

La sentencia - Nro. de Registro: :73  
Sentencia - Folio: :819  
Observación :VEREDICTO Y SENTENCIA

En la Ciudad de Morón, a los VEINTITRES días del mes de OCTUBRE de dos mil quince, reunidos los Señores Jueces del Tribunal de Trabajo N° 2 de Morón, doctores Graciela Alicia Porta, María Alejandra Amaya y María Elisa Jaime, en la Sala de Acuerdos, a fin de dictar el Veredicto correspondiente, de conformidad con lo dispuesto por el art. 44 inc. d) de la Ley 11.653, en estos autos caratulados: "GUERRA JESUS MARIA C/ ACEROS BORRONI S.A. S/REINSTALACION (SUMARISIMO)" Expte. MO-46138-2014, planteando y votando, en ese orden, previo sorteo, las siguientes

- C U E S T I O N E S -

PRIMERA: ¿Existió entre las partes contrato de trabajo? En caso afirmativo, ¿cuáles fueron las modalidades del mismo?

SEGUNDA: ¿En que forma se produjo el distracto? ¿Se probó la causal invocada?

TERCERA: ¿Quedó acreditado que el actor realizaba actividad sindical? En caso afirmativo ¿se acreditó que la demandada tenía conocimiento de dicha actividad?

CUARTA: ¿Quedó probado que la demandada incurriera en prácticas antisindicales?

QUINTA: ¿Ha quedado acreditada que la Central de trabajadores de la Argentina y la Federación de Trabajadores de la Industria y Afines tienen representatividad. En caso afirmativo cual?

A LA PRIMERA CUESTION, la señora Juez doctora Porta, dijo:

De los escritos constitutivos de la Litis se infiere que no han controvertido las partes el contrato de trabajo por tiempo indeterminado del actor Jesús María Guerra con la demandada Aceros Borroni S.A., lo mismo sucede con la fecha de ingreso el 3 de julio de 2006 y la categoría asignada "Operario especializado" calificación "operario calificado" en la sección Mantenimiento eléctrico, por lo que tendré por acreditadas dichas modalidades.

De la pericia contable que luce a fs. 529 tengo por acreditado que el actor percibió su salario hasta el mes de abril de 2015. Determinaré a todo evento, que la mejor remuneración normal y habitual fue la del mes de setiembre 2014 \$ 11.223,09 . Tengo por acreditado también que el actor percibió en los meses de Mayo 2014 \$ 9.405,25.-, junio 2014 \$ 9.400,25.-, Julio 2014 \$ 10.101,50.-, en agosto 2014 \$ 7.572,89.-, setiembre 2014 \$ 11.223,09.-, en Marzo del 2015, \$ 8.667, 41.- y en Abril de 2015 \$9.934,14.-

No tengo por acreditado, ya que no se han arrojado pruebas al respecto que el actor haya percibido las remuneraciones en los meses de Noviembre y Diciembre de 2014 y Enero y Febrero de 2015 ni del mes de Mayo 2015 en adelante.

Tengo por acreditado, también que se le abonó al actor en concepto de Sueldo anual complementario en el mes de octubre 2014 \$ 3.491,63.

#### ASI LO VOTO

Las señoras Jueces doctoras Jaime y Amaya votaron en el mismo sentido por compartir los fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION, la Señora Juez doctora Porta, dijo:

De los escritos constitutivos de la Litis, por los cuales el intercambio telegráfico ha sido reconocido por la parte actora como auténtico en el auto de apertura a prueba de fs. 354 firme y consentida por las partes y la contestación del oficio al Correo argentino de fs. 411, tengo por acreditado la remisión y recepción de las piezas postales que han seguido la siguiente secuencia, en cuanto a la ruptura del contrato de trabajo se refiere:

A fs. 275, con fecha 1º de agosto de 2014, la demandada remite CD 46901342 4 que dice: "Mercedes 01 de agosto de 2014, el día 22 de julio Ud. es descubierto por un testigo que lo observó cuando Ud. ingresó a la oficina de su supervisor el Sr. Sergio Mendiberry sin permiso alguno y en forma subrepticia, que el testigo mencionado lo vió tomando fotografías con su celular de la documentación que se hallaba en dicha oficina. Dicha acción también fue observada por otro testigo. Que evidentemente el hecho mencionado se encuadra dentro de una acción temeraria y ajena a todo normal comportamiento laboral, constituyendo una falta grave violatoria del básico principio que debe obrar en la relación contractual que es de buena fe (artículo 63 LCT) que evidentemente su conducta da por cierto una impudencia inusitada de su parte y un debilitamiento grave en la confianza que debe regir entre las partes, en consecuencia, su conducta es merecedora de sanción, por lo tanto, le notificamos que lo suspendemos por 6 ( seis ) días. Dicha sanción se cumplirá desde el 4 de agosto de 2014, debiéndose reintegrar el día 11 de agosto de 2014 inclusive, en el lugar y horario habitual. Le advertimos que de reiterarse este tipo de inconductas será pasible sanciones más severas. Queda Ud. Notificado."

A fs. 95, con fecha el actor envía CD 469012755 que fue recibida por el empleador el 5 de agosto que dice: "Rechazo su CD 469013424 por falaz, erróneo en todos sus términos. Niego y desconozco el hecho que me imputan ocurrido el 22 de julio, y por lo tanto niego cualquier tipo de acción temeraria y/o ajena a todo comportamiento laboral, por lo tanto rechazo la suspensión aplicada la que será apelada ante las autoridades del trabajo. Asimismo atento que del texto de la suspensión no surge con claridad que día debo incorporarme a mi puesto habitual, intimo aclaren dicha circunstancia indicando día y hora de retorno a mis tareas habituales. Reservo derechos."

A fs. 277 contesta el empleador con fecha 7 de agosto de 2014: "Mercedes, 7 de agosto de 2014. Rechazamos su TCL N°86454274 Cd N° 46901275-5 por improcedente, mendaz y maliciosa. Negamos todos los términos de su misiva. Ratificamos en todo su contenido nuestra Cd N° 46901342-4Le aclaramos que deberá reintegrarse el día 12 de agosto en el lugar y horario habitual. Cerramos intercambio epistolar. Queda. Ud. Notificado."

A fs. 273 y 98 con fecha 15 de octubre de 2014, recibido por el empleador con fecha 16 de octubre el trabajador envía Telegrama N° 50407030 6 que dice: “De mi mayor consideración: comunico a Ud. Por la presente que ante la próxima elección de la Comisión Ejecutiva de la Federación de Trabajadores de la Industria y Afines ( Inscripción gremial: 2095. Res. 592/2001) Regional Pilar, Mercedes, San Fernando; Organización Gremial de 2° grado, incorporada a la Central de Trabajadores de la Argentina, a realizarse el día 18 de noviembre de 2014, en horario y lugar establecido por la junta electoral, de conformidad por lo normado por la Ley N°23.551 y su decreto reglamentario, le notifico que me presentaré como candidato a secretario adjunto, miembro integrante de la comisión Directiva de dicho comicio. Se hace saber que rigen a su respecto las garantías de la ley 23.551.”

También remite telegrama N°50407031 0 de fecha 15 de octubre de 2014 recibido por el empleador con fecha 16 de octubre de ese año que reza: “De mi mayor consideración: comunico a Ud. Por la presente que ante la próxima elección de la comisión ejecutiva de la Central de trabajadores de la Argentina (Inscripción gremial: 2027) Regional Mercedes, Suipacha, San Andrés de Giles, Rodríguez, Luján; Organización gremial de 3° grado, a realizarse el día 18 de noviembre de 2014, en horario y lugar establecido por la junta electoral, de conformidad por lo normado por la ley 23.551 y su Decreto Reglamentario, le notifico que me presentaré como candidato a Secretario Gremial miembro integrante de la comisión directiva de dicho comicio. Se hace saber que rigen al respecto las garantías de la ley 23.551”.

A fs. 279 el empleador remite CD N° 50407473 6 de fecha 17 de octubre de 2014, que dice: “ Rechazamos su TCL nros. 87600046 y 87600045 cd nros 50407030-6 y 50407031-0 por improcedentes y fuera de lugar. Negamos todos los términos vertidos en los mismos, especialmente su probable presentación como candidato. Su notificación está fuera de las normas establecidas por la ley 23.551, ya que su pretendida postulación no surge ningún efecto hasta que la Asociación Gremial y Federación Gremial nos notifique su postulación, por lo tanto de viene abstracta y en consecuencia no tiene valor alguno. Asimismo atento a que el día 25 de setiembre siendo las 8 horas el supervisor de planta Sr. Jaime fuentes lo descubre en pleno horario de trabajo conversando con otros operarios en el sector de empaque de tuercas y bul ones no habiendo solicitado el permiso correspondiente, posteriormente el Supervisor regresa a las 8,20 horas para darle órdenes a otro operario y observa que Ud. Sigue conversando. Pero hay más, a las 8,30 horas el Supervisor lo observa nuevamente conversando con otro operario en el sector de Estanterías de tuercas y Bulones, siendo esta una conducta reiterativa en Ud. De la cual fue advertido verbalmente en varias oportunidades. Que Ud. Ha sido recientemente suspendido por un hecho de gravedad que bien merecía el distracto, pero que en orden a la prevalencia del contrato de trabajo, es decir a favor de su continuidad, hemos optado por sancionarlo en forma más benigna, pero evidentemente, su actitud estuvo lejos de encaminarse dentro de las normas de la empresa. Que su conducta está reñida con lo que se espera de un buen trabajador. El no acatar las órdenes de los supervisores de planta, más allá de no cumplir con lo normado, constituye una actitud de desinterés por su tarea diaria e incumple lo establecido en el artículo 86 de la Ley de contrato de trabajo. La inobservancia de las órdenes altera el normal desenvolvimiento empresario y afecta la producción, al distraer recursos y producir pérdidas en materiales terminados y por ende en facturación por inconductas, es decir su indisciplina perjudicó a la empresa. Que la reiteración de indisciplinas por parte suya da por cierto la falta de interés hacia su tarea diaria, cuestión que es incalificable e intolerable, por lo tanto, la

repetición de inconductas transforma en grave su proceder, viola la buena fe laboral y hace insostenible la relación de convivencia laboral. En consecuencia le hacemos saber que dicho hecho configura una grave inconducta violatoria de los arts. 62,63,84,85 y 86 de la Ley de contrato de Trabajo y de las normas y principios de la empresa. Por lo tanto, su inconducta configura grave injuria laboral que torna con Ud. Imposible la prosecución del vínculo laboral, consecuentemente notificámosle que queda despedido con justa causa. Haberes pendientes liquidación final y certificados de ley en tiempo legal a su disposición. Queda Ud. Notificado”.

Rechaza el despido el trabajador con telegrama N° 627449995, a fs. 100, enviado el 21 de octubre de 2014, que entrara en la esfera de conocimiento del empleador con fecha 22 de octubre de 2014.

Con fecha 23 de octubre, recibido por el trabajador con fecha 24 del mes y año a Fs. 280/281 la empresa le envía Cd donde ratifica su postura.

