

Extincion Del Contrato De Trabajo Despido Nulidad Discriminacion Actividad Sindical Dano Moral

JURISPRUDENCIA

En la ciudad de Buenos Aires, a los 15 días

del mes de ABRIL de 2013, para dictar sentencia en los autos : ?VELAZQUEZ VICENTE C/ SEALED AIR ARGENTINA S.A. S/ JUICIO SUMARÍSIMO?, se procede a votar en el siguiente orden: LA DOCTORA ESTELA MILAGROS FERREIROS DIJO:

I.- En este juicio se presenta el actor e inicia demanda contra SEALED AIR ARGENTINA S.A. en procura de que se declare la nulidad de su despido, y consecuentemente se lo reinstale en el puesto de trabajo, así como también se le paguen diferencias remuneratorias, salarios caídos y una indemnización por daño moral.- En forma supletoria, y para el caso de no prosperar la acción intentada reclama las indemnizaciones correspondientes al despido incausado.- Aduce que se desempeñó en relación de dependencia con la empresa petroquímica multinacional demandada, desde el 22-11-04, en las condiciones y con las características que detalla.- Da cuenta de las irregularidades e incumplimientos en que incurriera su otrora empleadora (omisión de pago de plus salariales pactados con el Ministerio de Trabajo; despidos masivos, supresión unilateral de premios, entre otras cuestiones) hasta que finalmente fue despedido ?junto con otros compañeros de trabajo- generándose luego un conflicto colectivo, en cuyo marco se dictó la conciliación obligatoria y se reincorporó a los trabajadores.- Dice que al concluir dicha instancia la demandada ratificó su despido y el de otros trabajadores y tomó nuevo personal para reemplazarlos.- Reclama su reincorporación y el pago de unas sumas y subsidiariamente las indemnizaciones por despido incausado, por lo que plantea la inconstitucionalidad del tope previsto por el art. 245 de la L.C.T.- La demandada responde a fs. 87/121.- Desconoce todos los extremos invocados por el actor, relata su versión de los hechos y pide, en definitiva, el rechazo de la demanda.- La sentencia de primera instancia obra a fs. 469/477. En ella el ?a-quo?, luego de analizar los elementos de juicio obrantes en la causa, decide en sentido parcialmente favorable a las pretensiones del actor.- Los recursos que analizaré llegan interpuestos por la parte demandada (fs. 578/586vta.) y por la parte actora (fs. 497/507vta.).- Por una cuestión de mejor orden metodológico, trataré las apelaciones en el siguiente orden:

II.- La demandada cuestiona que el ?a-quo? haya admitido la tramitación de la causa por vía sumarísima, mas no le encuentro razón en su planteo.- A esta altura, y en plena culminación, el proceso se ha llevado a cabo, motivo por el cual, el tema aparece de tratamiento abstracto. III.- Agravia a la parte actora que en primera instancia se haya desestimado su pedido de declarar nulo el despido y de, por ende, disponer su reinstalación en su puesto de trabajo.- A mi juicio le asiste razón.- El actor en la demanda afirmó haber sido despedido mediante invocación de una falsa causal, pero que en realidad se trató de un despido discriminatorio motivado en sus opiniones sindicales, por su militancia y ejercicio de sus derechos sindicales por no aceptar las modificaciones de trabajos denigrantes.- Señaló asimismo que para el mes de marzo de 2009, la demandada presentó una lista de trabajadores que serían despedidos por problemas de producción derivados de la crisis financiera mundial y un acta acuerdo de paz social que implicaba la eliminación definitiva del premio del 23%, la reducción de treinta horas mensuales de los días sábados, el desconocimiento de la paritaria 2009 y pago del premio a trabajadores reubicados. Acuerdo este que fue aprobado en abril a lo que se opuso el actor con otros compañeros de trabajo.- Ello ?sostiene- generó el inicio de un proceso persecutorio, amenazas de despido y del eventual cierre de la fábrica, que, al final epilogó en su efectivo despido, el que, insiste, resultó discriminatorio.- Y bien, he tenido oportunidad de señalar que el art. 14 bis de la Constitución Nacional garantiza la protección contra el despido arbitrario. En orden a ello, se ha elaborado una doctrina que quedó plasmada en la Ley de Contrato de Trabajo y sus reformas, que dispone una reparación tarifada que se presume abarcativa de todos los daños y perjuicios que pueda haber ocasionado la decisión rescisoria. La consecuencia del despido sin justa causa es la indemnización tarifada que conlleva una función reparadora. Pero el ordenamiento legal argentino también contempla indemnizaciones agravadas en razón de actos discriminatorios por los cuales están condicionadas y se elevan cuantitativamente sobre la indemnización pura y simple. Tanto la indemnización pura y simple por despido arbitrario, como las agravadas previstas en el ordenamiento laboral son indemnizaciones tarifadas, donde se tiene en cuenta el salario, la antigüedad y en su caso la existencia de la condición que radica en la presunción legal (despido por maternidad, por matrimonio, etc.). No obstante, si la acción que el trabajador ha de intentar se basa en la Ley 23.592, ya nos apartamos de la tarifa y el discriminador será obligado, a pedido del damnificado, a reparar el daño moral y material ocasionado, lo que nos remite directamente a los parámetros del Código Civil, y dicha reparación será efectuada por el Juez sobre la base de los elementos que se aporten en el proceso (ver mi trabajo ?La indemnización pura y simple ante el despido arbitrario y la indemnización por discriminación en la legislación a la que puede acceder el trabajador?, publicado en Errepar ? DLE ? N° 221- Enero/2004 ? T XVIII). Señalé también que, procesalmente de no existir prueba directa deberá tenerse en cuenta la existencia de indicios que

