admitió que no es posible ignorar los prejuicios existentes hacia las minorías sexuales, y los antecedentes históricos universales con graves consecuencias que van desde la discriminación social, hasta la victimización a través de malos tratos, apremios, violaciones y agresiones, e inclusive homicidios.

De este modo, concluyó que:

“(…) el dificultoso camino emprendido para poner fin a la grave situación descrita en la que se encontraba inmerso un sector de la población, constituye un logro de suma trascendencia el reconocimiento del derecho a la identidad de género que incluye —como se indicó *ut supra*— la posibilidad de rectificar en los registros el sexo y cambiar el nombre de pila para quienes tienen una vivencia interna que no se corresponde con el sexo asignado al nacer, mas este derecho debe ser ejercido

sin apartamiento de los expresos términos en los que ha sido regulado (...)”.

Sentencia CSJN (2024)⁵⁶

En su sentencia del 5 de noviembre de 2024, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que el recurso extraordinario, cuya denegación originó la queja, era inadmisibile, en los términos del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

56. CSJN, “B., L. M. c/ EN - M Interior OP y V s/ información sumaria”, CAF 048756/2018/1/RH001.

Ministerio Público Fiscal de la Nación
Procuración General de la Nación

—

Av. de Mayo 760 (C1084AAP)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina.
Tel.: (54-11) 4338-4300
www.mpf.gob.ar | www.fiscales.gob.ar