A fs. 102 con fecha 24 de octubre de 2014, recibida el 30 del mismo mes y año la empresa recibo Cd remitida por Pedro Wastejko Secretario General de SUTNA que dice: “ Sr. Presidente de Aceros Borroni SA. Me dirijo en mi carácter de Secretario Adjunto de la central de Trabajadores Argentinos (CTA) y Secretario general de la federación de Trabajadores de la Industria y Afines ( FETIA), a los efectos de avalar la impugnación al despido antisindical de nuestro compañero Guerra Jesús María, afiliado a nuestra central y federación, miembro activo de las mismas, activista y militante sindical, que ha sido y es perseguido por la empresa que Ud. Representa, por motivos del ejercicio de acciones sindicales en su empresa en defensa de los derechos de sus compañeros, ratifico y avalo los telegramas remitidos por Guerra, en los que notifica su postulación a cargos de conducción en nuestra central y en la federación que represento, como así también su impugnación al despido nulo, ilegal y antisindical del que es víctima, en mi doble representación asociacional, le exijo que la empresa rectifique esta nueva medida y despido ilegal que viola derechos de raigambre supraconstitucional, convenios OIT y derechos esenciales libertad y democracia sindical. El compañero tiene tutela sindical y no puede ser despedido, sin la intervención y exclusión de tutela previa de un tribunal laboral competente, atento su desconocimiento de lo previsto en la ley de asociaciones sindicales. La notificación de despido contem poránea a la notificación de su postulación a cargos representativos, evidencia una clara intención de segregar al compañero por el hecho de su actividad sindical y su participación en la vida asociacional interna de nuestras organizaciones con representación en todo el territorio del país. Por ello; le intimo en nombre y representación de CTA y FETIA, que rectifique despido ilegal e ineficaz; reinserte a Jesús María Guerra en su lugar de trabajo de forma inmediata y abonele los salarios caídos; absteniéndose en el futuro de inmiscuirse en nuestra organización autónoma tutelada por la normativa vigente. En caso de incumplir este requerimiento, presentaremos la denuncia por prácticas antisindicales en la autoridad competente y ante la Organización Internacional del trabajo si persiste en su decisión que nos agravia; sin perjuicio de quedar liberados para iniciar las acciones gremiales ante este atentado a nuestro colectivo de trabajadores...”.

A fs. 282, reconocido por la actor en el auto de apertura a prueba luce de fecha 23 de octubre de 2013 una amonestación simple al actor por llegadas tarde sin justificación el día 23 de octubre de 2013.

De Acuerdo al Legajo del actor, acompañado por la demandada, a pedido de la actora a fs. 185 Punto XIII.3 Documental en poder de la demandada, y que no fuera objetado por la misma, se extraen los siguientes documentos:

Memorandum Interno de fecha 25/09/2014 HORA 8:00: HECHOS: en el día de la fecha, siendo la hora señalada, observo a los operarios Gauna Diego, Miguel Lucero y Jesús guerra conversando en el sector Empaque de Tuercas y Bulones, no solicitaron el permiso correspondiente. Vuelvo al sector para hablar con el operario de cierra de corte, observo a dichos operarios que continuaban reunidos siendo las 8:20. ( Hay firmas sin aclaración).

Memorandum Interno. Sector empaque de t y b Fecha: 25/09/2014 Hora: 8.30. Asunto Normas generales del trabajo. HECHOS: en el día de la fecha, siendo la hora señalada, observo a los operarios Slaven Jesús y Jesús Guerra conversando en el sector de Estanterías y tuercas y bulones, sector F, no solicitaron el permiso correspondiente. (hay firmas sin aclaración).-

En el auto de Vista de la causa, declaró a propuesta de la demanda el Sr. Fuentes Poza Jaime Enrique, quien trabaja para la accionada desde hace nueve años, conoce al Sr. Guerra, se desempeña como Supervisor, refiere que el actor trabajaba en mantenimiento eléctrico, siempre en el mismo horario que compartían , de 6 a 15 horas. El Sr. Bafa era el Supervisor del actor. Preguntado por el Tribunal si presenció en al año 2014 algún incidente con el Sr. Guerra, reafirma que no.

A su turno el testigo propuesto por la demandada Sergio Ignacio Mendiberry, manifiesta que trabaja desde el 13/2/2012 en el depósito de materiales y logística de 6 a 17 hs. El actor realizaba horario rotativo , pero no recuerda bien, dentro de la empresa no le consta quiera era delegado, recuerda a Collado y a Velázquez. Reparte los recibos de haberes. Realizó un informe, porque un chofer ( Daniel Alvarez) le contó a vio al Sr. Guerra sacar fotos de los recibos en su oficina. El no se encontraba presente. Cuando volvió estaban los recibos desordenados.

El testigo Daniel Alejandro Alvarez, ingresó hace 8 años a trabajar con la demandada, es camionero, entra a la mañana, sale y vuelve a la tarde. Relata que él estaba parado en su camión enfrente de la oficina de Mendiberry, vio a Guerra salir de la oficina, como era electricista no le llamó la atención, vió en la oficina que "algo" hacía luces, no sabe bien qué era. Le contó a Mendiberry ya que él no estaba.

El primer testigo no ha podido acreditar las circunstancias que se relata en el telegrama del despido del 15 de octubre y en el que se lo menciona directamente, pues ante las preguntas del Tribunal sobre el particular, dijo no recordar ningún hecho o incidente ocurrido con el actor Guerra en el año 2014.

Los testigos Mendiberry y Alvarez no han podido crear convicción en esta preopinante sobre los acontecimientos que dan cuenta el telegrama donde se lo suspende a Guerra por seis días, ya que el primero dijo no haber estado presente y que lo contó Alvarez lo sucedido. Alvarez a su vez no pudo testificar en forma contundente, clara y detallada sobre los mismos.

De acuerdo, entonces, a lo relatado ut-supra, tengo por acreditado que el actor fue despedido con causa por su empleador, alegando que "... el día 25 de setiembre siendo las 8 horas el supervisor de planta Sr. Jaime Fuentes lo descubre en pleno horario de trabajo conversando con otros operarios en el sector de empaque de tuercas y bulones no habiendo solicitado el permiso correspondiente, posteriormente el Supervisor regresa a las 8,20 horas para darle órdenes a otro operario y observa que Ud. Sigue conversando. Pero hay más, a las 8,30 horas el Supervisor lo observa nuevamente conversando con otro operario en el sector de Estanterías de Tuercas y Bulones, siendo esta una conducta reiterativa en Ud. .." con fecha 17 de octubre de 2014.

Efectuando una legítima valoración en conciencia (art 44 inc.d de ley 11653) no encuentro probado tal extremo, visto que la nota que se acompaña en el Legajo del accionante, no fue ratificada por el Sr. Fuentes en el acto de la Vista de la Causa, dado y reitero, que fuera interrogado exhaustivamente sobre los hechos mencionados. Ninguna otra prueba se ha arrimado al respecto que me lleve a concluir otra suerte que la expresada.

#### ASI LO VOTO

Las señoras Jueces doctoras Jaime y Amaya votaron en el mismo sentido por compartir los fundamentos.

A LA TERCERA CUESTION: La señor Juez doctora Porta, dijo:

Con su libelo inicial relata que el actor desde su ingreso a la empresa participa activa y notoriamente en todas las actividades sindicales promovidas por la organización sindical, en asambleas convocadas por la entidad gremial a la que pertenece, en reuniones directas con la empresa, en medidas de acción directa. En la primera etapa 2008 2009 como presidente de una agrupación sindical, después delegado gremial de la UOM y posteriormente como directivo de FETIA/CTA. Esta participación no es incompatible con la afiliación y participación en la UOM. Muchos trabajadores conservando la afiliación de base, se han filiado a FETIA y CTA en forma directa y participan de esta Federación. Lo mismo ocurre con las comisiones internas de delegados. Por tales razones reclama la protección que le otorgan los fueron sindicales.< /span>

Manifiesta la demanda en su escrito de responde, en lo que atañe a esta cuestión, que Guerra fue delegado en el pasado y se le respetaron todos los derechos, " hoy es un trabajador que no cumple con lo esperado..." "...También el actor menciona que es activista y no es así, fue el su momento delegado y al cesar pasó a desempeñarse como otro trabajador de la planta fabril... ". Refiere además que el Sr. Guerra fue delegado de la Unión Obrera Metalúrgica, pero luego fue expulsado de la misma.

Además manifiesta que nunca se le notificó "... de las elecciones, ni de los postulantes ni de ningún procedimiento dispuesto por la Ley 23.551 por lo que mal puede invocar un despido discriminatorio alegando un supuesto cargo a delegado o activista Gremial.

De Acuerdo al Legajo del actor, acompañado por la demandada, a pedido de la actora a fs. 185 Punto XIII.3 Documental en poder de la demandada, y que no fuera objetado por la misma, se extraen los siguientes documentos, que tendré por reconocidos.

Carta documento N° 219451245 de fecha 24 de octubre de 2013 dirigida a Aceros Borroni SA por el actor que dice: "Por motivo de audiencia en la UOMRA con el compañero Secretario General Antonio Caló no podré hacerme presente el día 28 de Octubre de 2013. Sin más saludo muy atte". No consta respuesta.

Carta Documento N° 369358997 de fecha 4 de setiembre de 2013 remitida por el actor a Aceros Borroni SA que dice: " Por la presente le reenvío la misiva que fuera enviada a nuestro sindicato informando la convocatoria a elecciones en vuestra empresa, solicitando por la presente el espacio físico para la realización de la misma: "quien suscribe, con mandato de la asamblea de trabajadores de las firmas AB Aceros SA, Aceros Borroni SA y María Laura SA todas factorías con un idéntico domicilio en calle 312 N° 3480 de la localidad de Mercedes (6600), Mercedes, Buenos aires, Argentina, a los 22 días del mes de agosto de 2013, siendo las 17 horas resolvimos realizar elecciones "de hecho" de delegados gremiales cuya convocatoria no ha sido realizada, por la Unión Obrera Metalúrgica Seccional Merce des (UOM Mercedes). Es así que luego de agotadas las instancias administrativas y estatutarias en nuestro sindicato, es que nos vemos en la obligación de comunicarle que en la Ciudad de Mercedes, Provincia de buenos aires, en nuestro lugar de trabajo, los trabajadores resolvimos ejercer "de hecho" nuestro derecho a elegir y ser elegidos.

Que en dicha asamblea se resolvió por la constitución de la Junta electoral, se procedió a la convocatoria a elecciones con calendario a la vista y se decidió por unanimidad establecer la fecha de elección el día 23 del mes de setiembre del corriente año en el horario de 15 hs a 20 hs, donde se elegirán, mediante el voto secreto y directo, a 8 ( ocho) delegados de acuerdo a la nómina actual de trabajadores. Las postulaciones serán por lista distribuidas de la siguiente forma: 1( uno) delegado para AB Aceros SA, 5( cinco) delegados para Aceros Borroni SA, 2 (dos) delegados para María Laura SA. El mandato de los mismos tendrá una duración de un (1) año. Se le solicitará al empleador que facilite un espacio para la realización del mismo. De existir negativa, se estableci&oa cute; como segundo lugar de votación la Sede sindical de la Central de Trabajadores de la Argentina Regional Mercedes sito en Calle 14 N° 775 e/ 31 y 33 – Mercedes, moción que fue aprobada unánimemente. Solicitándole se ajuste a derecho lo saludo respetuosamente. Guerra DNI 23.418.986" .

