

Voces: EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO - ESTABILIDAD SINDICAL

Título: BASE DE ANALISIS

Autor: Vázquez Vialard, Antonio

Cita: MJ-DOC-3910-AR | MJD3910

Producto: LJ

ASOCIACIONES PROFESIONALES

La opción del trabajador, titular de estabilidad gremial, para considerarse en situación de despido indirecto y reclamar el pago de la indemnización agravada con motivo de la violación de su tutela sindical

Los empleados que gozan de estabilidad gremial en función del cargo sindical que ejercen o en virtud de haber participado en una elección para proveer dichos cargos (arts. 40, 48, 50, ley 23.551), ante una acción del empleador que desconoce la referida protección que la ley les confiere, están legitimados para solicitar se declare la nulidad de la decisión adoptada, por la cual se ha procedido a despedirlos, suspenderlos o a modificar las condiciones de trabajo, sin que judicialmente se hubiere decretado la exclusión respecto de la garantía que gozan. De conformidad con lo que en forma expresa establece la norma, pueden: a) solicitar se los reinstale en sus cargos o en las condiciones que detentaban (lo que supone la declaración de nulidad de la decisión del empleador que dispuso la medida) o, b) considerar extinguido el vínculo (despido indirecto) y solicitar el pago de las indemnizaciones normales y las agravadas (art. 52, ídem).

Con anterioridad, y ante la falta de una disposición expresa similar a la actual, la doctrina de los autores se había expedido en el mismo sentido. Según una interpretación admitida, entre otros, por JUSTO LÓPEZ, que podría llamarse civilista, el empleado víctima de una acción de esa índole, no podía solicitar el pago de la indemnización agravada. Se estimaba que sólo le correspondía pedir su reinstalación. El considerarse desvinculado de la relación, condición para que proceda la indemnización por despido (tanto la común, como la agravada) significa que se ha confirmado el acto afectado por una nulidad relativa (como ocurre en el derecho civil, por ello la calificación que le hemos dado a esa postura). Por lo tanto, el despido queda convalidado por el trabajador que ha aceptado la ruptura de la relación. En cambio, la otra corriente (que habíamos apoyado), consideraba que ante la grave situación planteada, el trabajador puede considerarse en situación de despido indirecto y solicitar el pago de las correspondientes indemnizaciones (incluidas las de carácter agravado, percepción de los sueldos por el plazo que faltaba para que cesara su derecho a la estabilidad, ahora art. 48, ley 23.551). En el caso, se adoptaba la misma solución que se admite ante la comisión de una injuria que no consiente la prosecución de la relación contractual (art. 242 L.C.T.).

No obstante la posición que habíamos adoptado, consideramos que resulta más conveniente la postura

doctrinaria que sostiene que el derecho del trabajador se limita a solicitar la reinstalación en su puesto de trabajo, excepto en circunstancias extremas, límites, en que esa situación le puede traer aparejado una violencia moral o prácticamente se torne imposible desde el punto de vista fáctico. En realidad, la protección que la norma le concede a los trabajadores que se hallan en esa situación, no tiene como objeto dispensarle a ellos un derecho personal, sino a preservar uno del grupo, a fin de evitar que quien se anima a ejercer su representación, sea víctima de lo que se ha designado como la "caza del delegado". De producirse una situación de esa índole, la ley establece un mecanismo a fin que la decisión del empleador que en forma flagrante viola un derecho sindical, no tenga validez. El incumplimiento de un deber fundamental en las relaciones laborales, tiene una sanción condigna. No se trata de que las consecuencias de una gravísima transgresión de un derecho fundamental del grupo trabajador, se puedan transformar en el pago de una suma de dinero, por más elevada que sea. Lo que importa, es que la misma no tenga ninguna posibilidad de aplicación práctica (se trata de adoptar una solución ética, no económica), de ahí el referido pedido de reinstalación, con lo que se deshacen los efectos perniciosos de aquella decisión: su nulidad.

Estimamos que se trata de una cuestión que hace a lo fundamental de nuestra disciplina: no reducir el problema a una indemnización (o sea el pago de una suma de dinero), sino a obligar al empleador a que respete la decisión del grupo de los trabajadores que ha designado a uno de sus miembros para que lo represente y defienda sus derechos ante terceros (entre ellos, el empleador). En realidad, el referido derecho se le concede al trabajador a fin de garantizar el ejercicio del rol que desempeña (defensa de los intereses de sus compañeros de tarea), y no para que obtenga un beneficio económico personal a través de la percepción de una importante suma cuando se ha violado la decisión del grupo: tener una persona determinada que invista la representación de sus intereses profesionales (lo que parecería que no puede ser negociado a través de una suma de dinero).

STFormosa, marzo 18-1996. — Brizuela, Romualdo y otro c. Gancz, David.

1035

EXTINCION DEL CONTRATO DE TRABAJO

Procedencia de la reparación del daño extrapatrimonial ("moral") causado en ocasión de un despido, aunque el motivo invocado para justificar este último fuere cierto

El actor (médico con actuación relevante en la ciudad en que residía) reclamó el pago de la indemnización del daño injusto que se le infirió al publicar internamente las causales del distracto, lo que tuvo gran difusión periodística en el ámbito en el que actuaba. En primera instancia, en la que se hizo lugar al pago de las indemnizaciones por despido arbitrario, se rechazó el reclamo. El tribunal de alzada, por mayoría, también desestimó esa pretensión. Según el juez preopinante, no correspondía entrar al análisis del agravio deducido por el actor contra la sentencia de primera instancia que no hizo lugar a su reclamo, en razón de que el distracto declarado por el empleador tenía plena justificación.

