

Despido Discriminacion Delegado Gremial Tutela Sindical Conducta Antisindical Exclusion De Tutela Sindical

JURISPRUDENCIA

Despido. Discriminación. Delegado gremial. Tutela sindical.

Conducta antisindical. Exclusión de tutela sindical Se hace lugar a la acción interpuesta por la actora -designada como delegada congresal ante la Federación Argentina de Trabajadores de Prensa-, en tanto el empleador no la excluyó de la tutela sindical. El Juez interviniente explicó que al no haber interpuesto la empleadora con carácter previo la acción de exclusión de tutela sindical antes de efectuar el despido de la trabajadora, corresponde hacer lugar a la acción de tutela sindical instaurada disponiendo el cese inmediato del comportamiento antisindical, declarando nulo el despido y ordenando la reinstalación de la trabajadora.

Salta, 10 de octubre de 2019.- AUTOS Y VISTOS: Estos autos caratulados: ?URBANO, LAURA GRACIELA C/ GRUPO GG S.R.L. S/ TUTELA SINDICAL, EXP 45543/19.- CONSIDERANDO I) A fs. 8/14 se presenta la Sra. Laura Graciela Urbano con el patrocinio letrado del Dr. Oscar Esteban Carbini e interpone acción de tutela sindical en contra Grupo GG SRL solicitando la nulidad de su despido dispuesto por escritura pública N° ... de fecha 04/09/2019, el pago de los salarios caídos por contar con tutela sindical; indemnización por daño moral en los términos del art. 1 de la ley 23.592 y para el hipotético caso de que la demandada incurriera en la conducta contemplada en el tercer párrafo del art. 52 de LAS, se fijen condenaciones conminatorias de carácter pecuniario conforme art. 804 del CCC, que desaliente una eventual actitud reticente de la demandada. Expresa que este juzgado es competente y que se encuentran cumplidas las condiciones de admisibilidad de la acción interpuesta. Cita el art. 52 de la ley 23.551 y relata que con motivo del acto eleccionario para elegir delegados congresales titulares y suplentes ante la Federación Argentina de Trabajadores de Prensa - personería gremial 367/60, llevado a cabo el día 03/08/2019, cuyo sindicato de base es el Sindicato de Prensa de Salta (personería gremial N° 459) - que representa el personal de la demandada -, la Junta Electoral del mismo, con fecha 05/08/19 por medio de nota notificó al Director de ?Nuevo Diario de Salta?, Néstor Arnaldo Gauna, que la actora fue electa para ocupar el cargo de congresal suplente conforme art. 30 estatuto ante FATPREN por el período de tres meses, aclarando que con base el año correspondiente a la guarda vence con fecha 03/11/2020. En ese marco sostiene la Sra. Urbano goza de estabilidad absoluta por cuanto no se promovió la acción para hacer cesar la tutela sindical que la ampara. Cita y transcribe el texto de la CD ... en la cual intima la reinstalación, articula la nulidad del despido y dice que no tuvo respuesta a la misma. Aduce la imposibilidad de discutir la causa de la sanción ya que la contraria solo podría desactivar la cobertura sindical promoviendo la acción sumarísima del art. 52 de LAS y no lo hizo. Dice que la accionante trabajaba en un periódico que tiene trabajadores en relación de dependencia de la categoría del sindicato que representa; por el cargo electo representa a trabajadores en relación de dependencia en el ?Nuevo Diario de Salta? de propiedad de la demandada Grupo GG SRL por lo que corresponde nulificar el despido y abonarle los salarios caídos. Cita y transcribe el art. 14 bis de la CN, 8 del PIDESC, Convenio 87 y 111 de la OIT y demás normas constitucionales e internacionales. En base a el art. 1 de la ley 23.592, y al respecto dice que es evidente también este accionar de la patronal actúa como elemento disciplinador del resto de los trabajadores, sembrando el terror a perder el empleo. Trae a colación doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, entiende en base a dicha norma que tiene como rasgo distintivo que la discriminación debe cesar y la única forma de lograrlo es la de reinstalar al trabajador a la funciones que realizaba hasta el 04/09/2019 lo que así solicita. En cuanto al daño