Telegrama N° 35579146 enviado por el actor el 6 de setiembre de 2013 que dice:

"Sr. Jefe de personal, de mi mayor consideración. Notifico por la presente que ante la próxima elección de delegados de personal (art 40 Ley 23.551) representantes de los trabajadores, correspondiente al establecimiento ubicado en la calle 312 N° 3480 de la localidad de Mercedes (6600) Provincia de Buenos Aires, el día 23 de setiembre de 2013, en horario y lugar establecido en la Junta electoral, de conformidad por lo normado por la Ley N° 23.551 y su Decreto reglamentario, le hago saber que me presentaré como candidato en dicho comicio. Se hace saber que rigen al su respecto las garantías del artículo 50 de la ley 23.551.

A fs. 268/269 luce Cd que fuera reconocida en el Auto de apertura a Prueba de fs. 354 firma y consentido por las partes enviado por el demandado que dice: "Mercedes , 9 de setiembre de 2013. Rechazamos la notificación enviada mediante TCL N°70914038 c.d.355798146 de fecha 7 de setiembre de 2013 por improcedente e ilegal. La notificación de la postulación de los candidatos a delegados gremiales debe ser efectuada por la

Asociación sindical a la que van a representar. Por lo tanto, no siendo la postulación informada por quien está facultada para hacerlo, y, incluso, habiendo negado la Unión Obrera Metalúrgica (UOM) por medio de su representante en la audiencia ante la Delegación regional del Ministerio de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires de fecha 6 de setiembre de 2013 la realización de comicio alg uno, al igual que el citado Sindicato, desconocemos la postulación como delegado por no estar legalmente facultado para la misma, dado, que al haber sido expulsado como afiliado de la Unión Obrera Metalúrgica (UOM) no cumple un requisito fundamentalmente dispuesto por la ley 23.551, para acceder a dicho cargo.”

A fs. 223, previo al dictado de la Medida Cautelar, el Tribunal en uso de las facultades del artículo 12 de la ley 11.63 solicita librar oficio a la Central de trabajadores de la Argentina (CTA). La contestación del mismo Luce a fs. 237 suscripto por Pedro Wasiejko Secretario Adjunto CTA. Secretario General de FETIA DNI 14.247.573, en donde se informa que: “El Sr. Jesús María Guerra, DNI 23.418.986 ocupó conforme nuestros registros, cargo gremial como Secretario Gremial de la Comisión Directiva de la CTA Regional Mercedes Suipacha y San Andrés de Giles, Provincia de Buenos Aires; desde el día 20 de mayo de 2013, hasta el 30 de noviembre de 2014. El compañero guerra ocupa actualmente los cargos gremiales de Secretario gremial de la CTA Regional Mercedes, Suipacha y San Andrés de Giles, Luján y Rodríguez y a su vez se desempeña en el cargo gremial de Secretario Adjunto Regional Pilar, Mercedes, Provincia de Buenos Aires, de la Federación de Trabajadores de la Industria y Afines ( FETIA), Federación que forma parte de la CTA, como asociación sindical de segundo grado, conforma normativa vigente, Resolución del Ministerio de Trabajo de la Nación y los Estatutos sociales de la Central de Trabajadores de la Argentina y de la FETIA.

El mandato actual de Guerra en sus respectivos cargos gremiales en ambas asociaciones sindicales (CTA y FETIA) se extiende desde el 1 de diciembre de 2014 hasta el 30 de noviembre de 2018.

Asimismo el compañero, ha integrado diversas comisiones y representaciones de la Central y de FETIA antes de la fecha de designación en el primer cargo gremial señalado y continuó como colaborador de las Secretarías gremiales y otras secretarías de ambas entidades sindicales en sus regionales...”.

Decretada la medida cautelar de reinstalación y planteado recurso de revocatoria por la demandada a fs. 251, no advierto en el mismo impugnación alguna a la contestación del oficio referido ( art 401 C.P.C.C.) por lo que lo tendré como auténtico.

A fs. 272, reconocida por la actora, luce CD N° 19053380 de fecha 15 de marzo de 2010, enviada por Julio César Nuñez Secretario General comisión regional Mercedes de la Unión Obrera Metalúrgica hacia Aceros Borroni SA que dice: “Atento a que hemos tomado conocimiento que no habría llegado al directorio de la empresa la comunicación de la exclusión de nuestro gremio del trabajador Jesús María Guerra, el que ejercía el cargo de delegado sindical, no obstante sendas notas presentadas por esta seccional en la Planta de Mercedes, dirigidas al Sr. Gerente General y al Jefe de Personal, con fecha 13 de noviembre de 2009, recibidas por la srta. Eugenia Gimenez, según consta en las copias obrantes en nuestro poder, reiteramos las mismas por este medio: “Mercedes ( B ), 13 de noviembre de 2009. Sr. Gerente General/Jefe de personal, de Aceros Borroni SA. ...por medio de la presente me dirijo a Ud. A los efectos de poner en vuestro conocimiento que

por resolución del Congreso extraordinario de delegados de esta Seccional en su reunión del día 13 de noviembre de 2009 el compañero Jesús María Guerra, ha sido expulsado de la afiliación debido a graves cargos en su contra formulados por compañeros afiliados a nuestro gremio. ..” .

Los testigos que han declarado en el acto de la Vista de la Causa refieren que:

Pedro Pablo Enrique Miraglia, aportado por la parte actora, dice que trabaja para la demandada desde el año 2010, es operario y Delegado por la Unión Obrera Metalúrgica. Cuando él ingresó Guerra ya estaba en la empresa hasta 2012 Delegado de UOM, luego delegado de CTA. Relata que en el mismo predio funcionan 3 empresas que son del mismo dueño. A Guerra lo echaron en el 2013 y luego lo volvieron a reincorporar. Los trabajadores hicieron una huelga. También lo echaron a Collados, otro delegado. Nadie de la empresa les dice nada, no hay diálogo con la empresa. Guerra hablaba con los delegados, hacía denuncias en el Ministerio de Trabajo por ácidos, vapores. Existe una cartelera dentro de la fábrica, había comunicaciones del gremio y de la empresa, está en un pasillo cerca del baño. No recuerda si la postulación de Guerra era con la firma de él en persona. El testigo tiene horario rotativo de 6 a 15 y de 9 a 18 hs. Con Guerra coincidían 2 ó 3 veces por semana. 9 delegados eran en el 2013 de la UOM, Chaves, Lucero , Diego, no recuerda más. Guerra no cumplía ninguna actividad en la empresa por CTA, porque la empresa no lo dejaba hacer reuniones.

A su turno el testigo Jorge Julio Collados, aportado por la parte actora, ingresó en diciembre 2006, su horario era de 6 a 15 hs. En 2009 era Delegado. Trabaja en el sector trifilación de barra. Guerra trabajaba en mantenimiento eléctrico. En el 2008 era activista gremial, luego delegado de la UOM en 2009. Le empresa le pide al actor que salga de testigo para la apertura de un cofre del trabajador Diego Biondo, por este accionar la UOM lo desafilia, por mal desempeño, manifiesta que fue una trampa. Le empresa está formada por 3 partes en un mismo predio, Aceros Borromi, AB aceros y María Laura. A Guerra lo echaron varias veces y lo volvieron a reincorporar. Existe una cartelera sindical dentro de la planta, cerca del baño, allí se colocan leyes, convenios, novedades, pedidos de categoría. Allí les contestó la empresa un pedido de categoría. En la portería existe otra cartelera donde la empresa publica. No recuerda si en dicha cartelera sindical se haya publicado algo sobre Guerra. Guerra les comunicó a ellos que se postulaba para FETIA, firmaba Actas de Seguridad e Higiene. Hay afiliados a FETIA y CTA en la empresa, en esa época eran 150 trabajadores de los cuales 70 u 80 eran afiliados a FETIA y CTA, luego echaron a muchos. Actualmente hay 50 afiliados. El concurre y participa de CTA y FETIA, está en 14 y 31 en Mercedes. .Lo despidieron 3 veces, en 2008, en 2011 y 2014. En 2013 y 2014 hubo conflictos por reclamar encuadramiento sindical, los encabezó Guerra, Guerra interactuaba con los delegados, afuera hacía Asambleas, la empresa no le permitía hacer asambleas en la empresa. El supervisor Fuentes tenía la oficina a la entrada de la planta. Nunca tuvieron espacio para hacer asambleas, les dieron el comedor, pero allí no podían hacerlas porque concurría todo el personal, hasta junio del 2015 no tenían espacio, luego él entró con licencia.

El testigo Slaven Jesús Fabián trabaja en la actualidad para la empresa Borroni, ingresó en el año 2007 en el sector empaque. Es Delegado de UOM, Secretario de FETIA y de CTA. Guerra trabajaba en mantenimiento eléctrico, horario de 6 a 15 hs., en alguna época rotaba. En 2013 fue nombrado Secretario de CTA. Un año atrás aproximadamente eran 180 trabajadores, afiliados a CTA más o menos 80. No recuerda que se haya publicado

algo en la cartelera del sindicato algo sobre Guerra. En octubre de 2014 después de las postulaciones a FETIA y CTA lo despiden. La empresa no le recepcionó al Secretario de CTA el aviso de la postulación, luego se envió carta documento, él la vio. Guerra realizaba Asambleas, realizó una demanda por encuadramiento sindical. Guerra le pidió que le saque una fotocopia de la nota de postulación recibida con la firma de Eugenia Giménez, conoce la firma, ya que le envió varias Cartas documento. Interrogado sobre el sello no recuerda que decía si Gerente de Recursos humanos o Jefe. Preguntado manifiesta que los recibos de sueldo los firma uno de los Borroni.

El testigo Gauna, aportado por la actora, refiere que trabaja actualmente, es Delegado de UOM. En el 2013 había 4 delegados. Hay 3 firmas, el está en María Laura SA, funcionan en la misma planta las tres. Guerra fue Secretario Gremial de la CTA. No recuerda si alguien de la empresa mencionó el tema de la postulación de Guerra. Hay carteleras, cerca del baño, se colocan folletos, vió el nombre del actor. En la calle 14 y 31 hay un local de CTA. El concurre. No les hacen descuentos de FETIA, ni de CTA.

Como ya lo expresara en la Segunda Cuestión del presente el trabajador remite a fs. 273 y 98 con fecha 15 de octubre de 2014, recibido por el empleador con fecha 16 de octubre Telegrama N° 50407030 6 que dice: "De mi mayor consideración: comunico a Ud. Por la presente que ante la próxima elección de la Comisión Ejecutiva de la Federación de trabajadores de la Industria y Afines ( Inscripción gremial: 2095. Res. 592/2001) regional Pilar, Mercedes, San Fernando; Organización Gremial de 2° grado, incorporada a la Central de Trabajadores de la Argentina, a realizarse el día 18 de noviembre de 2014, en horario y lugar establecido por la junta electoral, de conformidad por lo normado por la Ley N°23.551 y su decreto reglamentario, le notifico que me presentaré como candidato a secretario adjunto, miembro integrante de la comisión Directiva de dicho comicio. Se hace saber que rigen a su respecto las garantías de la ley 23.551."