puedan conducir a los hechos o al hecho que hay que acreditar; tener presente que los indicios son indicadores o conductores que en el marco de pequeñas acciones guían a los hechos sometidos a prueba. Así, es un ejemplo de indicio que un trabajador que se ha opuesto a aceptar una orden injusta sea cambiado de tareas o despedido en un lapso de tiempo inmediato. Ello no quiere decir que se vaya a tener por acreditado el hecho discriminatorio desencadenante, sin más, sino que se debe dar pie a la inversión de la carga de la prueba, debiendo el empleador probar que su accionar encontró una causa distinta, quedando descartada la violencia a la dignidad o discriminación, acoso o lo que fuere. (ver trabajo completo "La discriminación como forma de violencia y de agravio a la inherente dignidad humana?", publicado en Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social, Lexis Nexis, enero/2007). Y bien, a mi juicio existen en autos más que indicios de que el actor ha sido despedido en virtud de su clara condición de activista gremial.- De tal modo, estoy en condiciones de considerar que en autos existe prueba contundente que da cuentas del hecho base, generador de la pretensión discriminatoria y de la consecuyente y requerida condena con fundamento en los Tratados Internacionales y la Ley 23.592.- En primer lugar el texto de la comunicación rescisoria enviada por la demandada deja entrever una vinculación entre la actividad desplegada por el actor en pos de defender los derechos de los trabajadores y la decisión de despedirlo cuando reza: "Habiendo intentado en reiteradas oportunidades el ingreso a la empresa? ante los graves hechos consistentes en desobedecer órdenes de sus superiores? distribución de panfletos con manifestaciones insinceras y agraviantes a su empleador arenga e intimidación de sus compañeros??" Pero hay más, los testigos que han declarado a propuesta de la parte actora dieron cuenta de ello. Así, Lopez (fs. 210/215); Britez (fs. 229/236); Pozzi (fs. 237/243), Zavaglia (fs. 263/269) han sido precisos y concordantes al declarar en tal sentido, señalando su actividad opositora (junto con otros trabajadores) ante el conflicto salarial previo al despido. Nótese que el actor ya había sido despedido con anterioridad y luego fue reincorporado. Es más, el testigo Demichelis "propuesto por la parte demandada- también dio cuenta de cómo el actor se opuso a los recortes salariales en activa defensa de los derechos de todos los trabajadores (fs. 284/287).- Se aclara así el vínculo formado entre la actividad gremial del actor y la decisión rescisoria de la accionada y hablo de despido discriminatorio en el sentido peyorativo del término. Es que cualquier trabajador tiene derecho a reclamar activamente por sí y por sus compañeros y en dichos reclamos por caminos adecuados no puede dar cabida a que sea desafiado por el hecho. La ley 23.592, protege bienes jurídicos vinculados a la dignidad del trabajador y, es indudable que hace a su dignidad "la activa defensa de sus derechos y de sus compañeros", tal como surge de autos. A mi juicio estos declarantes resultaron precisos y concordantes generando, por ello, alta convicción (arts. 386 del Código Procesal y 90 de la Ley 18.345).