moral esgrime que el art. 1 de la ley 23.592 establece la obligación de reparar el daño moral y material ocasionado. Cita jurisprudencia y alega que el despido constituye un claro acto de persecución y destrucción moral de la representante por lo que solicita a este tribunal se imponga a la demandada la suma que estime corresponder en carácter de reparación de los daños morales ocasionados por la discriminación antisindical. Ofrece como prueba: documental, confesional, testimonial e informativa. A fs. 59/64 los Dres. Juan Alberto Palacios y Timoteo Martín Rivero en el carácter de apoderados de la parte demandada contestan la demanda impetrando su rechazo con costas. Formulan la negativa expresa de algunos de los hechos invocados por la contraía en el libelo de inicio. Sostienen que el objeto del proceso no se encuentra comprendido en el proceso sumarísimo ello por cuanto la actora expresa que persigue con esta acción: 1) la nulidad del despido y salarios, 2) indemnización por daño moral; 3) condenaciones conminatorias, 4) discriminación. Al respecto destacan que ninguna de estas pretensiones pueden substanciar en un proceso sumarísimo de tutela sindical; por el contrario, se necesita un procedimiento más amplio para que las partes puedan ejercer eficientemente el derecho de defensa y aportar las pruebas necesarias. Sostienen que las pretensiones incoadas no se encuentran comprendidas como causal para la utilización de un proceso abreviado máxime cuando no se acreditó mediante constancia de la autoridad de aplicación o con la documentación del acto eleccionario de donde surja la representación gremial invocada por la accionante, siendo estos requisitos indispensables para activar

la garantía tutelar. Indican que la simple nota emitida por FATPREN no resulta suficiente para tener por probada la elección de un delegado gremial; que éstas instituciones son de carácter privado y como tales necesitan la intervención de una autoridad pública, competente que controle y avale sus actuaciones. Advierten que no se acompañaron las constancias de la convocatoria de Asamblea y su Orden del Día tampoco la publicación de la misma ni se adjunto el acta de asamblea en donde -supuestamente- se designó a la Sra. Urbano como representante gremial; que no existe ningún documento privado o público que respalde las actuaciones sindicales. Señalan que la falta de prueba eficiente que acredite el carácter de delegado gremial no puede habilitar la aplicación de la garantía tutelar del art. 52 de la LAS. A renglón seguido cuentan su versión de los hechos, dicen que la actora ocultó en forma temeraria y maliciosa en demanda; con el único objeto de atribuirse una representación gremial que se encuentra viciada por ser contraria a lo establecido en los arts. 2 y 3 de la ley 23.551 y demás normas que allí refiere que fue motivo de impugnación por parte de la patronal. Manifiestan que la contraria es socia cooperativista y presidente de la Cooperativa Coyuyo Limitada empresa ésta que tiene como objeto social el mismo que el Grupo GG SRL empleadora a su vez de aquella; es decir que es una empresaria de medios de comunicaciones como se acredita con el contrato social que acompaña. Reconocen que FATPREN le notificó el día 05/08/2019 mediante nota simple que la accionante era la representante del personal del Nuevo Diario de Salta. Que su mandante toma conocimiento que la Sra. Urbano designada como delegada era empresaria en la misma actividad por lo que procedió a pedirle explicaciones sobre su calidad de socia y representante de la Cooperativa Coyuyo Limitada y ésta reconoció que era integrante de la mencionada empresa como socia pero que había dejado de ser su presidenta, fundamento por el cual impugnó la designación por vía postal a FATPREN, ante el Ministerio de Producción, Trabajo y Seguridad Social, la actora por CD y acta que no procedió a retirar situaciones que acreditan con la documentación pertinente. Continúan diciendo que al encontrarse impugnada en legal tiempo y forma su designación no puede sostener la representación