

Conflictos Colectivos De Trabajo Despido Discriminatorio Tutela Sindical Conducta Antisindical Presuncion Falta De Notificacion Designacion

JURISPRUDENCIA

Conflictos colectivos de trabajo. Despido discriminatorio. Tutela

sindical. Conducta antisindical. Presunción. Falta de notificación. Designación Se hace lugar a la indemnización naciente del artículo 52 de la ley 23551, en tanto el tribunal interpretó que la circunstancia de que la empresa haya decidido el despido del trabajador el mismo día en que la Federación Gremial del Personal de la Industria de la Carne y sus derivados le comunicara que había resultado electo secretario general adjunto genera un indicio a favor de la existencia de un comportamiento antisindical.

Salta, 06 de junio de 2019. AUTOS Y VISTOS: Estos autos caratulados: ?JUAN, AGUSTIN C/ FRIGORIFICO BERMEJO S.A. S/ORDINARIO?, N-5622/13; originario del Juzgado del Trabajo 2da Nominación -Orán-, para resolver la apelación interpuesta a fs. 185/187, y CONSIDERANDO La Dra. Mirta Inés Regina dijo: I. Suben estos autos a la Alzada, en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 185/187, en contra del II apartado de la sentencia dictada en primera instancia, en la que se rechaza parcialmente la demanda por los rubros indemnización art. 52 de la Ley 23.551 y diferencia de haberes. Refiere a que el a quo fundó el rechazo en una mera formalidad, pretendiendo que el derecho de protección de la estabilidad sindical tenga un procedimiento riguroso e inflexible, mediante una CD o telegrama, requisito que no exige la ley, la demandada tenía cabal conocimiento de que el señor Juan había sido electo secretario adjunto del Sindicato de la Carne de Pichanal, ello se probó con la CD de fs. 143 y la nota de fs. 142, además al momento de contestar la demanda la propia demandada reconoce que le fue notificado por la federación de quienes habían sido ganadores de la elección y por ende reconoce que el sindicato existía y que la elección existió y del informe del correo de fs. 82 surge que la notificación del despido fue posterior a la notificación que le realizara la federación a la empresa. Por lo que la propia demandada reconoce que la federación los notificó antes de que el actor Juan recibiera la misiva de despido. Expresa que el A quo rechaza dicha indemnización por el hecho de que la empresa no tenía conocimiento de la elección, cuando de toda la documentación e incluso de todas las testimoniales surge que Frigorífico Bermejo tenía cabal conocimiento de las elecciones. Manifiesta que es sabido que en nuestro sistema jurídico tiene preeminencia la teoría de la recepción por sobre de la emisión, o sea los efectos jurídicos comienzan a regir desde que se recepciona la misma y no desde que se la remite. Asimismo, aduce que tales consideraciones son contrarias a lo que expresa el art. 52 de la ley 23.551 por lo que la demandada debe abonar la indemnización prevista, ya que procedió a despedir a un trabajador electo en el sindicato cuando ya tenía conocimiento de que el mismo gozaba de la garantía sindical prevista en la norma citada. Por lo que sigue transcribiendo en otros párrafos lo que a su entender la sentencia es contradictoria. En último lugar cita doctrina, y destaca que es importante que la ley de asociaciones sindicales lo que protege es la actividad gremial, hacia ello va dirigida la protección ya sea de las autoridades electas del sindicato, de los delegados o incluso de cualquier trabajador que realice una actividad sindical, por ello si el juez considera que no existió notificación formal, igualmente debió hacer lugar a la demanda en base a lo dispuesto por el art. 47 de la ley mencionada que garantiza la actividad gremial y prohíbe la discriminación de la patronal por su actividad. Asimismo, cita y reproduce el convenio 135 de la OIT (ratificado por la ley 25.801) arts. 2 y 3. Finalmente, solicita que se haga lugar al recurso de apelación interpuesto y se revoque la sentencia de primera instancia en lo que refiere a materia de agravios, con costas. A fs. 188 se ordena correr traslado, contestando la parte demandada a fs. 192/194vta., solicitando el rechazo del recurso de apelación interpuesto y la confirmación de la sentencia de grado en todas sus partes, con costas. A fs. 206 se llaman autos para resolver. II. Con la finalidad de adentrarme en el análisis de recurso interpuesto por el actor, deviene necesario recordar algunos conceptos y principios que surgen de la Ley de Asociaciones Gremiales. En primer lugar, memoro que por tutela sindical se debe entender la protección especial que otorga la Ley 23.551 a quienes ocupan cargos electivos o representativos en las entidades gremiales a fin de evitar modificaciones en las condiciones de trabajo, suspensiones, despidos o abusos de los empleadores. Hay requisitos internos y externos para la procedencia de la tutela. Los internos apuntan a que la elección o designación del sujeto que pretende la garantía, la estabilidad gremial, se hayan efectuado conforme las normas estatutarias sindicales, legales y convencionales. Los requisitos externos se refieren a cuestiones en materia de comunicaciones al empleador. ?El derecho a la estabilidad que consagra la ley presupone la designación en un cargo de representación sindical, cualquiera sea la denominación resultante del acto eleccionario celebrado al efecto o, en su caso, los postulantes y/o candidatos incluidos en las listas oficializadas para intervenir en las elecciones convocadas. El art. 52 de la ley 23551, otorga esta protección especial a los delegados y dirigentes gremiales y la extiende: 1) a quienes efectivamente ocupen cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales (art. 48 LAS), 2) a aquellos que se postulen para un cargo de representación sindical (art. 50 LAS) y 3) a los representantes

sindicales en la empresa -delegados del personal, comisiones internas y organismos similares (art. 40 LAS). La duración de la tutela es de un año a partir de la cesación de sus mandatos y en el caso de los candidatos, seis meses a partir de su postulación.- El sistema garantista implementado por la ley 23.551 a favor de los dirigentes y delegados gremiales, hace presumir el despido o las modificaciones de las condiciones de contratación se fundan en discriminación antisindical cuando se adoptan tales medidas sin recurrir previamente al proceso de exclusión de tutela. Resulta indudable la importancia que la estabilidad sindical tiene en orden a la protección de la persona que ejerce un cargo de representación sindical, así como también con relación a la tutela del interés de quienes lo han elegido para el desempeño de dicho cargo. De allí que este derecho fundamental se encuentra reconocido y tutelado por normas de jerarquía constitucional y supralegal. Tal el caso del art. 14bis CN y de los arts. 22 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 23 inc. 4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 16 de la CADH, 8 del PIDESyP y 5 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación racial. Es decir, una vez que se encuentra configurado el cuadro indiciario sobre una conducta antisindical, cabe analizar las circunstancias y factores que pudieron haber incidido en la decisión empresarial de despedir sin causa a un dependiente. Este ha sido el criterio sustentado por la CSJN in re ?Pellicori, Liliana Silvia c/Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/amparo? (15/11/2011). Y en el caso, la circunstancia de que la empresa haya decidido el despido del trabajador el mismo día (24/09/13) en que la Federación Gremial del Personal de la Industria de la carne y sus derivados comunica al empleadora que el actor había resultado electo Secretario General Adjunto, genera un indicio a favor de la existencia de un comportamiento antisindical y la posibilidad de disparar las consecuencias previstas en el art. 52 de la ley bajo análisis. Pues bien, en el caso bajo análisis, surge que el Sr. Agustín Juan despedido sin causa el 24/09/13 había resultado electo Secretario General Adjunto de la Federación Gremial del Personal de la Industria de la carne y sus derivados en elecciones generales llevadas a cabo el 6/9/13, por lo tanto, su despido parecería haber importado una violación de la estabilidad que garantiza el art. 52 de la ley 23551. Aclaro que la tutela sindical que nuestra ley 23.551 otorga a los representantes sindicales de entidades con personería gremial no genera una imposibilidad de hacerlos objeto de despidos, sanciones ni traslados por el mero hecho de haber obtenido los cargos. Por el contrario, el sistema protectorio -reglamentación incompleta del Convenio 87 OIT- sólo genera la sospecha en grado de presunción de que cualesquiera de esos actos ha sido decidido como acto discriminatorio antisindical, pero para que esa sospecha se active se requiere que el empleador haya tomado la decisión estando en conocimiento de que el trabajador fue electo o designado, pues el componente subjetivo de la situación es determinante. (CNAT Sala II Expte N° 19.311/09 Sent. Def. N° 97867 del 12/4/2010 ?Sinatro, Jorge c/ Ministerio Público de la Nación s/ juicio sumarísimo?). Estimo necesario aclarar también que el art. 49 inc. b) de la ley 23.551 no impone que la comunicación de la designación para ocupar cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial sea llevada a cabo por el sindicato, y nada obsta a que sea el propio trabajador el que curse la notificación. El art. 50 de la ley 23.551, en su último párrafo, faculta al dependiente a poner en conocimiento su situación en concordancia con el deber de la entidad. Lo esencial es que la circunstancia que da nacimiento a la tutela ingrese a la esfera de conocimiento del empleador. La buena fe impediría considerar serio un cuestionamiento referido a la persona que realiza la notificación (Del Dictamen de FG N° 51.156 del 09/09/2010, al que adhirió la Sala; CNAT Sala VI Expte. N° 34.577/2010 Sent. Int. N° 32.519 del 14/9/2010 ?Schlichter Andrés Jorge c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/juicio sumarísimo?-incidente). La cuestión medular a decidir en esta oportunidad radica en determinar si existió la comunicación escrita que requiere el art. 49 inc. b de la Ley 23551 y si ante su ausencia, el conocimiento por parte de patronal del acto eleccionario y de sus resultados puede ser probado por otros medios. Considero, como lo hace el apelante, que la norma del art. 49 inc. "b" de la ley 23.551 no debe ser objeto de una lectura extremadamente lineal, razón por la cual la acreditación de que se ha realizado la comunicación escrita puede válidamente dispensarse cuando de las circunstancias de hecho y prueba del juicio resulta el efectivo conocimiento por el empleador de la función sindical del actor. En efecto, juzgo satisfecha dicha exigencia con la nota que cursara el Sr. Humberto René Ocampo, en su carácter de Secretario General del Sindicato, el 20 de septiembre de 2013, dirigida al Gerente del Frigorífico Bermejo S.A. con el objeto de solicitar un permiso gremial para el Sr. Juan, Agustín en su carácter de Secretario Adjunto para los días 23 al 28 de septiembre a fin de realizar tramites gremiales en la ciudad de Buenos Aires. Destaco que la accionada no impugnó oportunamente el contenido de dicho instrumento. Por otra parte, las declaraciones testimoniales (declaraciones de los testigos Roberto Oscar Juárez, Carlos Omar Flores, Humberto René Ocampo, , Juan Antonio Ledesma, José David Miranda obrantes a fs.97/99 y 119 y vta.) fueron contundentes y claras como para concluir que la patronal se encontraba debida y adecuadamente anoticiada de la elecciones del 6 de septiembre de 2013 y de que el actor era candidato como delegado sindical. Además, teniendo en cuenta que según la teoría recepticia de las piezas postales, la extinción del vínculo se produjo el 01/10/13, según informe del Correo Argentino de fs. 82, la decisión extintiva del vínculo se había producido cuando el mandato ya se encontraba vigente (06/09/13). En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el actor; y en consecuencia, revocar parcialmente el punto II de la sentencia de primera instancia, haciendo lugar a la indemnización

