

## Suspension De La Prestacion Laboral Exclusion De Tutela Sindical

### JURISPRUDENCIA

### Suspensión de la prestación laboral. Exclusión de tutela sindical

Se confirma la resolución mediante la cual el magistrado hizo lugar parcialmente a la medida cautelar solicitada ordenando la suspensión de la prestación laboral que el demandado realiza para la empresa "Correo Oficial", con goce de haberes mientras continúe la sustanciación del juicio de exclusión de tutela sindical. Comodoro Rivadavia, 8 de agosto de 2019.- Estos autos caratulados "Incidente N° 1 - ACTOR: CORREO OFICIAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA S.A. s/INC APELACION?", en trámite ante esta Alzada bajo el N°26425/2018/1, provenientes del Juzgado Federal de Río Gallegos. Y CONSIDERANDO:

I.- Llegan estas actuaciones a conocimiento del Tribunal en virtud del recurso de apelación deducido por la actora a fs. 400 contra la resolución de fs. 397/399 mediante la cual el magistrado hizo lugar parcialmente a la medida cautelar solicitada ordenando la suspensión de la prestación laboral que el demandado realiza para la empresa "Correo Oficial", con goce de haberes mientras continúe la sustanciación del juicio de exclusión de tutela sindical. II.- Para decidir del modo enunciado el magistrado consideró que se hallaban reunidos los requisitos contenidos en el art. 230 del CPCCN para obtener la medida precautoria, esto es, verosimilitud del derecho y peligro en la demora, además de valorar que la medida peticionada se encuentra reglada en el art. 52 de la ley 23.551 y su decreto reglamentario n° 467. Siguiendo esa línea, encontró fundamento en la actora para presumir que la permanencia del Sr. Almonacid en su puesto de trabajo pudiera interferir con el normal funcionamiento del servicio que presta, teniendo en cuenta los antecedentes prima facie acreditados en autos, consistentes en ausencias prolongadas y faltantes de dinero en caja. Sin perjuicio de ello y respecto del alcance de la medida solicitada, tuvo especial consideración en la naturaleza alimentaria del salario, entendiéndolo que privarlo de ello al demandado, conduciría a una desmedida condena por el solo hecho de la falta de concurrencia a su lugar de trabajo, impuesta por la norma y que por la presente resolución se ordena. III.- El recurrente en el líbello de agravios -glosado a fs. 402/403vta.- solicita que se modifique la resolución apelada, ordenando que la medida cautelar de suspensión de prestación de servicios sea sin goce total de haberes, con costas. A tal fin, destaca que el razonamiento con que se ha zanjado la cuestión no ha resultado acorde a derecho ni congruente con los antecedentes glosados al inicio de la acción. Sostiene que la decisión afecta el derecho de su mandante causándole perjuicios suficientes que fundamentan el recurso intentado. Asimismo, entiende que como el legislador no ha previsto si las suspensiones con carácter de medida cautelar, lo son con goce o sin goce de haberes, debe recurrirse al criterio general de la norma de fondo. De este modo, esgrime que toda suspensión a prestar servicios derivados de la ley, razonablemente importará también la suspensión de ciertos efectos del contrato de trabajo, como ser el de ocupación y de abonar salarios. Entiende que ello se desprende del art. 103 de la LCT que indica que sin prestación de servicios no corresponde el cobro de salario alguno, proyección este del precepto constitucional de "igual remuneración por igual tarea" contenido en el art. 14 de la Constitución Nacional. Con apoyo en ello, expresa que disponer que la suspensión del trabajador sea con goce de haberes, lo coloca en una cómoda e inmejorable posición, colocándolo en igualdad de condiciones con los empleados diligentes y comprometidos con sus obligaciones laborales. Finalmente cita jurisprudencia que, a su entender, avala su postura. IV.- Corrido el traslado pertinente, no mereció réplica de la contraria, quedando a fs. 407 en condiciones de resolver. V.- El Dr. Aldo E. Suárez dijo: Previo a abordar el tema puntual que me convoca, cabe precisar que mediante la acción principal deducida a fs. 361/370 la actora promovió acción de exclusión de tutela sindical contra Julio Esteban Almonacid, a los fines de poder aplicar al accionado la sanción de despido con justa causa, solicitando en dicho marco, el dictado de la medida cautelar que, en lo pertinente, viene recurrida; todo ello con fundamento en las reiteradas inasistencias y llegadas tarde desde el año 2009, sumado al faltante de dinero en caja detectado en el año 2017. No se encuentra en discusión que el Sr. Almonacid detenta el cargo de 6to. Vocal Suplente de la Comisión Directiva de la Asociación Argentina de Trabajadores de las Comunicaciones (AATRAC), encontrándose como consecuencia de ello, amparado en la Ley de Asociaciones Sindicales nro. 23.551 y sujeto a sus previsiones, cuya finalidad es garantizar la libertad sindical para hacer posible la función representativa que ostentan e impedir prácticas de persecución sindical, que pudiera conllevar a su despido. Sin embargo, ello no es absoluto dado que la ley contiene un esquema mediante el cual el empleador, antes de disponer un despido, suspensión o modificación de las condiciones contractuales, debe peticionar previamente al juez el quite de la protección sindical, constituyendo ello, en definitiva, una valla al derecho de dirección y poder disciplinario. Este requisito de contar con la autorización judicial previa contenida en el art. 52 de la ley citada, es una forma especial de protección a la estabilidad que persigue impedir que se afecte unilateralmente el contrato de trabajo sin haberlo excluido previamente de su garantía de estabilidad. Excepcionalmente -como aconteció en autos-, se autoriza al Tribunal a pedido del empleador a disponer la suspensión de la prestación laboral con el carácter de medida cautelar cuando su

permanencia en su puesto o el mantenimiento de las condiciones de trabajo, pudiere ocasionar peligro para la seguridad de las personas o bienes de la empresa o su eficaz funcionamiento, siempre que el peligro se reduzca o evite con la suspensión de la prestación laboral del titular de la garantía de estabilidad (art. 52 ley 23.551 y art. 30 decreto 467/88). Ello fue lo que ocurrió en autos, quedando como tema a dilucidar si corresponde que la persona suspendida cautelarmente continúe percibiendo mensualmente su salario; inclinándome por la negativa atento el principio sustancial de que sin prestación de servicios no corresponde el cobro de salario alguno; quedando supeditado al resultado del proceso de exclusión de tutela sindical. Jorge Rodríguez Mancini, ha explicado -con referencia al art. 103 de la Ley de Contrato de Trabajo-, que la norma ha incluido como potencial derecho del trabajador el de percibir su remuneración con solo poner a disposición del empleador su ?fuerza de trabajo?, aunque con las modalidades y dentro de los límites fijados en el contrato y la ley. Dentro de ese marco, señala que el trabajador prestará u ofrecerá prestar su servicio, naciendo a partir de ello, su crédito salarial. Sin embargo, si la prestación -como ocurre en el caso de autos, en que en virtud de la ley se dispone la suspensión cautelar de la prestación de servicios- no es aceptada por algún motivo legítimo, al no darse la conjunción de ambas obligaciones, no se acredita la remuneración (?Ley de Contrato de Trabajo? tomo III pag. 199/200). Sobre este punto recordaré, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha rehusado a reconocer el pago indiscriminado de salarios por funciones no desempeñadas (Fallos 307:1199, 1215; 308:732, 1795; 321:635, entre otros) doctrina que en particular debe ser aplicada cuando ha sido por culpa del trabajador - tal en caso, en principio- que no debe concurrir a prestar labores. Sintetizando, entiendo que durante el período de suspensión, razonablemente conlleva también la suspensión de su remuneración, a las resultas de lo que en definitiva se resuelva; sin perjuicio de lo cual fijaré el plazo de vigencia de esta cautelar en tres meses, dado que, aun cuando esta cautela sea dictada contra un particular, el carácter alimentario que reviste el derecho al salario, impone fijar un estricto plazo de duración. Por ello, deberá la actora extremar las medidas para poder en el plazo antes establecido, poner fin a la acción de exclusión de tutela sindical que ha iniciado y resolver en consecuencia. Su duración sólo podrá prorrogarse cuando de las constancias del expediente surja que no ha sido imputable a la actora la demora o la no finalización del pleito en el tiempo establecido. VI.- La Dra. Hebe L. Corchuelo de Huberman dijo: Siendo que lo que viene en esta instancia únicamente cuestionado por la parte actora es la resolución de primera instancia en cuanto dispone que la demandada -suspendida cautelarmente- continúe percibiendo sus haberes mensuales mientras dure el proceso de exclusión de tutela sindical, disiento con la propuesta efectuada por el colega que me precede, y me inclino por confirmar el pronunciamiento recurrido. Como puede apreciarse del examen de las normas involucradas, su espíritu tiende a proteger al trabajador tutelado, por hallarse en juego un derecho fundamental como es la libertad sindical; por ello, entiendo que durante el periodo de suspensión, el titular de la garantía no pierde su remuneración, dado que la misma es meramente transitoria y su otorgamiento no implica prejuzgamiento. Mantener el cumplimiento de los deberes que la ley o las convenciones colectivas ponen a cargo del empleador como consecuencia de la relación laboral, es la solución que razonablemente se impone. Ello así, en el entendimiento de que la pérdida de salarios, por resultar perjudicial para el trabajador dado el carácter alimentario que reviste, sólo se prevé para los supuestos de suspensiones taxativamente enunciadas en la Ley de Contrato de Trabajo; resultando una medida excesiva y prematura en este estadio procesal en el cual aún los hechos alegados no se encuentran refutablemente probados. Sintetizando, valoro que la suspensión precautoria solo permite liberar transitoriamente al empleador de la obligación de dar ocupación efectiva, pero no excluye el derecho al salario que posee el trabajador. Más aun considerando cuestiones concretas y relevantes para decidir de este modo. Entre ellas, la antigüedad del agente en el trabajo (4/01/2006) y la referencia en numerosos descargos a ser padre de familia, aunado a que el inicio de las actuaciones data del 14 de diciembre del año 2018 y, por consiguiente el escaso tiempo transcurrido desde que el agente se encuentra sin prestar labores como consecuencia de la suspensión decretada; cuestión esta que he valorado en reiteradas oportunidades en el marco de las actuaciones administrativas tramitadas ante este tribunal (Sumario Administrativo s/ Psta. Violación al art. 8 del Reglamento para la Justicia Nacional), en cuya ocasión -a contrario sensu de las presentes- propicié la suspensión de haberes de los agentes involucrados merituando precisamente el mayor tiempo transcurrido sin prestación de tareas; razones por las cuales, propongo confirmar el pronunciamiento en crisis. VII.- El Dr. Guido S. Otranto dijo: Como ha sido descrito en los votos que anteceden, la cuestión a dilucidar en esta instancia se encuentra circunscripta a establecer si durante el plazo de vigencia de la medida cautelar dispuesta por el señor Juez Federal Subrogante de Río Gallegos, le asiste -o no- el derecho al trabajador de continuar percibiendo su remuneración durante la tramitación del proceso de exclusión de la tutela sindical. Sobre este punto, he de adelantar que comparto la solución propuesta al acuerdo por la Dra. Hebe Corchuelo de Huberman en cuanto señala que, efectivamente, corresponde que el empleador continúe abonando el haber mensual al demandado durante el trámite de la suspensión precautoria. En este sentido, partiendo de la premisa de que la remuneración constituye esencialmente un beneficio retributivo que recibe el dependiente en carácter de contraprestación del trabajo prestado en relación de dependencia; ello de todos modos deja subsistentes determinadas hipótesis en los que aun sin prestación de servicios, el trabajador se encuentra habilitado a

percibir salarios (Conf. Rodríguez Mancini, Jorge -Director-. Curso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Ed. Astrea, Pág. 256). Lo dicho anteriormente se vincula con el alcance del art. 52 de la ley de Asociaciones Sindicales en cuanto permite al empleador, en los casos que establece la norma, solicitar la suspensión del trabajador aforado durante el trámite de exclusión de la tutela sindical. Ello es así, en la medida de que la interrupción de la prestación no responde a una decisión o acto del empleado, sino a una petición del patrono convalidada judicialmente. A mí criterio dicha circunstancia deja incólume el derecho del trabajador a percibir su haber salarial principal con la misma periodicidad con la que se le abonaba con carácter previo al dictado de la medida precautoria, sin perjuicio de los salarios complementarios que por su naturaleza son inherentes al cumplimiento efectivo de la prestación laboral. De este modo, por resultar el instituto en estudio tributario del marco genérico que establecen los arts. 230 y 232 del C.P.C.C.N., no debe perderse de vista que su fin último el aseguramiento provisional del derecho invocado -configurado en este caso por el peligro que genera la permanencia del cuestionado en su puesto laboral- y con miras a impedir que una eventual sentencia favorable se convierta en ineficaz o imposible en su etapa de ejecución. De allí surge en consecuencia que en modo alguno puede surtir los efectos de una sanción anticipada, resultado que evidentemente se provocaría si se optase por privar al trabajador de su salario, en la medida de que aquel -por su naturaleza alimentaria- constituye la base del sostén económico del afectado y de su núcleo familiar. En función de lo expuesto hasta aquí, propongo al acuerdo confirmar la decisión del juez de grado venida en apelación. Por los fundamentos expuestos y por mayoría, este Tribunal RESUELVE: 1) CONFIRMAR la resolución de fs. 397/399. 2) SIN COSTAS por no haber participado la contraria en el trámite del recurso. Regístrese, notifíquese, publíquese y devuélvase.- ALDO E. SUÁREZ HEBE L. CORCHUELO DE HUBERMAN GUIDO S. OTRANTO CLAUDIA S. VALCHEFF Secretaria 044438E