legal sindical invocada para la apertura de este proceso. Remarcan que de la documentación acompañada no surge que la autoridad de aplicación haya reconocido a la actora la calidad de delegada congresal en razón de que tal designación fue cuestionada por su parte. Denuncian un conflicto grave de intereses ya que siendo integrante de una sociedad que es competencia directa de su empleador pretendiendo ser la representante gremial de los trabajadores de éste, es una clara injerencia de una empresa de igual actividad en otra del mismo objeto societario, lo cual constituye una violación al principio de especialidad de las asociaciones gremiales que tienen vedado reunir en una misma asociación a trabajadores y empresarios como es el caso de marras. Refieren que no pueda sostenerse que existe un daño moral por el contrario conforme a lo precedentemente relatado se pretendió someter a su representada a aceptar que una socia de otra empresa con idéntica actividad controle su funcionamiento y desarrollo comercial mediante la figura de representante gremial de sus trabajadores con lo que pretendió ocultar una actividad ilícita para el beneficio de aquella como empresaria. Postulan que el ejercicio de los derechos individuales y colectivos respetando las normas que los reconocen como tal, jamás pueden generar daños a no ser que sean llevados a cabo en forma dolosa o culposa y su defendido ejerció ilegítimamente sus derechos dentro del parámetro de la buena fe, negando expresamente conductas discriminatorias o antisindicales denunciadas en demanda que no pasan de ser una exposición teórica sin una denuncia concreta de cuáles fueron las conductas de la demandada que haya provocado el reclamo en tal sentido. Ofrecen como prueba: documental, informativa, confesional. II) Ingresando en el análisis de la causa en estudio cabe destacar que no se encuentra controvertido que la Sra. Laura Graciela Urbano haya sido empleada de Grupo GG SRL, que al principal se le haya notificado la designación de aquella como delegada Congresal por el período de tres meses, hecho éste notificado el 05/08/2019 mediante nota, y que la actora fue despedida por la patronal mediante Escritura Pública N° ... de fecha 04/09/2019. Discrepan las partes sobre la estabilidad absoluta de la Sra. Urbano al haber sido elegida como delegada Congresal suplente en cuanto no pueden suspenderse, modificarse las condiciones de trabajo o despedirla sin que mediere una resolución judicial previa que la excluya de la tutela, lo cual sostiene la accionante no aconteció en la especie por lo que ante la notificación de tal designación se torna procedente la acción instaurada solicitando precisamente a fs. 12 6to y 7mo párrafo la nulidad del despido a ella efectuada mediante Escritura Pública N° ..., el restablecimiento de las cosas al mismo estado o lugar en el que se hallaban con anterioridad al acto anulado, es decir a la vigencia de la relación contractual y en base a las normas allí citadas que la discriminación deba cesar y que la única forma de lograrlo es la de reinstalar al trabajador en sus funciones que realizaba hasta el día 04/09/2019, día éste que fue excluida y privada de su fuente laboral lo que así se solicita. Por otra parte la empleadora aduce que la dependiente no goza de la tutela sindical y que la comunicación efectuada es insuficiente para que surta los efectos de la garantía; asimismo da su versión de los hechos y sostiene que oportunamente impugnó la designación por vía postal a la FATPREN, al Ministerio de Producción Trabajo y Seguridad Social mediante la presentación formal del Expte. N° 54758911/19 ya que tomó conocimiento a través de terceras personas que la designada como delegada era empresaria en la misma actividad en la cooperativa Coyuyo Limitada hecho éste reconocido de que era integrante de la empresa como socia pero que había dejado de ser su presidente. El planteo efectuado por Grupo GG SRL al contestar demanda respecto de la improcedencia del trámite impuesto a los presentes