También remite telegrama N°50407031 0 de fecha 15 de octubre de 2014 recibido por el empleador con fecha 16 de octubre de ese año que reza: " De mi mayor consideración: comunico a Ud. Por la presente que ante la próxima elección de la comisión ejecutiva de la Central de trabajadores de la Argentina (Inscripción gremial: 2027) Regional Mercedes, Suipacha, San Andrés de Giles, Rodríguez, Luján; Organización gremial de 3° grado, a realizarse el día 18 de noviembre de 2014, en horario y lugar establecido por la junta electoral, de conformidad por lo normado por la ley 23.551 y su Decreto Reglamentario, le notifico que me presentaré como candidato a Secretario Gremia I miembro integrante de la comisión directiva de dicho comicio. Se hace saber que rigen al respecto las garantías de la ley 23.551".

A fs. 850 luce contestación a oficio, del Ministerio de trabajo de la Provincia de Buenos Aires Expediente 0021529-0004483-13-00, donde a fs 19 de dicho expediente luce Acta del 30 de agosto de 2013, donde comparecen autoridades de la UOM, integrantes de la comisión interna de AB Aceros SA y de Aceros Borroni Sa y la representación del empleador, en el marco del conflicto colectivo suscitado por el despido de dos trabajadores Jorge Collados y Jesús María Guerra, en dicha Acta se incorpora como reclamo de los trabajadores las fs. Obrantes a fs. 6, 12/14. Cedita la palabra a la representación empresaria manifiesta, entre otras cosas que: "con respecto al petitorio obrante a fs. 12/13 vtas. Con relación a los puntos a y b la empresa deja expresamente aclarado que mantiene su posición de despido de los Sres. Collado y Guerra..."

A fs. 12 /13 vta luce denuncia realizada por los delegados Slaven y Velázquez, puntualmente a fs. 13. Punto d) 2do párrafo manifiestan: ...Habiendo llevado adelante los reclamos en mención la empresa decide con fecha 15 de agosto de 2013 despedir a los mencionados Jesús Guerra y Jorge Collado de manera discriminatoria con motivo en los reclamos mencionados y por intentar organizarse y organizar a los compañeros de trabajo gremialmente en el marco de la CENTRAL DE TRABAJADORES ARGENTINOS por los mencionados secretarios gremiales de la mencionada organización habiendo notificado esa circunstancia de manera fehaciente...”

A fs. 271 obra Carta documento del empleador dirigida al actor con fecha 18 de setiembre de 2013 que reza: ...ante las gestiones realizadas por el Secretariado Nacional de la Unión Obrera Metalúrgica (UOM) esta empresa ha decidido reincorporarlo a su puesto de trabajo a partir del día 13 de setiembre de 2013, bajo las mismas condiciones existentes a la fecha de su despido. Queda Ud. Notificado.”

Para un mayor y comprensión de los temas tratados dividiré los mismos de la siguiente forma:

**1) De acuerdo a los escritos constitutivos de la Litis y los dichos de los testigos que han creado en mí convicción en el ítem en tratamiento tengo por acreditado que el Sr. Jesús María Guerra fue excluido de la afiliación a la Unión Obrera Metalúrgica con fecha 13 de noviembre de 2009 de acuerdo a Carta Documento de fs. 272 y los dichos del Testigo Jorge Julio Collados.**

**2) De acuerdo a los dichos de los testigos aportados por la actora que han creado convicción sobre la actividad sindical del actor y el informe del oficio remitido por la Central de Trabajadores Argentinos que luce a fs. 237 tengo por acreditado que el Sr. Guerra desempeñaba un cargo gremial como Secretario Gremial de la Comisión Directiva de la CTA Regional Mercedes Suipacha y San Andrés de Giles, Provincia de Buenos Aires; desde el día 20 de mayo de 2013, hasta el 30 de noviembre de 2014. Ocupa actualmente los cargos gremiales de Secretario gremial de la CTA Regional Mercedes, Suipacha y San Andrés de Giles, Luján y Rodríguez y a su vez se desempeña en el cargo gremial de Secretario Adjunto Regional Pilar, Mercedes, Provincia de Buenos Aires, de la Federación ;n de Trabajadores de la Industria y Afines ( FETIA), Federación que forma parte de la CTA, como asociación sindical de segundo grado, conforma normativa vigente, Resolución del Ministerio de Trabajo de la Nación y los Estatutos sociales de la Central de Trabajadores de la Argentina y de la FETIA. El mandato actual de Guerra en sus respectivos cargos gremiales en ambas asociaciones sindicales ( CTA y FETIA) se extiende desde el 1 de diciembre de 2014 hasta el 30 de noviembre de 2018.**

Testigo Miraglia: Guerra hablaba con los delegados, hacía denuncias en el Ministerio de Trabajo por ácidos, vapores. Testigo Collados: Guerra les comunicó a ellos que se postulaba para FETIA, firmaba Actas de Seguridad e Higiene... Guerra participaba de CTA fuera del horario de trabajo. Testigo Slaven: En 2013 Guerra fue nombrado Secretario de CTA... Guerra realizaba Asambleas, realizó una demanda por encuadramiento sindical.

**3) De acuerdo al telegrama de fs. 273, 97 y 98 con fecha 15 de octubre de 2014 , recibidos por el empleador con fecha 16 de octubre , tengo por acreditado que el**

actor se postuló a la elección de la Comisión Ejecutiva de la Federación de trabajadores de la Industria y Afines ( Inscripción gremial: 2095. Res. 592/2001) regional Pilar, Mercedes, San Fernando; Organización Gremial de 2° grado, incorporada a la Central de Trabajadores de la Argentina, a realizarse el día 18 de noviembre de 2014, en horario y lugar establecido por la junta electoral, como candidato a Secretario adjunto, miembro integrante de la comisión Directiva de dicho comicio y como candidato a Secretario Gremial de la comisión ejecutiva de la Central de trabajadores de la Argentina (Inscripción gremial: 2027) Regional Mercedes, Suipacha, San Andrés de Giles, Rodríguez, Luján; Organización gremial de 3° grado, a realizarse el día 18 de noviembre de 2014.”.

Tengo por acreditado, de acuerdo a lo expresado y como se desprende en forma obvia que el demandado se notificó de tal postulación

4) No tengo por acreditado, en cambio, que el empleador haya recibido comunicación fehaciente de que el actor se desempeñara como Secretario Gremial de la Comisión Directiva de la CTA Regional Mercedes Suipacha y San Andrés de Giles, Provincia de Buenos Aires; desde el día 20 de mayo de 2013, hasta el 30 de noviembre de 2014. Visto que no se han aportado pruebas concretas al respecto

Los testigos presentados no han podido acreditar tal circunstancia dado que han referido:

Pedro Pablo Enrique Miraglia, aportado por la parte actora, dice que trabaja para la demandada desde el año 2010, es operario y Delegado por la Unión Obrera Metalúrgica. A Guerra lo echaron en el 2013 y luego lo volvieron a reincorporar. Los trabajadores hicieron una huelga. También lo echaron a Collados, otro delegado. Nadie de la empresa les dice nada, no hay diálogo con la empresa. Guerra hablaba con los delegados, hacía denuncias en el Ministerio de Trabajo por ácidos, vapores. Existe una cartelera dentro de la fábrica, había comunicaciones del gremio y de la empresa, está en un pasillo cerca del baño. ..No recuerda si la postulación de Guerra era con la firma de él en persona. ..

A su turno el testigo Jorge Julio Collados, aportado por la parte actora, ingresó en diciembre 2006, su horario era de 6 a 15 hs. En 2009 era Delegado. . . . En el 2008 era activista gremial, luego delegado de la UOM en 2009. .... Existe una cartelera sindical dentro de la planta, cerca del baño, allí se colocan leyes, convenios, novedades, pedidos de categoría. Allí les contestó la empresa un pedido de categoría. En la portería existe otra cartelera donde la empresa publica. No recuerda si en dicha cartelera sindical se haya publicado algo sobre Guerra. Guerra les comunicó a ellos que se postulaba para FETIA.

El testigo Slaven Jesús Fabián trabaja en la actualidad para la empresa Borroni, ingresó en el año 2007 en el sector empaque. Es Delegado de UOM, Secretario de FETIA y de CTA. Guerra trabajaba en mantenimiento eléctrico,... No recuerda que se haya publicado algo en la cartelera del sindicato algo sobre Guerra... La empresa no le recepcionó al Secretario de CTA el aviso de la postulación, luego se envió carta documento, él la vio. .. Guerra le pidió que le saque una fotocopia de la nota de postulación recibida con la firma de Eugenia Giménez, conoce la firma , ya que le envió varias Cartas documento. Interrogado sobre el sello no recuerda que decía si Gerente de Recursos humanos o Jefe.

El testigo Gauna, aportado por la actora, refiere que trabaja actualmente, es Delegado de UOM. En el 2013 había 4 delegados. Hay 3 firmas, el está en María Laura SA, funcionan en la misma planta las tres. Guerra fue Secretario Gremial de la CTA. No recuerda si alguien de la empresa mencionó el tema de la postulación de Guerra. Hay carteleras, cerca del baño, se colocan folletos, vio el nombre del actor. ..

Las declaraciones de los testigos no dan cuenta de que los cargos que detentaba el Sr. Guerra hayan sido colocados en carteleras o en otros lugares visibles de la empresa. Y en relación a la declaración del testigo Slaven, el mismo no ha creado convicción en esta preopinante sobre el particular.

**5) Tengo por acreditado que la empresa conocía el carácter de activista gremial del actor Guerra,** visto la Carta documento N° 219451245 de fecha 24 de octubre de 2013 dirigida a Aceros Borroni SA por el actor que dice: “Por motivo de audiencia en la UOMRA con el compañero Secretario General Antonio Caló no podré hacerme presente el día 28 de Octubre de 2013. Sin más saludo muy atte”. No consta respuesta.

Carta Documento N° 369358997 de fecha 4 de setiembre de 2013 remitida por el actor a Aceros Borroni SA que dice: “ Por la presente le reenvío la misiva que fuera enviada a nuestro sindicato informando la convocatoria a elecciones en vuestra empresa, solicitando por la presente el espacio físico para la realización de la misma: “quien suscribe, con mandato de la asamblea de trabajadores de las firmas AB Aceros SA, Aceros Borroni SA y María Laura SA todas factorías con un idéntico domicilio en calle 312 N° 3480 de la localidad de Mercedes (6600), Mercedes, Buenos aires, Argentina, a los 22 días del mes de agosto de 2013, siendo las 17 horas resolvimos realizar elecciones “de hecho” de delegados gremiales cuya convocatoria no ha sido realizada, por la Unión Obrera Metalurgica seccional Mercedes (UO M Mercedes). Es así que luego de agotadas las instancias administrativas y estatutarias en nuestro sindicato, es que nos vemos en la obligación de comunicarle que en la Ciudad de Mercedes, Provincia de buenos aires, en nuestro lugar de trabajo, los trabajadores resolvimos ejercer “de hecho” nuestro derecho a elegir y ser elegidos.

Que en dicha asamblea se resolvió por la constitución de la Junta electoral, se procedió a la convocatoria a elecciones con calendario a la vista y se decidió por unanimidad establecer la fecha de elección el día 23 del mes de setiembre del corriente año en el horario de 15 hs a 20 hs, donde se elegirán, mediante el voto secreto y directo, a 8 ( ocho) delegados de acuerdo a la nómina actual de trabajadores. Las postulaciones serán por lista dis tribuidas de la siguiente forma: 1( uno) delegado par a AB Aceros SA, 5( cinco) delegados para Aceros Borroni SA, 2 (dos) delegados para María Laura SA. El mandato de los mismos tendrá una duración de un (1) año. Se le solicitará al empleador que facilite un espacio para la realización del mismo. De existir negativa, se estableció como segundo lugar de votación la Sede sindical de la Central de Trabajadores de la Argentina Regional Mercedes sito en Calle 14 N° 775 e/ 31 y 33 – Mercedes, moción que fue aprobada unánimemente. Solicitándole se ajuste a derecho lo saludo respetuosamente. Guerra DNI 23.418.986” .

Telegrama N° 35579146 enviado por el actor el 6 de setiembre de 2013 que dice:

“Sr. Jefe de personal, de mi mayor consideración. Notifico por la presente que ante la próxima elección de delegados de personal (art 40 Ley 23.551) representantes de los trabajadores, correspondiente al establecimiento ubicado en la calle 312 N° 3480 de la localidad de Mercedes (6600) Provincia de Buenos Aires, el día 23 de setiembre de 2013, en horario y lugar establecido en la Junta electoral, de conformidad por lo normado por la Ley N° 23.551 y su Decreto reglamentario, le hago saber que me presentaré como candidato en dicho comicio. Se hace saber que rigen al su respecto las garantías del artículo 50 de la ley 23.551.

A fs. 268/269 luce Cd donde la empresa rechaza los TCL N°70914038 c.d.355798146 de fecha 7 de setiembre de 2013 por improcedente e ilegal.

Contestación a oficio, del Ministerio de trabajo de la Provincia de Buenos Aires Expediente 0021529-0004483-13 y carta documento del 18 de setiembre de 2013, donde se reincorpora al actor a su trabajo.-

ASI LO VOTO

Las Señoras Jueces doctoras Jaime y Amaya votaron en el mismo sentido por compartir los fundamentos.-

A LA CUARTA CUESTION, la Señora Juez doctora Porta, dijo.

De acuerdo a los hechos que fueron tenidos probados en la Segunda y Tercera cuestión de este Veredicto tengo por acreditado que la empresa Aceros Borroni SA incurrió en prácticas desleales con el actor Jesús María Guerra, en los términos del artículo 53 inc. J ) de la ley 23.551.-

ASI LO VOTO

Las Señoras Jueces doctoras Jaime y Amaya votaron en el mismo sentido por compartir los fundamentos.-

A LA QUINTA CUESTION, la Señora Juez doctora Porta, dijo:

Con la contestación del oficio dirigido al Ministerio de Trabajo, tengo por acreditado que la Central de trabajadores de la Argentina Regional Mercedes, Suipacha, San Andrés de Giles, Rodríguez, Luján; Organización gremial de 3° grado, y la Federación de trabajadores de la Industria y Afines Regional Pilar, Mercedes, San Fernando; Organización Gremial de 2° grado, incorporada a la Central de Trabajadores de la Argentina ha obtenido; la primera Inscripción Gremial 2027, por Resolución 325/1997,

fecha 27 de mayo de 1997 por Expediente 1-2025-944652-93, fecha publicación en el B.O el 15/7/97. Aprobado su Estatuto Social por Expediente 1-166,285/06 de adecuación a la Ley 23.551 y su Decreto Reglamentario 467/88 y la segunda obtuvo Inscripción gremial 2905 por Resolución 591/2001 con fecha 1/10/2001 por Expediente 1-2025-1032743-2000 publicado en el Boletín Oficial 3/10/2013.

ASI LO VOTO

Las Señoras Jueces doctoras Jaime y Amaya votaron en el mismo sentido por compartir los fundamentos.-

En atención al resultado de la votación efectuada, el Tribunal resolvió tener por Veredicto al voto de la señora Juez en primer término en todas sus partes.-

Con lo que dio por finalizado el Acuerdo, firmando los Señores Jueces por ante mí, doy fé.-

En la Ciudad de Morón, a los CINCO días del mes de NOVIEMBRE de dos mil quince, se reúnen los Señores Jueces del Tribunal de Trabajo N° 2 de Morón, en la Sala de Acuerdos, a fin de dictar sentencia, en estos autos caratulados: "GUERRA JESUS MARIA C/ ACEROS BORRONI S.A. S/REINSTALACION (SUMARISIMO)" Expte. MO-46138-2014, que tramitaron con estos

- ANTECEDENTES -

Se presenta a fojas 144 la letrada Adiana Evelia Mazza, en su carácter de letrada apoderada del señor Jesús María Guerra, con el patrocinio letrado del doctor Mario Fabián Dalessandro, exponiendo que viene a promover formal demanda de reinstalación contra Aceros Borroni S.A.- Relata las modalidades de la relación laboral y los motivos que diera origen a la demanda.- Funda en derecho respecto de la declaración de nulidad del despido del actor y de la procedencia de la medida innovativa de carácter urgente.- Practica liquidación, solicita medida cautelar innovativa, ofrece prueba y hace reserva del Caso Federal.- A fojas 223, por acuerdo, este Tribunal, se declara competente para entender en razón del territorio.- A fojas 239, se resuelve correr traslado de la demanda interpuesta y hacer lugar a la medida cautelar solicitada, ordenando la reinstalación del señor Jesús María Guerra a su puesto de trabajo, en las mismas condiciones y modalidades que gozara antes de su despido, cumplimentándose dicha diligencia mediante cédula de fojas 25/257.-

A fojas 251 se presenta el letrado Roberto Jorge Catoggio, en representación de Aceros Borroni S.A., exponiendo que viene a plantear recurso de revocatoria contra la resolución que hace lugar a la medida cautelar.- Practica una negativa particular de los hechos expuestos por el accionante, relatando su versión de los hechos y solicita el rechazo de la presente con costas.-

A fojas 259/260 se rechaza la revocatoria interpuesta.-

A fojas 288 se presenta el doctor Roberto Jorge Catoggio, exponiendo que viene a contestar demanda, practicando una negativa particular de los hechos expuestos por el actor.- Relata su versión de los hechos, hacer reserva del Caso Federal, ofrece prueba y solicita el rechazo de la demanda con costas.-

Se abre la causa a prueba -fojas 354- y se produce la obrante en autos.-

Celebrada la audiencia para la Vista de la Causa, se dicta seguidamente el veredicto correspondiente, quedando las actuaciones en estado de dictar Sentencia, planteando y votando los Señores Jueces en el mismo orden que para aquel Acuerdo, las siguientes

#### - C U E S T I O N E S -

PRIMERA: ¿Es procedente la demanda?

SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION, la Señor Juez doctora Porta, dijo:

De acuerdo a los hechos que fueron probados en el Veredicto precedente, adelanto mi opinión manifestando que el despido del actor obedeció a una conducta discriminatoria por parte del empleador a causa de la actividad sindical que el mismo desarrollaba en la empresa Aceros Borroni SA.

Así es, de los hechos que fueron tenidos por acreditados surge que el actor fue despedido por su empleador dos días después que éste le enviara telegrama informando que se postularía como candidato a Secretario Gremial de la Central de Trabajadores de la Argentina y como Secretario adjunto de la Federación de Trabajadores de la Industria y Afines ( FETIA) alegando como causal , la siguiente:

“... el día 25 de setiembre siendo las 8 horas el supervisor de planta Sr. Jaime Fuentes lo descubre en pleno horario de trabajo conversando con otros operarios en el sector de empaque de tuercas y bulones no habiendo solicitado el permiso correspondiente,

posteriormente el Supervisor regresa a las 8,20 horas para darle órdenes a otro operario y observa que Ud. Sigue conversando. Pero hay más, a las 8,30 horas el Supervisor lo observa nuevamente conversando con otro operario en el sector de Estanterías de Tuercas y Bulones, siendo esta una conducta reiterativa en Ud. ..” con fecha 17 de octubre de 2014.” También con fecha 1 de agosto de 2014 lo había suspendido 6 días por “...haber sido descubierto por un testigo que lo observó cuando ingresó a la oficina del Sr. Sergio Mendiberry sin permiso alguno y en forma subrepticia, que el testigo mencionado lo vio tomando fotografías con su celular de la documentación que se hallaba en dicha oficina...”

Expuestos los hechos y articulada por la actora en su libelo inicial la figura de la discriminación que trae la Ley 23.592 y de acuerdo a las distribuciones de las cargas probatorias, teniendo en vista el derecho de defensa, sostengo que la demandada no ha podido acreditar de manera alguna los hechos –que según ella- dieron motivo al despido del actor.

Con respecto a la carga probatoria, y en una interpretación obligada de rigidez, el demandado impone al accionante, la probanza del acto discriminatorio, basándose en el artículo 375 del Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Pcia. De Bs.As. Entiendo que visto la naturaleza del instituto en cuestión y al concepto de la carga dinámica de la prueba, el empleador debía probar la motivación de su decisión rescisoria.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Bs.As. en la causa L. 97804 “Villalba “ ha referido; “...*Por lo demás, y según se advierte en los conceptos comunes dominantes en la evolución de la experiencia legislativa y judicial, es en este tipo de procesos –como en otros de características similares- donde la definición de la incumbencia de la carga probatoria ha de ser tamizada con resguardos imprescindibles, y en ese marco adquiere fundamental importancia una visión desde el dinamismo que en definitiva importa adjudicar, a quien se encuentra en mejor situación, la necesidad de aportar, en beneficio de su interés, los elementos tendientes a obtener la verdad objetiva (conf. C.S.J.N, en Fallos 320:2715, voto del juez Adolfo R. Vázquez, sent. Del 10-XII-1997; id. 324:2689, sent. Del 4-IX-2001; causa Ac. 82.864, sent. Del 31-III-2004) Bajo esta perspectiva, ha de evitarse desde la justicia- toda suerte de influencia asistemática del procurado sistema de derechos humanos (conf. Gordillo, Agustín “derechos Humanos” I.3, 19999*

De acuerdo a la Segunda Cuestión del Veredicto precedente fue clave la declaración del testigo Fuentes Poza Jaime, Supervisor del actor que reconoció claramente que no recuerda en el año 2014 ningún incidente en que participara el actor Guerra. Tampoco quedó acreditado la existencia de los hechos que dieran origen a su suspensión con fecha 1 de agosto del mismo año. Dicho esto visto que la demandada no pudo acreditar que el despido obedeció a una causa distinta a la discriminación, cabe colegir, solamente que la causal rescisoria aparece como un acto violatorio del artículo 1 de la Ley mencionada que dice: “ Quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y reparar el daño moral y material ocasionados. A los efectos del presente artículo se consideran particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos...opinión gremial...”.

Corresponde entonces, por un lado encuadrar la conducta de la demandada dentro de la normativa citada, de vital importancia en el avance de nuestra legislación sobre la protección de cualquier ciudadano ante actos que impidan el ejercicio de los Derechos constitucionales, entre otros.

En su escrito de conteste, la demandada refiere que la normativa de la ley 23.592 es de derecho común y en el caso en que vulneren los derechos de los trabajadores por actos de discriminación, se tendrá que recurrir a las normas del derecho especial o alguna que sea compatible con los principios propios del Derecho del Trabajo.