- Claro está que cuando se trata de despidos discriminatorios, tal como se acredita en la presente contienda, por la gravedad e ilicitud del hecho, la ley 23.592 sí ha previsto la reparación "in natura", al ordenar volver las cosas al estado anterior, lo que indica, sin dudas, la reposición en el cargo para los trabajadores, con más la reparación pecuniaria del daño material y moral. Es decir, como en el presente caso, el trabajador debe ser reinstalado.- He señalado que el sistema del derecho común rige respecto del tipo de obligación a que nos referimos como obligación de reinstalar.- En tal sentido nos encontramos en el caso de un contrato de trabajo como fuente en los términos del art. 499 del Código Civil de obligaciones instaladas en una relación laboral que las alberga.- Lo dicho nos permite distinguir los efectos del contrato de trabajo de los efectos de las obligaciones a las que él da nacimiento.- En suma, las obligaciones son los efectos del contrato, pero, a su vez, ellas poseen sus propios efectos.- En ese andarivel, primordialmente el trabajador se obliga a realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios mediante el pago de una remuneración. A la vez, el empleador se obliga no sólo a dar la remuneración sino también a garantizar al trabajador ocupación efectiva, de acuerdo con su calificación o categoría (arts. 21 y 78 de la L.C.T.).- De tal manera, el trabajador tiene no sólo la obligación de trabajar, sino, a la vez, el derecho de hacerlo, y el empleador sólo puede liberarse de la obligación de dar ocupación por motivos fundados que impidan cumplir con el deber mencionado.- En ese sentido, nos recuerda Justo López que se pierde la retribución sólo cuando el incumplimiento del deber de dar ocupación está justificado en fuerza mayor.- Es que, cuando el empleador cumple con la obligación de dar ocupación; el pago de la remuneración es una consecuencia, también obligatoria, de la ocupación del puesto de trabajo en el cual, aunque el trabajador no preste servicios, basta con que haya puesto su fuerza de trabajo a disposición de aquél.- Lo dicho explica el hecho de que la obligación principal de la empleadora es garantizar al trabajador la ocupación efectiva en el puesto de trabajo y el pago de la remuneración es una consecuencia o de los servicios efectivamente prestados o de la puesta a disposición para prestarlos.- A su vez, los efectos de las obligaciones con respecto al acreedor (en el caso el trabajador) están claramente contemplados en el art. 505 del Código Civil, a saber: 1) darle derecho a emplear los medios legales, a fin de que el deudor le procure aquello a lo que se ha obligado; 2) para hacérselo procurar por otro a costa del deudor y 3) para obtener del deudor las indemnizaciones correspondientes. Los dos primeros incisos contemplan los efectos normales, que consisten en los medios que el ordenamiento jurídico pone a disposición del acreedor para que éste obtenga la satisfacción de sus derechos, por el incumplimiento específico de la prestación debida, es decir, por la realización de aquello mismo que debía efectuar el deudor. Es el cumplimiento en especie o in natura y sólo si la obligación in natura no puede llevarse a cabo o no es elegida por el