del art. 52 de la Ley 23551. A los fines del cómputo de dicho rubro corresponde tener en cuenta que a esta instancia ha llegado firme la base tenida en cuenta por el A quo para el cálculo de la indemnización del art. 245 de la LCT en la suma de \$8.559,77. Dicho monto multiplicado por 60 meses (4 años de mandato más un año de estabilidad posterior, según art. 52 ley 23551) asciende a la suma de \$513.586,20 al 24/9/13, a la que deberá adicionarse la tasa establecida en el fallo de grado que no ha sido cuestionada por las partes. Con costas por su orden en ambas instancias respecto de lo que fue materia de agravios, atento lo innovador del criterio con que se resuelve el presente. De acuerdo a lo dispuesto en la Acordada de la Corte de Justicia de Salta N° 12.062 del 11 de abril de 2.016, propongo que los honorarios de esta instancia se determinen en el ...% del monto a regularse en primera (art. 15 de la Ley de Aranceles Profesionales N° 8035). María de las Mercedes Domecq dijo: Adhiero al resultado del voto que antecede. Por ello, LA SALA II DE LA CAMARA DE APELACIONES DEL TRABAJO FALLA I.- HACIENDO LUGAR al recurso de apelación interpuesto por el actor y en su mérito revocando parcialmente el punto II de la sentencia de grado y adicionando a la condena allí dispuesta la suma de \$513.586,20 al 24/9/13, con más la tasa de interés establecida en el fallo de grado. Con costas por su orden, conforme considerando. II.-TENIENDO presente la reserva formulada por la parte demandada.

III.- DETERMINANDO que los honorarios por el trabajo profesional en esta instancia en el ...% del monto a regularse en primera instancia. IV.- ORDENANDO se registre, notifique y bajen los autos al Juzgado de origen

CAUSA: ?JUAN,AGUSTINC/FRIGORIFICOBERMEJOS.A. S/ORDINARIO?, N-5622/13. VOCALES: Dra. María de las Mercedes Domecq, Dra. Mirta Inés Regina. SECRETARIA: Dra. Varillas, Soledad. CAMARA DE APELACIONES DEL TRABAJO SALA II. T. 2, sentencias 2019 f° 814/817. 06/06/2019. Correlaciones: Ley 23551. Art.

52 Cerda López, Guillermo J.: ?El estándar probatorio en casos de despido discriminatorio? - Nota al fallo - Temas de Derecho Laboral y de la Seguridad Social - abril/2019 - Cita digital IUSDC286515A B., J. L. c/Cartellone - Trevi - Soletanche s/art. 52, ley 23551 - Sup. Corte Just. Bs. As. - 14/08/2013 - Cita digital IUSJU211737D

042857E