Dicha discusión ya fue zanjada en el Fallo A.1023.XLIII “Recurso de Hecho Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud SA s/ acción de amparo” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. El argumento descripto ut-supra no resiste el menor análisis a la luz de los Tratados que conforman el bloque constitucional que integra nuestra Carta Magna a partir del año 1994.

Se ha dicho en el referido Fallo: *“...Que este orden de ideas conduce, sin hesitación a descartar de plano la pretendida Inaplicabilidad de la ley 23.592 al ámbito del derecho individual del trabajo, por tres razones, además de la que será expresada en el considerando siguiente. Primeramente, nada hay en el texto de ley ni en la finalidad que persigue que indique lo contrario. Seguidamente, “la proscripción de la discriminación no admite salvedades o ámbitos de tolerancia, que funcionarían como ‘santuarios de infracciones’: se reprueba en todos los casos” (Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes, cit., voto del juez García Ramírez, párr. 20). En tercer lugar, revista una circunstancia que hace a la norma por demás apropiada y necesaria en dicho ámbito. En efecto, la relación laboral, si algo muestra a los presentes efectos, es una especificidad que la distingue de manera patente de muchos otros vínculos jurídicos, puesto que la prestación de uno de los celebrantes, el trabajador, está constituida nada menos que por la actividad humana, la cual resulta, per se, inseparable de la persona humana y, por lo tanto, de su dignidad (Pérez, Aníbal Raúl c/ Disco S.A., Fallos: 332:2043, 2054). Ello explica que dignidad y trabajo se relacionen en términos “naturalmente entrañables” (Madorrán, Fallos: 30:1989, 2004), tal como, con claridad, lo destaca el art. 14 bis de la Constitución Nacional —“las leyes asegurarán al trabajador: condiciones dignas [...] de labor”— y lo reitera el art. 7° del PIDESC, así como ya lo habían hecho, entre otros antecedentes, los arts.XIV y 23.3 de las recordadas Declaración Americana y Universal de 1948, y la Declaración de los Fines y Objetivos de la Organización Internacional del Trabajo (1944, Declaración de Filadelfia), que asienta los principios que deben inspirar la política de sus Miembros: “todos los seres humanos [...] tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades” (II, a)...”*

En dicho despacho rescisorio, también el empleador hace mención al desconocimiento de tal postulación, visto que no fuera remitida por la Asociación Gremial y Federación gremial, por lo tanto deviene abstracta y en consecuencia no tiene valor alguno.

Entiendo que no acierta la demandada en este concepto, ya que el Artículo 49 de la ley 23.551 refiere a que los trabajadores amparados por la tutela del Título XII, Para que surta efecto se deberán observar los siguientes requisitos: a)...b) Que haya sido comunicada al empleador. La comunicación se probará mediante telegramas o cartas documento u otra forma escrita.

El artículo 50 de la ley mencionada dice: “a partir de su postulación para un cargo de representación sindical, cualquiera sea dicha representación, el trabajador no podrá ser suspendido sin justa causa, ni modificadas sus condiciones de trabajo por el término de 6 meses. Esta protección cesará para aquellos trabajadores para cuya postulación no hubiere sido oficializada según el procedimiento electoral aplicable y desde el momento de determinarse definitivamente dicha falta de oficialización. La asociación sindical deberá comunicar al empleador el nombre de los postulantes; lo propio podrán hacer los postulantes.

El Decreto Reglamentario 467/88 en su artículo 29, que reglamenta dicho artículo 50 se excede en las facultades reglamentarias, creando exigencias mayores que las que solicita la ley en su articulado. Aun así el requisito que dice que: “...deberá asimismo, emitir para cada candidato que lo solicite, un certificado en el cual conste dichas circunstancias. Este certificado deberá ser exhibido al empleador por el candidato que comunique por sí su postulación” no establece el momento en que dicho candidato deberá exhibir el certificado. En el caso de autos –visto que el demandado despide al actor a los dos días de haber recibido la comunicación- no le dio tiempo para presentarlo, violando de este modo los principios de la buena fé ( art. 63 Ley 20744 t.o) y el respeto al libre ejercicio de los derechos sindicales.

Ha dicho Machado, José Daniel y Ojeda, Raúl Horacio en “Tratado de Derecho del trabajo” dirigido por Ackerman Mario E. Edit. Rubinzal Culzoni editores, año 2007, pág. 718...”En cuanto a los *sujetos* del acto, resulta del artículo 50 de la LAS que la notificación *debe* ser cursada por la entidad sindical o, en su defecto, *puede* ser despachada por el propio candidato. En este último caso, según especifica el art. 29 del decreto reglamentario 467/88 el empleador podrá exigir al postulante que le exhiba un certificado del sindicato dando cuenta de los datos de su interés. El destinatario, desde luego es el empleador, pero al resultar aplicable la teoría del perfeccionamiento recepticio basta con que sea recibida en su domus por cualquier persona que “razonablemente, aparezca como facultada para ello”...

También nuestro más alto Tribunal ha ido en el camino de flexibilizar la norma del artículo 49 de la ley 23.551 , al decir en la causa L 94391 del 07/03/2012 “ La norma del art. 49 de la ley 23.551 no debe ser objeto de una lectura extremadamente lineal: 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 o política”.

Más allá de todo lo relatado y atendiendo a los hechos probados en la Segunda y Tercera cuestión del Veredicto precedente y visto del modo en que se resuelve el presente litigio, ante todo, el demandado debió haber iniciado una Acción de Exclusión de tutela sindical de acuerdo a los artículo 47 y 52 de la Ley de Asociaciones sindicales.

Quedó debidamente probado en el Veredicto precedente, que la Central de trabajadores de la Argentina Regional Mercedes, Suipacha, San Andrés de Giles, Rodríguez, Luján; Organización gremial de 3° grado, y la Federación de trabajadores de la Industria y Afines Regional Pilar, Mercedes, San Fernando; Organización Gremial de 2° grado, incorporada a la Central de Trabajadores de la Argentina, son entidades que han obtenido; la primera Inscripción Gremial 2027, por Resolución 325/1997, fecha 27 de mayo de 1997 por Expediente 1-2025-944652-93, fecha publicación en el B.O el 15/7/97. Aprobado su

Estatuto Social por Expediente 1-166,285/06 de adecuación a la Ley 23.551 y su Decreto Reglamentario 467/88 y la segunda Inscripción gremial 2905 por Resolución 591/2001 con fecha 1/10/2001 por Expediente 1-2025-1032743-2000 publicado en el Boletín Oficial 3/10/2013.

En su escrito de conteste, y sobre este tema, la demandada manifiesta que : “ **Sobre el particular debemos tener en consideración que, para la aplicación de la ley 23.551 debemos encontrarnos antes ciertas circunstancias que no se aprecian en el caso de autos. En primer lugar debemos encontrarnos ante una asociación sindical con personería gremial, ello se encuentra tipificado en el art. 40 y 41 de la ley 23.551 donde establece los requisitos para ser delegado, entre ellos, estar afiliado a una asociación con personería gremial...**”

Sobre el particular diré que después de la reforma constitucional del año 1994, el artículo 75 inciso 22, remite al bloque de constitucionalidad integrado por el Derecho Internacional de Derechos Humanos ; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre; Declaración Universal de los Derechos Humanos; Convención Americana sobre Derechos Humanos; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el particular también los Convenio 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo. Estos son pilares fundamentales para establecer el tema en cuestión, ya que se pone de manifiesto que la Ley de Asociaciones sindicales, en su artículo 41 inciso a) resulta violatoria de la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación que establece el convenio mencionado, en el marco del bloque de constitucionalidad referido. Dicha herramienta obliga a “Todo miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente Convenio se obliga a poner en práctica las disposiciones siguientes....Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar sus estatutos... (art 2)...las organizaciones de trabajadores...tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas... (art 5)...Todo miembro de la Organización Internacional del Trabajo...se obliga a adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores y a los empleadores el libre ejercicio del derecho de sindicación ...(art 11) ..en el presente convenio, el término organización significa toda organización de trabajadores... que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores... ( art 10).

Así lo ha entendido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el Fallo “Rossi c/ Estado Nacional Armada Argentina” al declarar la inconstitucionalidad del art. 52 de la ley 23.551, otorgando igualdad de protección tutelar a las entidades simplemente inscriptas que representaba la actora el cual tiene precedentes en este sentido “ATE c/Ministerio de Trabajo del año 2008, donde se decidió la inconstitucionalidad del artículo 41 inc.a) de la Ley 23.551, por ser la exigencia a nivel de elección de delegados sindicales, de pertenecer a entidades con personería gremial, violatoria de los convenios Nros. 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo, apoyándose también en las observaciones de la Comisión de Expertos en Aplicación de convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (CEACR).

En el mismo sentido se ha fallado en "Álvarez, Maximiliano c/ Cencosud" de fecha 7 de diciembre de 2010, al ordenarse la reinstalación de los integrantes de la Comisión directiva de una entidad sindical simplemente inscripta.

En el fallo mencionado se advierte que no hay incompatibilidad alguna, entre la reinstalación del trabajador, sujeto del trato discriminatorio y el derecho de contratar y ejercer toda industria lícita de acuerdo al Artículo 14 de nuestra Constitución Nacional.

También en la Provincia de Buenos Aires, nuestro más Alto Tribunal se ha expedido en el mismo sentido en las causas "Ramundo, José Luis contra Roca Argentina SA sobre reinstalación (sumarísima)" y L.111.950 L.93.122 "Sandes, Hugo Raúl contra Supga SA indemnización por despido"., manifestando en ésta última que:

*"... a. Se sigue de lo expuesto que, en tanto los arts. 48 y 52 de la ley 23.551 refieren como sujetos amparados por la garantía sindical sólo a aquellos trabajadores que ocupen cargos electivos o representativos en asociaciones con personería gremial, tal prescripción los torna incompatibles con el principio constitucional de la libertad sindical consagrado en el art. 14 bis de la Constitución nacional y en los instrumentos internacionales a ella incorporados por vía del art. 75 inc. 22, en especial en el Convenio 87, suscripto por nuestro país y elevado a rango supralegal en la medida que integra a texto expreso el P.I.D.E.S.C. y el P.I.D.C.P., en el contexto definido por el valor del criterio auténtico de interpretación de los órganos de control de la O.I.T., de consuno con las pertinentes observaciones realizadas en distintas oportunidades a nuestro país.*

*La estabilidad reforzada sólo para los dirigentes de sindicatos con personería gremial y no así para aquellos representantes de asociaciones simplemente inscriptas, no es una de las prerrogativas que, a tenor del parecer de los órganos de control de normas de la O.I.T., resulten admitidas por el Convenio 87.*

*La protección de los dirigentes gremiales, del modo en que ha sido plasmada en nuestra legislación positiva vigente, cercena la libertad sindical, privando a las organizaciones sindicales sin personería gremial, es decir, a aquéllas que cuentan con simple inscripción (art. 21, ley cit.), de los medios esenciales para defender los intereses profesionales de sus miembros, organizar su gestión y actividad y formular su programa de acción (en el lenguaje utilizado por el Comité de Libertad Sindical, conf. "La Libertad Sindical", ob. cit., párr. 346, p. 78).*