acreedor, puede llegarse al segundo inciso.- Queda entonces el análisis de los efectos anormales, que consisten en el derecho del acreedor de obtener las indemnizaciones que vienen a constituir "un equivalente de la prestación debida incumplida?". De tal manera, cuando el empleador incumple con la obligación de dar ocupación o cuando a través de una sentencia judicial se le impone, estamos, sin lugar a dudas en presencia de una obligación de "dar" y el deudor-empleador no puede negarse a su cumplimiento. Debe dar trabajo. La opción que brinda el art. 505 del Código Civil es sólo para el acreedor, quien siempre conserva el derecho de exigir el cumplimiento in natura o el equivalente, pero no para el deudor.- Empero, hay quienes sostienen que conteniendo la L.C.T. una norma expresa como el art. 245, el mismo desplaza cualquier otro sistema ajeno a la especie.- Personalmente entiendo que dicho art. 245 es una norma expresa para el despido sin justa causa, como su propio texto lo expresa, pero que no comprende los despidos, arbitrarios también, pero con causas de profunda ilicitud, como es el despido discriminatorio o el despido fraudulento, que no poseen norma expresa en la ley especial y que, consecuentemente pueden dar lugar, sobre todo con la vigencia de la ley 23.592 al pedido de reparación in natura, como lo prevé el derecho común.- Cuando el dador de trabajo incumple ilegítimamente su obligación, en los casos ajenos al art. 245, es decir, no ya sin justa causa, sino por discriminación o fraude, el acto es nulo y dicha nulidad, descarta del mundo jurídico, por ineficacia, esos actos (en este caso el despido) y por tanto la relación laboral continúa con prescindencia de ese acto ineficaz e inexistente (ver trabajo completo: "La reinstalación en el cargo, ¿es una obligación de dar o de hacer?"; publicado en Errepar, T. XXIII, noviembre/2009).- Como consecuencia de lo expresado y analizado, considero que corresponde declarar la nulidad del despido del Sr. Velazquez, lo que implica la reposición de las cosas a su estado anterior, es decir que cabe su reinstalación en sus habituales tareas y en idénticas condiciones, bajo apercibimiento de astreintes (cfr. art. 666 del Código Civil).- La palabra nulidad que utilizo deviene de la explícita consideración del art. 1º de la Ley 23.592, cuando señala textualmente: "dejar sin efecto el acto discriminatorio". Cesar los efectos, es anular.- En cuanto al daño material y moral, habida cuenta la categoría que detenta el actor en la prestación de los servicios, su antigüedad, el ingreso mensual del momento en que dejó de percibir su remuneración, el tiempo transcurrido y la decisión que en este acto propongo, de mantenimiento del vínculo laboral, fijo el daño material en la suma de \$...- y el daño moral en \$...- (ambos apreciados en este acto)(Ley 23.592).- El monto del resarcimiento asciende a la suma de \$...- más intereses que se calcularán a partir de la fecha del presente pronunciamiento.- Finalmente cabe confirmar el fallo en cuanto condena a la demandada al pago de las diferencias salariales con su incidencia del SAC, por la suma de \$...- teniendo en cuenta que en su recurso no realiza una crítica concreta a los fundamentos dados por el sentenciante (art. 116 de la ley 18.345).- III.- La nueva solución que dejo propuesta impone realizar un nuevo pronunciamiento en materia de costas y honorarios y determinarlo en forma originaria (art. 279 del Código Procesal).- En tal tesitura, propongo que las costas en ambas instancias sean declaradas a cargo de la demandada vencida (art. 68 del Código Procesal) y se regulen honorarios a su representación letrada, a la del actor y al Sr. perito contador en el ...%, ...% y ...%, respectivamente, a calcularse sobre el monto total de la condena, con intereses (arts. 38 de ley 18.345 y demás normas arancelarias). Por los trabajos de alzada sugiero se regulen honorarios a la representación letrada de la demandada y del actor en el ...% y ...%, respectivamente, de los determinados para la primera instancia (art. 14 del arancel de abogados y procuradores).- LA DOCTORA BEATRIZ INES FONTANA DIJO: Por compartir sus fundamentos adhiero al voto que antecede.- EL DOCTOR NESTOR MIGUEL RODRIGUEZ BRUNENGO: No vota (art. 125 de la Ley 18.345).- A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo el Tribunal RESUELVE: 1) Revocar el fallo apelado y hacer lugar a la demanda en cuanto a declarar la nulidad del despido dispuesto con la consecuente condena a SEALED AIR ARGENTINA S.A. a reinstalar a VICENTE VELAZQUEZ en su puesto habitual de trabajo, en las mismas condiciones existentes al momento del despido declarado nulo dentro del 5º día de que quede firme el pronunciamiento, bajo apercibimiento de astreintes. 2) Condenar asimismo a la demandada a abonar al actor en concepto de daño material y moral la suma de \$... (... pesos).- más intereses de acuerdo a las pautas indicadas en el considerando respectivo. 3) Confirmar asimismo la condena al pago de las diferencias salariales por \$... (... pesos con ... centavos) en las condiciones determinadas en primera instancia. 4) Declarar las costas de ambas instancias a cargo de la demandada vencida. 5) Regular a la representación letrada de la demandada, a su representación letrada, a la del actor y al Sr. perito contador en el ...% (... por ciento), ...% (... por ciento) y ...% (... por ciento), respectivamente, del monto de condena con intereses. 6) Fijar los honorarios de alzada de la representación letrada de la demandada y del actor en el ...% (... por ciento) y ...% (... por ciento), respectivamente, de los determinados para la primera instancia. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Correlaciones: Juncos, Antonio Miguel c/Wal Mart Argentina SRL s/juicio sumarísimo - Cám. Nac. Trab. - Sala VIII - 10/4/2012

Cita digital: