

Jataf, César Rubén vs. Nucleoeléctrica Argentina S.A. s. Medida cautelar

CNTrab. Sala X; 07/02/2022; Rubinzal Online; RC J 556/22

Sumarios de la sentencia

Procedimiento preventivo de crisis - Despido colectivo - Estabilidad laboral - Reincorporación del trabajador - Nulidad del despido - Improcedencia

En el ámbito del derecho colectivo del trabajo la Ley 24013 ha implementado un instituto conocido como "procedimiento preventivo de crisis", el cual debe ser transitado por los empleadores ante la autoridad administrativa laboral con carácter previo a la adopción de despidos o suspensiones colectivas basadas en razones económicas o de fuerza mayor o tecnológicas. En el caso, la empresa demandada decidió un despido colectivo, incluyendo al actor, y lo hizo sin invocar causal alguna para el cese contractual. Si bien es cierto que el procedimiento preventivo de crisis es obligatorio para el empleador (art. 98, Ley 24013), no menos cierto es que el art. 104 (sobre el que sustenta su postura el actor) no le confiere al trabajador estabilidad "absoluta", no brinda una extensión del vínculo laboral para el futuro (hasta que el trabajador esté en condiciones de obtener la jubilación ordinaria), sino limitado durante el período en que se sustancie el procedimiento aludido. Así, ese "mantenimiento" mencionado en el art. 104 perdura solo por el lapso establecido para la tramitación del procedimiento administrativo respectivo. Frente al marco fáctico del caso, ante el incumplimiento por parte de la empleadora de transitar tal procedimiento, la consecuencia resultante es el pago de las indemnizaciones derivadas del despido (arts. 232, 233 y 245, LCT) y no la nulidad de tal acto unilateral y la reinstalación. Corresponde revocar la sentencia de primera instancia que, con fundamento en la Ley 23592, había declarado la nulidad del despido, la reincorporación del trabajador y el pago de los salarios caídos mas un resarcimiento por daño moral.

Texto completo de la sentencia

El DR. DANIEL E. STORTINI dijo:

1º) En el marco de un juicio sumarísimo, la sentencia de primera instancia con fundamento en la Ley Antidiscriminatoria 23592 hizo lugar a la pretensión principal del actor respecto de la nulidad del despido y, consecuentemente, condenó a la empleadora a la reincorporación al empleo con más el pago de los salarios caídos y un resarcimiento por daño moral. Tal conclusión fue apelada por la demandada y la parte actora contestó los agravios respectivos.

2º) El análisis del contenido del recurso en relación con los elementos de juicio existentes en la causa permite revocar la sentencia de primera instancia en el aspecto considerado.

El actor en su escrito inicial sustentó su petición de nulidad del despido y reinstalación al empleo con base en dos argumentos: a) que la demandada al despedir no acudió al procedimiento preventivo de crisis no obstante la cantidad de trabajadores despedidos y por ello afirmó la operatividad del art. 104 de la Ley de Empleo; y b) que el trabajador tenía protección de estabilidad "absoluta" a través del art. 51 del convenio colectivo 51/05 "E" y del acuerdo del 14/06/2017 en el expediente administrativo 1.193.653/06.

a) En orden al primer planteo, es menester señalar de comienzo que en el ámbito del derecho colectivo del trabajo la Ley Nacional de Empleo 24013 ha implementado un instituto conocido como "procedimiento preventivo de crisis", el cual debe ser transitado por los empleadores ante la autoridad administrativa laboral con carácter previo a la adopción de despidos o suspensiones colectivas basadas en razones económicas o de fuerza mayor o tecnológicas (art. 98, ley cit.).

En el caso que ahora interesa, la empresa demandada decidió un despido colectivo, incluyendo al actor, y lo hizo sin invocar causal alguna para el cese contractual al enviar una carta documento (recepcionada el 27/07/2018) en la cual le hacía saber dicha medida rescisoria.

Es por ello que el actor en su escrito de demanda, con apoyo en el art. 104 de la mencionada ley, persigue la nulidad del despido y su reincorporación al trabajo con más el pago de salarios caídos y reparación por daño moral.

Ahora bien. Es cierto que el procedimiento preventivo de crisis es obligatorio para el empleador ("deberá" dice el art. 98), pero no es menos cierto que la norma del art. 104 de la LNE -que sustenta la tesitura del actor- no le confiere al trabajador estabilidad "absoluta" a poco que se aprecie que la letra del artículo, cuando reza el "mantenimiento de la relación" pese al despido, no brinda una extensión del vínculo laboral para el futuro (hasta que el trabajador esté en

condiciones de obtener la jubilación ordinaria) sino limitado durante el período en que se sustancie el procedimiento aludido. Obsérvese en ese sentido, que ese "mantenimiento" por imposición del reiteradamente mencionado art. 104 perdura solo por el lapso establecido para la tramitación del aludido procedimiento administrativo respectivo.

En otras palabras, el despido del caso no es nulo, aunque el trabajador tiene derecho a reclamar las indemnizaciones derivadas del despido sin causa, al igual que lo sostiene en doctrina Carlos A. Etala (La Ley de Empleo, p.72).

Es decir que, en el caso que ahora interesa, frente al marco fáctico acontecido, ante el incumplimiento por parte de la empleadora de transitar por el procedimiento administrativo, la consecuencia resultante es el pago de las indemnizaciones derivadas del despido (arts. 232, 233 y 245 LCT) y no la nulidad de tal acto unilateral y la reinstalación.

b) Tampoco merece recepción la segunda argumentación del actor acerca de contar con una estabilidad "absoluta" en el empleo.

En efecto. Es preciso tener presente que en la especie no media una relación de empleo público, sino una vinculación regida por la Ley de Contrato de Trabajo, dado que el trabajador no gozaba de estabilidad absoluta. Es que, tal como lo reconoció la propia parte actora en el escrito de demanda, la relación laboral entre las partes se rigió, desde el inicio, por el CCT NASA FATLyF N° 51/05 "E", que prevé que en los supuestos de despidos sin justa causa, como se da en el presente conflicto individual, Nucleoeléctrica Argentina S.A. debe abonar al trabajador la indemnización prevista en la Ley de Contrato de Trabajo (art. 245 LCT) con más el 40 % según así lo establece expresamente el art. 61 CCT 51/05 "E".

Por lo tanto, corresponde revocar la sentencia de primera instancia en cuanto determina la nulidad del despido y ordena la reincorporación del trabajador al empleo como así también respecto del pago de los salarios caídos y el resarcimiento en concepto de daño moral.

3º) En relación con la fecha de ingreso, cabe observar en primer lugar que si bien el actor señala que habría prestado servicios con anterioridad al año 2007, lo cierto es que sobre tal circunstancia fáctica no ha aportado pruebas válidas que lo acrediten.

En cuanto a los servicios que dijo haber realizado bajo la dependencia directa de NASA a partir del día 16/07/2007 y hasta el mes de noviembre del año 2015, por intermedio de ADECCO RECURSOS HUMANOS ARGENTINA S.A., la demandada lo reconoció, pues aun cuando indica que era dependiente de la mencionada empresa, admite la vinculación y la antigüedad del trabajador al momento de incorporarlo a partir de diciembre del 2015, cuando NASA aceptó el

vínculo propio. Lo cierto y relevante es que durante todo ese período las tareas fueron prestadas bajo la dependencia jurídica y económica de NASA quien controlaba, organizaba y dirigía los servicios del actor a cambio del pago de una remuneración, tal como surge de la declaración del testigo Martínez Sebastián. Nótese que se proveía a Jataf las herramientas de trabajo y capacitación para la prestación de servicios dependientes, en establecimientos de titularidad de NASA, para la Unidad de Gestión de Proyectos Nucleares de NASA, luego llamada Dirección de Proyectos Nucleares, hasta el mes de julio de 2018, en el Proyecto IV Central Nuclear. Este aspecto fue admitido por la demandada, pues de los registros contables de la empresa, exhibidos al perito contador, surge que reconoció al trabajador una antigüedad de 10 años.

Es de importancia remarcar en el punto que la demandada procedió a realizar los cálculos de la liquidación final tomando como base 11 períodos de antigüedad, por lo cual se tomará este dato fáctico por aplicación de la teoría de los actos propios sostenida incluso por reiterada jurisprudencia de la C.S.J.N. Igual temperamento para el cálculo de la indemnización por despido del art. 245 LCT atento que la propia demandada, en uno de sus puntos de pericia contable (concretamente el punto 9), peticionó al experto que informe cuánto abonó al actor por tal concepto y el perito responde que la propia parte tomó como base de cálculo un salario mensual normal y habitual de \$ 83.330,57. Por lo tanto, con base en la mentada teoría de los actos propios, para determinar el monto resarcitorio del citado art. 245 y la antigüedad en el empleo (11 años) se tomarán ambos datos.

4º) En cuanto al monto de la remuneración cabe considerar que el actor mencionó al inicio que, en el mes de diciembre de 2015, NASA registró el contrato de trabajo que había mantenido por intermedio de ADECCO, pero que dispuso una reducción salarial del 27,50 %, pues refirió que en el mes de noviembre de 2015 percibió una remuneración de \$ 50.471,32, pero que al mes siguiente (diciembre de 2015) pasó a cobrar la suma de \$ 36.588,34. Sobre el tópico es menester tener presente que la demandada en el responde admitió que a partir de la incorporación a la empresa quedó modificada la remuneración del trabajador.

Sentado ello, resulta contradictoria la conducta de la empresa, que reconociera la antigüedad del trabajador, pero no la remuneración cobrada. Sin embargo, de la prueba pericial contable surge que la demandada al momento del despido efectuó la liquidación final tomando la remuneración, aunque sin reducción, con lo cual cabe hacer lugar a las diferencias salariales reclamadas, por todo el período no prescripto. Sobre esa base, se tomará como base de cálculo de la liquidación final la remuneración que surge de la prueba pericial contable por la

suma de \$ 67.247, la cual -por lo demás- no resulta irrazonable a la época que aquí interesa en base al nivel salarial vigente a ese momento (art. 56 LCT y art. 56 LO).

5º) Ahora bien, dado que en el caso el actor reconoció que la demandada depositó al momento del despido una suma dineraria en concepto de liquidación final, corresponde descontar cada una de las sumas abonadas por el concreto concepto y ello de acuerdo con las imputaciones efectuadas por la demandada que surgen del informe elaborado por el perito contador sobre la base de los registros contables de la empresa (art. 260 LCT).

Por lo expuesto, Jataf será acreedor a los conceptos y montos que a continuación se detallan.

En primer lugar, le corresponde la indemnización por despido establecida en el art. 245 de la LCT. Para el cálculo de ella, debió tomarse en consideración -según antes se dijo- la mejor remuneración mensual normal y habitual que la propia demandada admitió según resulta del punto 9 de la peritación contable. En consecuencia la aludida indemnización alcanza el importe de \$ 916.636,27 (83.330,57 x 11) y precisamente dicha suma es la que pagó la empresa, por lo cual no media diferencia en este tópico.

Es operativo en el caso el CCT N° 51/05 "E" y por ende es pertinente calcular la indemnización estipulada en el art. 61 para los supuestos de despidos sin justa causa, como el dispuesto por la demandada Nucleoeléctrica Argentina S.A. Por ello, debía abonar al trabajador el 40 % de la indemnización prevista en el art. 245 de la LCT. La indemnización resultante es de \$ 366.654,50 y la demandada abonó tal importe, por lo cual tampoco hay diferencia en el punto.

La indemnización sustitutiva del preaviso omitido sobre una remuneración de \$ 67.247 x 2, determina la suma de \$ 134.494, más el SAC de \$ 11.207,83, por lo cual conduce a la total de \$ 145.701,83. Pero cabe descontar la suma abonada por la empleadora, según surge de la pericial contable, de \$ 131.430,38. Resta percibir entonces la de \$ 14.271,45.

Las vacaciones proporcionales y el SAC sobre ellas, fueron abonadas en su totalidad según surge de autos.

Además, le corresponde percibir la diferencia en cuanto a la integración del mes de despido, que calculada sobre una remuneración de \$ 67.247, resulta que el valor día de trabajo, es de \$ 2.169,26, multiplicado por 6 días que restan del mes del cese, determina la suma de \$ 13.015,55, más el SAC de \$ 1.084,63, lo cual hace un total de \$ 14.100,18, menos la suma abonada por la empleadora, según surge de la pericial contable, de \$ 12.719,07. En consecuencia, resta percibir \$ 1.381,11.

En atención a que la relación laboral, al momento del despido se encontraba

deficientemente registrada, en cuanto al monto de la remuneración y la fecha de ingreso, resulta acreedor a la indemnización prevista en el art. 2° de la Ley 25323, por la suma de \$ 936.119,91.

Las diferencias salariales deberán calcularse tomando como base de cálculo la remuneración de \$ 67.247, que quedó determinado en el presente pronunciamiento (art. 56 LCT y 56 LO), que incluido el SAC, determina \$ 72.850,92, menos el monto abonado, a la que se le deben descontar la suma abonada por la empleadora de \$ 36.588,34, resta la de \$ 36.262,58, multiplicada por 24 meses que es el período no prescripto, resulta el monto total de \$ 870.301,84.

Por lo tanto, Jataf será acreedor a las siguientes diferencias y conceptos.

- 1.- Dif. indemnización por despido: ninguna
- 2.- Dif. indemnización prevista en el art. 61 CCT: ninguna
- 3.- Dif. indemnización sustitutiva del preaviso incluido el SAC de \$ 14.271,45,
- 4.- Dif. integración del mes de despido incluido el SAC de \$ 1.381,11,
- 5.- Indemnización art. 2° de la Ley 25323 de \$ 936.119,91
- 6.- Diferencias salariales incluido el SAC de \$ 870.301,84.

Todo lo cual determina el monto total de \$ 1.822.074,30 que devengará intereses conforme el acta de la CNAT N° 2658, desde la fecha de exigibilidad de los respectivos créditos de condena hasta el momento del efectivo pago (conf. arts. 865, 867, 868, 870, 902, 903 del CCyCN y art. 260 LCT).

Procede además la entrega de los certificados a los que alude el art. 80 de la LCT -peticionados al demandar- al tener en cuenta la diferente fecha de ingreso y la remuneración, según antes se dijo. Deberá entregarlo la demandada bajo apercibimiento de astreintes las que, en su caso, tendrán el monto diario que deberá determinarse en primera instancia.

Asimismo no corresponde pronunciarse sobre el requerimiento del escrito de demanda denominado "restitución de retención indebida de ganancias" por cuanto allí no se mencionan elementos que sustenten tal petición. Por ende, admitir lo contrario implicaría vulnerar el principio procesal de congruencia y el constitucional de la defensa en juicio.

En función de lo expuesto, corresponde dejar sin efecto lo dispuesto en la sentencia de primera instancia en materia de costas y honorarios y, adecuarlos al contenido del presente pronunciamiento (art. 279 CPCCN).

En atención a que el reclamo inicial ha sido parcialmente receptado, en tanto que la acción de reinstalación ha sido desestimada aunque ha progresado parcialmente el reclamo subsidiario, entiendo prudencial y razonable fijar las costas de ambas instancias en proporción al éxito obtenido por cada una de las partes, por lo que serán impuestas en el 70 % a cargo de la parte demandada y

el 30 % restante a cargo del actor (art. 68, 2° párrafo del CPCCN).

Sentado ello, al tener en consideración el monto del proceso, la naturaleza y complejidad del asunto, el resultado obtenido por cada uno de los litigantes, el mérito de la labor profesional y la trascendencia jurídica y económica que tuvo el presente pronunciamiento y por los trabajos profesionales desarrollados en primera instancia, los honorarios de la representación letrada de la parte actora, demandada y perito contador, serán regulados respectivamente en las sumas actuales de \$ 1.050.000, \$ 890.000 y \$ 395.000 para el perito contador (art. 38 L.O. y cctes ley arancelaria).

Regular los honorarios de segunda instancia para la intervención letrada de la actora y de la demandada en el 30 %; en ambos casos sobre lo que ha resultado en concepto de honorarios de la etapa anterior (art. Ídem anterior).

Voto, en consecuencia, por: 1º) Revocar la sentencia de primera instancia en cuanto a la peticionada reinstalación en el empleo y demás requerimientos derivados. Hacer lugar, en cambio, al reclamo subsidiario y, en consecuencia, condenar a la empresa NUCLEOELECTRICA ARGENTINA S.A., a abonar a CESAR RUBEN JATAF, dentro del plazo de cinco días, el monto de PESOS UN MILLON OCHOCIENTOS VEINTIDOS MIL SETENTA Y CUATRO CON TREINTA CENTAVOS (\$ 1.822.074,30) que devengará intereses de acuerdo con lo establecido en el primer voto de este pronunciamiento. Condenar asimismo a la demandada a entregar al actor, dentro del plazo mencionado, los certificados a los que alude el art. 80 de la LCT bajo apercibimiento de astreintes las que, en su caso, serán fijadas en base a un monto diario que será determinado en primera instancia, 2º) Dejar sin efecto las costas y honorarios establecidos en primera instancia. 3º) Imponer las costas de ambas instancias en el 70 % a cargo de la parte demandada y el 30 % restante a cargo del actor. 4º) Regular los honorarios de primera instancia para la representación y patrocinio letrado del actor, de la demandada y del perito contador en las sumas actuales indicadas en el primer voto. 5º) Regular los honorarios de segunda instancia para la intervención letrada del actor y de la demandada en el 30 %, a cada uno de ellos, en ambos casos sobre el monto de honorarios impuesto respecto de la etapa anterior.

El Dr. GREGORIO CORACH dijo:

Por compartir los fundamentos del voto precedente, adhiero al mismo.

El Dr. LEONARDO J. AMBESI no vota (art. 125 L.O.).

Por lo que resulta del acuerdo que antecede, el Tribunal

RESUELVE:

1º) Revocar la sentencia de primera instancia en cuanto a la peticionada reinstalación en el empleo y demás requerimientos derivados. Hacer lugar, en

cambio, al reclamo subsidiario y, en consecuencia, condenar a la empresa NUCLEOELECTRICA ARGENTINA S.A., a abonar a CESAR RUBEN JATAF, dentro del plazo de cinco días, el monto de PESOS UN MILLON OCHOCIENTOS VEINTIDOS MIL SETENTA Y CUATRO CON TREINTA CENTAVOS (\$ 1.822.074,30) que devengará intereses de acuerdo con lo establecido en el primer voto de este pronunciamiento. Condenar asimismo a la demandada a entregar al actor, dentro del plazo mencionado, los certificados a los que alude el art. 80 de la LCT bajo apercibimiento de astreintes las que, en su caso, serán fijadas en base a un monto diario que será determinado en primera instancia,

2º) Dejar sin efecto las costas y honorarios establecidos en primera instancia.

3º) Imponer las costas de ambas instancias en el 70 % a cargo de la parte demandada y el 30 % restante a cargo del actor.

4º) Regular los honorarios de primera instancia para la representación y patrocinio letrado del actor, de la demandada y del perito contador en las sumas actuales indicadas en el primer voto.

5º) Regular los honorarios de segunda instancia para la intervención letrada del actor y de la demandada en el 30 %, a cada uno de ellos, en ambos casos sobre el monto de honorarios impuesto respecto de la etapa anterior.

6º) Cópiese, regístrese, notifíquese, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1 de la Ley 26856 y con la Acordada de la CSJN N° 15/2013 y devuélvase.