*En definitiva, la regulación legal constriñe la libertad sindical de los trabajadores individualmente considerados pertenecientes a una asociación de este tipo, así como la de la propia entidad, porque a los fines del desarrollo de una actividad gremial libre y despojada de condicionamientos, el haz de garantías que protege la investidura del representante (en sus diferentes manifestaciones) constituye un elemento funcional marcadamente esencial, pues estos últimos, como dije, deben gozar "de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo" (art. 14 bis, Constitución nacional).*

*Adoptando, si se me permite, la expresión utilizada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la mentada "limitación mortifica dicha libertad, de manera tan patente como injustificada ... excede, y con holgura, el acotado marco que podría justificar la dispensa*

*de una facultad exclusiva a los gremios más representativos..." (la cursiva me pertenece) (consid. 9° del fallo "A.T.E. c. Ministerio de Trabajo").*

*En igual línea de ideas, cabe remarcar, como sostuvo el máximo Tribunal en el fallo "Rossi", que: "el distingo constriñe, siquiera indirectamente, a los trabajadores individualmente considerados que se dispongan a actuar como representantes gremiales, a adherirse a la entidad con personería gremial, no obstante la existencia, en el mismo ámbito, de otra simplemente inscripta. Una situación análoga se produce en orden a los trabajadores que deseen afiliarse y verse representados sindicalmente. Y, en segundo término, ataca la libertad de los sindicatos simplemente inscriptos y la de sus representantes, al protegerlos de manera menor que si se tratara de asociaciones con personería gremial, en un terreno de la actividad sindical que también es propio de aquéllos, y en el cual, por consiguiente, no se admiten privilegios" (consid. 5°)..."*

Peticiona la parte actora la protección que le brinda la Ley 23.551 en sus artículos 48, 50 y ccs, por tener el carácter de integrante del consejo directivo de la Central de Trabajadores de la Argentina regional " y en caso que se desconozca ese mandato vigente, de todas formas opera la tutela, en su condición de candidato a ejercer cargos electivos en CTA y FETIA; ser claramente un activista sindical y el despido se produce inmediatamente después de ser la empresa notificada fehacientemente de esta circunstancia y por lo tanto el actor tiene idéntica tutela que todo trabajador (art 47 LAS) y de todo representante sindical.

En el Veredicto precedente se han acreditado las siguientes circunstancias:

La acreditación que el Sr. Guerra desempeñaba un cargo gremial como Secretario Gremial de la Comisión Directiva de la CTA regional Regional Mercedes Suipacha y San Andrés de Giles, Provincia de Buenos Aires; desde el día 20 de mayo de 2013, hasta el 30 de noviembre de 2014. Y que actualmente los cargos gremiales de Secretario gremial de la CTA Regional Mercedes, Suipacha y San Andrés de Giles, Luján y Rodríguez y a su vez se desempeña en el cargo gremial de Secretario Adjunto Regional Pilar, Mercedes, Provincia de Buenos Aires, de la Federación de Trabajadores de la Industria y Afines ( FETIA), Federación que forma parte de la CTA, como asociación sindical de segundo grado, conforma normativa vigente, Resolución del Ministerio de Trabajo de la Nación y los Estatutos sociales de la Central de Trabajadores de la Argentina y de la FETIA. El mandato actual de Guerra en sus respectivos cargos gremiales en ambas asociaciones sindicales ( CTA y FETIA) se extiende desde el 1 de diciembre de 2014 hasta el 30 de noviembre de 2018.

La postulación del actor a la elección de la Comisión Ejecutiva de la Federación de trabajadores de la Industria y Afines ( Inscripción gremial: 2095. Res. 592/2001) regional Pilar, Mercedes, San Fernando; Organización Gremial de 2° grado, incorporada a la Central de Trabajadores de la Argentina, a realizarse el día 18 de noviembre de 2014, en horario y lugar establecido por la junta electoral, como candidato a Secretario adjunto, miembro integrante de la Comisión Directiva de dicho comicio y como candidato a Secretario Gremial de la comisión ejecutiva de la Central de trabajadores de la Argentina (Inscripción gremial: 2027) Regional Mercedes, Suipacha, San Andrés de Giles, Rodríguez, Luján; Organización gremial de 3° grado, a realizarse el día 18 de noviembre de 2014.

Que el demandado se notificó de tal postulación.

No tengo por acreditado, en cambio, que el empleador haya recibido comunicación fehaciente de que el actor se desempeñara como Secretario Gremial de la Comisión Directiva de la CTA Regional Mercedes Suipacha y San Andrés de Giles, Provincia de Buenos Aires; desde el día 20 de mayo de 2013, hasta el 30 de noviembre de 2014.

Tengo por acreditado que la empresa conocía el carácter de activista gremial del actor Guerra, Jesús María.

En este orden de ideas, probado el acto de discriminación, con basamento en el artículo 1 de la ley 23.592, entiendo que en este caso concreto, a la luz de los fallos mencionados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires y realizando un nuevo análisis de la cuestión, se deberá aplicar la Ley de Asociaciones sindicales en lo que conciernen a los artículos 47, 50 y concordantes.

Así es, si bien el actor no ha podido acreditar haber puesto en conocimiento de su empleador que se desempeñara como Secretario Gremial de la Comisión Directiva de la CTA Regional Mercedes Suipacha y San Andrés de Giles, Provincia de Buenos Aires; desde el día 20 de mayo de 2013, hasta el 30 de noviembre de 2014., se ha tenido por acreditado el carácter de activista sindical del mismo, conocido por el empleador de acuerdo a los actos de esa naturaleza desplegados por el actor.

En la causa "Madorran" CSJN M.1488 XXXVI , se ha resuelto que: *"... el decidido impulso hacia la progresividad en la plena efectividad de los derechos humanos que reconocen, propia de todos los textos internacionales anteriormente aludidos y muy especialmente del mencionado Pacto (art. 2.1;"Aquino", cit., p. 3774/3777, y "Milone" cit., p. 4619), sumado al principio pro homine, connatural con estos documentos, determinan que el intérprete deba escoger dentro de lo que la norma posibilita, el resultado que proteja en mayor medida a la persona humana. Y esta pauta se impone aun con mayor intensidad, cuando su aplicación no entrañe colisión alguna del derecho humano así interpretado, con otros valores, principios, atribuciones o derechos constitucionales. Ya el citado precedente Berçaitz, de 1974, tuvo oportunidad de censurar toda exégesis restrictiva de los derechos sociales, que contrariaba la jurisprudencia de la Corte, "concordantes con la doctrina universal": el "principio de favorabilidad"(cit., p. 437; asimismo: Fallos: 293:26, 27, considerando 4°).*

Por tales razones, en atención a lo expuesto , después de la reforma constitucional del año 1994, el artículo 75 inciso 22, que remite al bloque de constitucionalidad integrado por el Derecho Internacional de Derechos Humanos ; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre; Declaración Universal de los Derechos Humanos; Convención Americana sobre Derechos Humanos; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y considerando el Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación L.263. XLV "Ledesma, Florencio c/ Citrus Batalla s/ sumarísimo", propongo que se encuadre la situación del actor dentro de la normativa de los artículos 47 y 50 de la ley 23.551, con la protección que ello implica y el artículo 1 de la ley 23.592, transformando la medida cautelar dictada en autos, en definitiva, declarando la nulidad del acto rescisorio de fecha 16 de octubre de 2014 (art

1044 Código Civil) que ha producido los efectos de un acto ilícito (Art. 1.056 del Código Civil) condenando al empleador Aceros Borroni SA a reinstalar al trabajador en su puesto de labor, con las mismas condiciones de trabajo imperantes previas al despido (Art. 1.083 Código Civil), con el apercibimiento de la aplicación de astreintes ( art 666bis del Código Civil) si así no lo hiciera. Condenándolo también al pago de los sueldos caídos, comprendiendo los mismos los de Noviembre y Diciembre de 2014, más el sueldo anual complementario y los de Enero y Febrero de 2015 y los que se hayan devengado a partir del mes de mayo de 2015 hasta que se haga efectiva la medida de reinstalación, ello en concepto de daños y perjuicios. (Art. 1° ley 23.592). Visto que la remuneración del actor se componía de remuneraciones variables y de acuerdo a lo que surge de la Primera cuestión del Veredicto, determinaré la misma en \$ 9.684,62 mensuales ( Mayo a octubre de 2014), a la que deberán adicionarse los aumentos convencionales del Convenio Colectivo que ampara al actor, como así también el sueldo anual complementario.-

Para el cálculo de las astreintes, si el demandado no cumpliere con la manda judicial, se determinarán las mismas, en un rango de \$500 a \$1.000.- por cada día de retraso.

Solicitado por la actora el daño moral como consecuencia del acto de discriminación de su empleador., adelanto que el mismo prospera.

En cuanto a este rubro, teniendo en cuenta que el mismo afecta los sentimientos en cuanto al dolor que experimenta la víctima como consecuencia de un evento dañoso, (art 1078 Código Civil) y visto que se ha producido un acto que se anuló, produciendo efectos que deben ser reparados, propicio se haga lugar al mismo, por la suma de \$ 40.000.-

“ Ha dicho nuestro más alto Tribunal al respecto: el daño moral no está sujeto a reglas fijas, su reconocimiento y cuantía depende –en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesario otra precisión y no requiere prueba específica alguna cuando ha de tenerse por demostrado **por el sólo hecho de la acción antijurídica –daño in re ipsa-** y es el responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad del mismo. SCBA C 117.314 12/11/2014) “ .

Se ha probado, también en la Cuarta Cuestión de Veredicto que el empleador ha cometido prácticas desleales con respecto al actor, en los términos del artículo 53 en su inciso J) de la ley 23.551 (t.o) que dice “ Practicar acto discriminatorio, cualquiera sea su forma, en razón del ejercicio de los derechos sindicales tutelados por éste régimen;” el hecho del despido sin iniciar acción de exclusión de tutela, a solo dos días de la comunicación de la postulación del actor demuestra la práctica mencionada. Solicita el actor se aplique sanción por este rubro. Entiendo que dado la suerte del presente proceso e importando el cese de la práctica desleal, una obligación de hacer queda subsumida en la condena anterior, esto es reinstalarlo en el puesto de trabajo, lo mismo sucede con la sanción conminatoria en el caso que no lo hiciera, como lo es la aplicación de astreintes (art 666 bis Código Civil), por lo que dicha sanción queda subsumida, también, en la aplicación de aquella, conllevando el agravamiento de la misma en su monto.

De acuerdo al desarrollo argumental efectuado, y visto los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “Asociación de Trabajadores del Estado c/ Ministerio de Trabajo N°201 LXL del fecha 11 de noviembre de 2008” y “Rossi , Adriana María C/ Estado

Nacional –Armada Argentina s/ sumarísimo, Recurso de hecho N° 1717. L. XLI” del 9 de diciembre de 2009, declaro la inconstitucionalidad de los artículos 41 inc.a) y 52 de la ley 23.551, en la medida que se excluye de la tutela sindical a aquellos trabajados afiliados a una entidad solo simplemente inscripta.