ya fue desestimado a fs. 45 y por otra parte observo que la actora sí solicitó su reinstalación a fs. 12 penúltimo párrafo; en consecuencia se desestima lo allí solicitado. Consta incorporado en autos el informe remitido por FATPREN mediante el cual surge la certificación de autoridades emitida por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación el Expte. 1-2015-1705397/2015 acompañando copia fiel al original en respuesta al oficio dirigido en estos autos. De allí emana que FATPREN goza de personería gremial con inscripción bajo el N° 367 en el carácter de Asociación Sindical de segundo grado, actualmente con zona de actuación en todo el territorio de la República Argentina con exclusión de las áreas geográficas reflejadas en los convenios colectivos que allí refieren. Que conforme Estatuto tiene como objetivo primordial unir, defender y capacitar a todos los trabajadores de prensa del país, por sí misma y a través de organizaciones adheridas, entre otros. Aclara que la notificación acompañada es copia fiel de la enviada oportunamente, encontrándose su original en la sede del Sindicato de Prensa de Salta y acompañando copia en los archivos de FATPREN Sede Central CABA, remitiendo también copia fiel del Estatuto vigente en la Federación Argentina de Trabajadores de Prensa conforme homologación vía resolución 895/2014 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación. Emanan de fs. 67/69 que se acompañaron copias certificadas expedidas por la Dirección Nacional de Asociaciones Sindicales, Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de fecha 28/04/2016 en relación al Expte. 1-2015-1705397/15 de "Federación Argentina de Trabajadores de Prensa" allí figura como miembro de la Comisión Directiva en el carácter de Secretario Adjunto el Sr. Iademarco Ponce Miguel Alejandro. Conforme acta n° 192 de fecha 03/06/2019 se dio tratamiento entre otros en la Orden del Día en el punto 3 Congreso y Elecciones. Se encuentran reservadas en secretaría los originales de las notas remitidas por FATPREN de fecha 05/08/2019 al Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social; y al Director de Nuevo Diario de Salta, adjuntando documentación sobre los delegados congresales - en la primera- y la elección de Graciela Urbano para ocupar el cargo de Sindicato de Prensa de Salta como Congresal a la Federación Argentina de Trabajadores de Prensa por el período de tres meses tal como consta en el Expte. N° 54757811 de la Dirección Nacional de Asociaciones Sindicales del Ministerio de Producción y Trabajo de la Nación. Respecto a la impugnación por parte del empleador, dicen José Daniel Machado y Raúl Horacio Ojeda que: "La regla general sobre el punto es que una eventual impugnación del empleador debe ser efectuada en tiempo propio. Queremos significar con ello, en paralelo con opinión mayoritaria de la doctrina, que un efecto de tipo preclusivo ocurre cuando se ha mantenido silencio frente a la notificación en forma de una candidatura o de una designación en su caso. Todos los autores derivan dicho efecto del principio de "buena fe" que debe presidir tanto las relaciones individuales como las colectivas en el derecho del trabajo, entendiendo que cualquier causal de inhabilitada que pudiera existir no puede ser reservada por el empleador cual "as en la manga" para ser traída a cuento sólo en el momento que, mediando ya conflicto concreto la tutela del interesado pasa a ser cuestión decisiva. Torre y Morando agregan razones de seguridad jurídica. Desde ya que no hay plazo legal al que atenerse. Carlos Etala dice que la impugnación debe ser "inmediata", y Héctor Scoti que ha de hacerse "de manera más o menos contemporánea". Evidentemente ha de tenerse en cuenta el momento en que el empleador se encuentra en posición de conocer el vicio que afecta tal investidura, obrando con suficiente diligencia e iniciativa. Como consecuencia de lo expuesto, la jurisprudencia ha entendido reiterada y pacíficamente que el silencio del empleador supone una forma de consentimiento tácito contra el que no podrá luego volverse, incongruentemente, cuando la investidura que