Liquidación ( De acuerdo la Primera cuestión del Veredicto)

Remuneraciones Noviembre diciembre 2014

y Enero y Febrero 2015, o sea la suma de \$ 38.738,50.-

Remuneraciones Mayo a Octubre 2015,

o sea la suma de \$ 58.107,72.-

Sueldo anual complementario Diciembre 2014

y Junio 2015 \$ 9.684,62.-

Daño Moral, o sea la suma de \$ 40.000,00.-

SUBTOTA \$ 146.530,84.-

Abonado octubre 2014 \$ 3.491,63.-

Total: \$ 143.039,21.-

En cuanto a las costas, las mismas deberán imponerse al demandado perdidoso ( art 19 Ley 11.653 t.o)

En cuanto a la determinación de los intereses moratorios sobre el capital nominal adeudado que surge de la presente sentencia, cabe considerar que encontrándose vigente la modificación introducida por la ley 14.399 al artículo 48 de la ley 11.653, que fija la tasa de interés activa promedio establecida por el Bco. Pcia. De Buenos Aires en sus operaciones de descuento para calcular los intereses que deberán adicionarse al capital de condena en los juicios laborales y visto su aplicación inmediata desde su entrada en vigencia y considerando el artículo 3 del Código Civil, se impone su aplicación al caso de autos. Pero no puedo, en el particular dejar de atender la doctrina legal de la Corte en las causas L.108.164 , 109.467 y 118.615 del 11.3.2015, lo que me lleva a analizar la procedencia de la inconstitucionalidad de la ley provincial mencionada de oficio, ya que no fuera planteada, en su escrito de conteste por la demandada.

De conformidad con la doctrina legal reseñada propongo que corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 48 de la ley 11.653 modificado por la ley 14.399 en cuanto fija el promedio de la tasa activa del Banco de la Provincia de Bs.As. en sus operaciones de descuento para el cálculo de los intereses que deberán adicionarse al monto de condena en los procesos laborales, debido a que se ha legislado sobre una materia de derecho

común, afectando, por ende, preceptos e instituciones del derecho de fondo cuya regulación es de exclusiva competencia del Congreso de la Nación ( arts 31, 75 inc. 12, 12, 126 y conchs de la Constitución Nacional) .

Con respecto a la aplicación de la tasa de interés que propugno aplicar al caso, y de acuerdo en el fallo de nuestra Suprema Corte -fallos SCBA L 108.104 ABRAHAM, entre otros- de acuerdo con lo que enseña en el mismo el Dr. De Lázzari, con su voto "[h]a quedado dicho cuál es mi posición respecto a la determinación de los intereses: en defecto de la voluntad de las partes y sin haber una ley especial -dictada por un órgano competente al efecto- deben ser fijados por los jueces, en los términos del art. 622 del Código Civil.- Para ello, deberá ejercer prudentemente la discrecionalidad que les ha sido delegada (discrecionalidad que debe ejercerse dentro del marco de posibilidades legítimas)... Vuelvo sobre algo que ya anticipé: la sanción de la Ley Nacional 26.844 (sobre "R&e agimen especial de contrato de trabajo para el personal de casas particulares") y, en particular, el título y el contenido de su art. 70, convocan a repensar algunas de las razones que se esgrimieron (que yo mismo esgrimí) en "Ginossi".-

El acápite de la referida norma resulta altamente llamativo: "Actualización. Tasa aplicable" Y su contenido, aunque más sutil, no es menos conflictivo: "Los créditos demandados provenientes de las relaciones laborales reguladas por la presente ley, en caso de prosperar las acciones intentadas, deberán mantener su valor conforme lo establezca el Tribunal competente, desde que cada suma es debida y hasta la fecha de su efectiva y total cancelación".- Es decir, se autoriza a los jueces (es más, se les impone) recurrir a los mecanismos que mantengan el valor de los créditos provenientes de este tipo de relación laboral, y ello implica -hay que decirlo con todas las letras- un apartamiento de consolidada doctrina que niega, al compás de las previsiones de los arts. 7 y 10 de la Ley 23.928 y 5 de la Ley 25.561, la actualización monetaria.-

Esta apertura (este leve pero notable alejamiento de la rigidez del principio nominalista) tiene un antecedente en la Ley 26.773 que, en su art. 8, dispuso que los importes por incapacidad laboral permanente previstos en las normas que integran el régimen de reparación (el de la Ley de Riesgos del Trabajo) se ajustarán de manera general semestralmente según la variación del índice R.I.P.T.E. (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estales).-

Como se echa a ver, tales normas directrices que, por analogía (es decir, reconociendo propiedades comunes y relaciones recíprocas entre entidades, es posible extender la solución prevista para una clase de situaciones a otras que no estaban originalmente incluidas), pueden y deben alcanzar a regular la situación de todos los trabajadores en virtud del principio de igualdad protegido por la propia Constitución Nacional".-

Ahora bien, el Banco de la Provincia de Buenos Aires abona una tasa pasiva diferente para aquellos depositantes que efectúen sus depósitos a través de la Banca Internet Provincia, que es sustancialmente superior al que ha determinado para aquellos clientes que efectúan sus depósitos de manera tradicional, es decir, frente a un oficial de cuentas y en persona en la sucursal elegida.-

Ante dos extremos propuestos por la misma entidad bancaria a la que nuestra Suprema Corte toma como parámetro y sobre la denominada tasa pasiva, no tengo dudas en

determinar que deberán calcularse los intereses adeudados al actor con la tasa pasiva más beneficiosa para el trabajador, con sustento absoluto en los principios rectores del derecho de trabajo, en especial la aplicación de la norma más favorable, que como queda dicho, tiene nuestra Provincia protección Constitucional (art. 39 inciso 3º Constitución Provincia de Buenos Aires).-

Queda claro que es necesario encontrar un equilibrio entre la doctrina legal del fallo Abraham y la situación de aplicar la tasa pasiva más baja que el Banco Provincia abona, por ello determino que el capital adeudado será actualizado con la tasa pasiva que el Banco Provincia de Buenos Aires abona a quienes operan a través del sistema BIP (Banca Internet Provincia).-

#### ASI LO VOTO

Las señoras Jueces doctoras Jaime y Amaya votaron en el mismo sentido por compartir los fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION, La señora Juez doctora Porta, dijo: Atento el resultado de la votación que antecede, citas legales y argumentos vertidos, corresponde dictar sentencia, a cuyo fin propongo: HACER LUGAR a la demanda interpuesto por el actor JESUS MARIA GUERRA contra ACEROS BORRONI S.A. y, en consecuencia :

- 1) Transformar la medida cautelar dictada en autos, en definitiva.
- 2) Declarar nulo de nulidad absoluta el acto rescisorio de fecha 16 de octubre de 2014 (art 1044 CC).
- 2) Condenar al demandado Aceros Borroni SA a reinstalar al actor Jesús María Guerra, en su puesto de trabajo, con las mismas condiciones imperantes previas al despido (art 1083 CC) con el apercibimiento, si así no lo hiciera, de la aplicación de astreintes ( art 666 bis CC).-
- 3) Encuadrar la situación del actor dentro de la normativa de los artículos 47 y 50 de la ley 23.551, con la protección que ello implica y el artículo 1 de la ley 23.592. -
- 4) Condenar también al pago de los salarios caídos, comprendiendo los mismos los de Noviembre y Diciembre de 2014, más el sueldo anual complementario y los de Enero y Febrero de 2015 y los que se hayan devengado a partir del mes de mayo de 2015 hasta que se haga efectiva la medida de reinstalación, ello en concepto de daños y perjuicios. (Art. 1º ley 23.592). Visto que la remuneración del actor se componía de remuneraciones variables y de acuerdo a lo que surge de la Primera cuestión del Veredicto, determinaré la misma en \$ 9.684,62.- mensuales ( Mayo a octubre de 2014), como así también el sueldo anual complementario, correspondiendo retener de las mismas los aportes destinados al sistema de Seguridad Social, debiendo acreditar los mismos en la forma de estilo. Dichos importes calculados al momento de l dictado de la presente, ascienden a la suma de \$ 106.430,84.-

5) Condenar a la demandada al pago de la suma de \$ 40.000 al actor, en concepto de daño moral ( 1078 CC) como consecuencia del acto de discriminación de su empleador.

6) Condenar a la demandada al cese de la actitud desleal o discriminatoria con respecto al actor, hecho y sanción que quedan subsumidas en el punto 1).

7) Declarar la inconstitucionalidad de los artículos 41 inciso B) y 52, en su parte pertinente, de la ley 23.551 (t.o)

El monto por el que procede la demanda, devengará los intereses que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días, mediante el sistema Banca Internet Provincia.-

En cuanto a las costas se deberán imponer al demandado perdedor (art 19 de la ley 11.653)

ASI LO VOTO

Las señoras Jueces doctoras Jaime y Amaya votaron en el mismo sentido por compartir los fundamentos.

POR ELLO, el Tribunal del Trabajo N° 2 de Morón, RESUELVE:

HACER LUGAR a la demanda interpuesto por el actor JESUS MARIA GUERRA contra ACEROS BORRONI S.A. y, en consecuencia :

1) Transformar la medida cautelar dictada en autos, en definitiva.

2) Declarar nulo de nulidad absoluta el acto rescisorio de fecha 16 de octubre de 2014 (art 1044 CC).

3) Condenar al demandado Aceros Borroni SA a reinstalar al actor Jesús María Guerra, en su puesto de trabajo, con las mismas condiciones imperantes previas al despido (art 1083 CC) con el apercibimiento, si así no lo hiciere, de la aplicación de astreintes ( art 666 bis CC).-

4) Encuadrar la situación del actor dentro de la normativa de los artículos 47 y 50 de la ley 23.551, con la protección que ello implica y el artículo 1 de la ley 23.592. -

5) Condenar también al pago de los salarios caídos, comprendiendo los mismos los de Noviembre y Diciembre de 2014, más el sueldo anual complementario y los de Enero y Febrero de 2015 y los que se hayan devengado a partir del mes de mayo de 2015 hasta que se haga efectiva la medida de reinstalación, ello en concepto de daños y perjuicios. (Art. 1° ley 23.592). Visto que la remuneración del actor se componía de remuneraciones variables y de acuerdo a lo que surge de la Primera cuestión del Veredicto, determinaré la misma en \$ 9.684,62.- mensuales ( Mayo a octubre de 2014), como así también el sueldo

anual complementario. Dichos importes calculados al momento del dictado de la presente, ascienden a la suma de \$ 106.430,84.-

6) Condenar a la demandada al pago de la suma de \$ 40.000 al actor, en concepto de daño moral ( 1078 CC) como consecuencia del acto de discriminación de su empleador.

7) Condenar a la demandada al cese de la actitud desleal o discriminatoria con respecto al actor, hecho y sanción que quedan subsumidas en el punto 1).

8) Declarar la inconstitucionalidad de los artículos 41 inciso B) y 52, en su parte pertinente, de la ley 23.551 (t.o)

El monto por el que procede la demanda, devengará los intereses que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días, mediante el sistema Banca Internet Provincia.-

COSTAS al demandado perdidoso (art 19 de la ley 11.653)

Regístrese, practíquese liquidación, pasen los autos para regular honorarios, cumpliméntese, notifíquese, ofíciase a la Administración Federal de Ingresos Públicos, ofíciase a la Receptoría General de Expedientes Departamental (art. 58 inc b) Ac. 3397/08) y oportunamente, previa vista al Señor Agente Fiscal, archívese.-