aceptó se torna en un impedimento concreto al ejercicio de sus poderes ordinarios al desatarse un conflicto individual o colectivo con el representante en cuestión... son extemporáneos, por ende, los vicios o causales de impugnación que recién se invocan al contestar la demanda o ante la intimación del afectado para que se respete su investidura sindical o ante cualquier situación conflictiva que no guarda una relación de razonable contemporaneidad con el conocimiento de la misma?". (Tutela Sindical "José Daniel Machado - Raúl Horacio Ojeda. Págs. 194/195 - Ed. Rubinzal-Culzzoni - 2006). De la cita doctrinaria precedente se colige que debe existir contemporaneidad entre el conocimiento del supuesto hecho viciado en el cual se funda la impugnación, y su planteo, no obstante en autos la accionada en su conteste refiere haber tomado conocimiento por terceros de la situación en la que basa la impugnación - ver fs. 61 último párrafo -, es decir que la señora Urbano es socia y presidente de la cooperativa Coyuyo Limitada, empresa ésta que tiene el mismo objeto social que Grupo GG SRL empleadora a su vez de la accionante, por lo que destaca que es una empresaria de medios de comunicaciones como lo acredita con el contrato social que acompaña situación desconocida por su mandante y que ni bien tuvo conocimiento procedió a requerir explicaciones al respecto. Nótese que existe una ausencia de relato en cuanto al momento que tomó conocimiento de tal situación y reconoce que en la asamblea del 03/08/2019 de FATPREN Laura Graciela Urbano es designada como delegada Congresal por el período de tres meses siendo notificada su representación el 05/08/2019, lo cual me priva de ponderar si la impugnación se realizó en forma temporánea. No obstante, aduce que dicha notificación es insuficiente a los efectos de la vía intentada en autos; sin embargo observo que quien efectuó la notificación fue el Sindicato de Prensa de Salta figurando suscripta la misma por el Sr. Miguel Iademarco en el carácter de Secretario Adjunto de FATPREN, estando acreditada tal representación con el instrumento al que referí en párrafos anteriores, en consecuencia tal comunicación surte plenos efectos. La finalidad del procedimiento establecido en el

artículo 52 de la Ley 23.551, cual es acreditar que tras la medida a adoptar no se esconde un acto persecutorio o antisindical. Que la norma citada supra dispone que los trabajadores amparados por las garantías previstas en los artículos 40, 48 y 50 de dicho plexo normativo no podrán ser despedidos, suspendidos, ni con relación a ellos modificarse las condiciones de trabajo, si no mediare resolución judicial previa que los excluya de la garantía conforme al procedimiento establecido en el artículo 47. Al respecto la Corte de Justicia de la Provincia de Salta, acorde a la doctrina por ella elaborada sostiene: ¿Esa exclusión, como requisito ¿sine qua non? para despedir a un representante gremial, tiene por objeto hacer efectiva la garantía a la estabilidad dispuesta por la ley, de acuerdo con la premisa constitucional (art. 14 bis). En efecto, tal recaudo no tiene otro objeto que someter a la tutela sindical los derechos del representante gremial, a fin de que el juez evalúe si el despido intentado por el empleador se sustenta en justa causa o si, por el contrario, busca impedir el ejercicio de la gestión sindical del trabajador. Dicha condición es impuesta al empleador tanto para el caso de despido arbitrario como para el supuesto de despido con causa justificada, constituyendo una limitación o carga razonable para aquel, por cuanto, por su intermedio, se trata de prevenir la violación patronal de las garantías debidas constitucionalmente a los representantes gremiales para el cumplimiento de su gestión sindical (conf. Justo López ¿La estabilidad sindical y los dos primeros párrafos del art. 52 de la Ley de Asociaciones Profesionales de Trabajadores?, El Derecho, Tomo 135, pág. 703). (Expte. N C.J.S. 23.299/01: ¿Pacheco, José Rodolfo vs. Provincia de Salta - Recurso de Apelación- Tomo 86:1019/1026.

En ese marco entiendo que al no haber interpuesto la empleadora con carácter previo a ésta acción, la exclusión de tutela sindical antes a efectuar el despido de la Sra. Urbano corresponde hacer lugar a la acción de tutela sindical instaurada disponiendo el cese inmediato del comportamiento antisindical, declarando nulo el despido y ordenando la reinstalación de la trabajadora conforme a las funciones que realizaba hasta el día 04/09/2019 -ver fs. 12 último párrafo -, con mas el pago de los salarios caídos durante la tramitación de la presente causa y el restablecimiento de las condiciones de trabajo, teniendo presente el pedido de fijación de astreintes para el caso en que la empleadora incurriere en la conducta contemplada en el art. 52 tercer párrafo de la ley 23.551. En cuanto a la reparación del daño producido por la discriminación luego de efectuar una serie de citas doctrinarias y jurisprudenciales manifiesta la parte actora a fs. 12 vta. que el despido tiene por finalidad descabezar la representación y organización gremial de los trabajadores en el lugar de trabajo, a la par que constituye un claro acto de persecución y destrucción moral de la representante por lo que solicita se imponga a la empresa demandada la suma que estime corresponder en carácter de reparación de los daños morales ocasionados por la discriminación antisindical, la contraria en su defensa entiende que tal acción no puede ser sustanciada por la presente vía sumarísima. Al respecto en la obra precitada se reseña: ¿Este amparo- genérico en la economía de LAS- deviene a su vez especie si se le relaciona con la Ley 23.592 cuyo art. 1º incluye como supuesto de discriminación prohibida por sus previsiones la fundada en ¿opinión pública o gremial?. El régimen probatorio -en principio a cargo de la víctima- es idéntico en uno u otro caso, pero mientras la norma general permite que a la par de ¿cesar en la realización del acto discriminatorio? la condena incluya la obligación de dejarlo sin efecto y ¿reparar el daño moral y material ocasionados?, el art. 47 de LAS, al menos en su interpretación más literal y estrecha, se detiene en el primero de los efectos (¿el cese inmediato del comportamiento antisindical?) (pag. 96). Ahora bien la actora en el libelo de inicio se limitó a expresar que funda la pretensión de daño moral, por el acto de persecución y destrucción moral del representante - fs. 12 vta. 4 párrafo - habiendo omitido relatar precisamente qué daño moral ha sufrido, fundamento por el cual se rechaza el reclamo efectuado en tal sentido. Las costas deberán ser soportadas por la demandada por el progreso parcial de la demanda y por la actora respecto del rechazo de daño moral, conforme al principio objetivo de la derrota establecido en el art. 67 del CPCC. Por ello: la SEÑORA JUEZA DEL JUZGADO DE 1RA. INSTANCIA DEL TRABAJO Nº 6 Dra. ANA MARIA GUADALUPE VARELA, FALLA: I.- HACIENDO lugar parcialmente a la demanda y en su mérito condenando GRUPO GG S.R.L. para que en el término de un día cese el comportamiento antisindical, declarando nulo el despido efectuado mediante Escritura Pública Nº ... y ordenando la reinstalación de la Sra. LAURA GRACIELA URBANO conforme a las funciones que realizaba hasta el día 04/09/2019, con más el pago de los salarios caídos durante la tramitación de la presente causa y el restablecimiento de las condiciones de trabajo, teniendo presente el pedido de fijación de astreintes para el caso en que la empleadora incurriere en la conducta contemplada en el art. 52 tercer párrafo de la ley 23.551, con costas. II.- RECHAZANDO parcialmente la demanda por daño moral, con costas. III.- DIFIRIENDO la regulación de honorarios a favor de los profesionales intervinientes. IV.- MANDANDO se copie, registre y notifique. Correlaciones: Barciela, Gonzalo, PERFILES DE LA ACCIÓN DE EXCLUSIÓN DE TUTELA SINDICAL A PARTIR DE LOS FALLOS ¿FATE? DE LA SUPREMA CORTE DE BUENOS AIRES Y ¿UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO? DE LA CORTE FEDERAL, Temas de Derecho Laboral y de la Seguridad Social, Abril 2018, Cita digital: IUSDC285794A 044632E