De acuerdo con la doctrina admitida por el Tribunal, sólo procede la reparación de ese daño en tanto el despido no tiene justa causa, por lo que si se da la situación inversa, como ocurrió en el caso de autos, la supuesta víctima del agravio inferido no tiene derecho a solicitar la reparación del daño sufrido. El referido criterio es bastante común, así como que la indemnización sólo debe ser en dinero, corriente de opinión que omite que también pueda serlo, a los fines de una auténtica reparación del daño provocado, en especie: publicación de la sentencia, retractación por los mismos medios por los que se divulgó el agravio o la noticia falsa.

Estimamos que ese criterio no se compecede con la realidad. El "daño moral" cuya reparación (aunque con suma reticencia) se admite en la doctrina judicial, si bien se ha producido con ocasión de una

relación de trabajo (en la mayor parte de los casos publicados, con motivo del despido), tiene una entidad distinta de esta última que, repetimos, ha sido la ocasión de su ocurrencia. Por lo tanto, podrá o no haberse configurado el "daño moral", con prescindencia de las incidencias propias de la relación laboral. Puede que en un caso resulte procedente el reclamo de la reparación del daño provocado con motivo de un incumplimiento contractual, así como del inferido en el patrimonio moral de uno de los integrantes de una relación laboral (cualquiera de ellos, empleador o empleado), en la medida que las acciones realizadas por las partes, hayan realmente provocado daños de esa naturaleza. Es factible que se den situaciones en que sólo se haya configurado uno de ellos, sin que lo fuere el otro. Respecto de esta posibilidad, es perfectamente factible que se haya producido un daño laboral (por ejemplo, en forma injustificada haber frustrado la expectativa del trabajador —también podría ser la del empleador, entre otros, en el caso de un contrato a plazo— de la continuidad de la relación, que el ordenamiento jurídico sanciona con el pago de una indemnización —por lo común— tarifada), sin que el mismo necesariamente tenga que estar acompañado por uno de carácter extrapatrimonial. En otras palabras, el despido injustificado, de suyo no provoca un agravio moral; para que ello ocurra, se requiere que se haya producido una actitud con entidad suficiente para provocar esa lesión. Por el contrario, puede darse la situación inversa, como parecería que pudo ocurrir en el caso que comentamos.

El hecho que la relación haya cesado en virtud de la declaración formulada al respecto por uno de sus miembros, en razón del grave incumplimiento plenamente acreditado del otro, en modo alguno empece a que, con ocasión de esa circunstancia, en ese mismo momento, antes(1) o con posterioridad(2), el empleador (para tomar el caso de autos) difunda las causales que tuvo para disponer la rescisión de la relación. Entendemos(3) que en la medida que no hubiere habido una causa que justificara la difusión de esos hechos(4) que, normalmente no constituyen un timbre de honor para el trabajador (ni para ninguna persona), pueden constituir un agravio a la persona a la que se le imputa (insistimos, aunque el hecho sea cierto).

En el caso, no se trata de un acontecimiento de carácter laboral, sino ocurrido en ocasión de ese tipo de relación que se configura en la medida que una parte (en el caso, el empleador, pero podría serlo el trabajador), sin un motivo que lo justifique desde el punto de vista del interés público, actúa a modo de "bocina" respecto de un hecho que, aunque cierto, daña la figura moral de una persona. Aquí, nos parece importante distinguir entre la realidad del hecho (suficiente para legitimar la rescisión contractual) y su divulgación sin motivo valedero(5). Algo que conspira contra el buen nombre de una persona, es divulgado sin que ello responda a una necesidad de tipo objetivo, sino a una venganza, tomarse una revancha o a dar rienda suelta a una cierta (y perversa) tendencia a hablar mal de los otros, a hacer públicos sus defectos. Quien actúa de esa manera, precisamente, no contribuye para crear un clima de respeto, de paz, que constituye uno de los presupuestos básicos de la convivencia a la que todos estamos obligados a contribuir (a través de una conducta que la favorezca, no que se encargue de difundir —sin razón que lo justifique— los errores de los otros, por supuesto, no los propios).

A nuestro juicio, si se acredita que el empleador (repetimos, lo mismo podría ocurrir si fuera el trabajador) sin razón que lo justifique, divulga hechos que, aunque ciertos, de alguna manera desmerecen la imagen de una persona, causa un daño que debe reparar. Al efecto, ante la falta de disposición concreta en el ordenamiento laboral (que expresamente se refiere al deber de actuar como una "buena persona" —arg. arts. 62, 63, 70, 73 y cc. L.C.T.—), corresponde aplicar las propias del derecho común, respecto de las que no existe ningún impedimento para hacerlo en forma supletoria a fin de cubrir una laguna legal. Por lo tanto, el daño moral se configura en esta rama del derecho, cuando se cumplen los presupuestos que establece el Código Civil.

Estimamos que es importante hacer referencia a que en algunos casos una persona está legitimada para dar información (que no es sinónimo de "desparramar") sobre ciertos hechos. Puede que esté obligado a ponerlos en conocimiento de otro (cuando en virtud de su situación:funcionario público; para no convertirse en un supuesto cómplice, colaborador de un ilícito, en ejercicio de un derecho propio

formula la correspondiente denuncia o promueve querrela judicial, etc.) ya que existe una razón atendible para hacerle conocer el hecho a quien ejerce una función social vinculada con la investigación de los delitos (criminales o civiles). De cualquier manera, es importante distinguir entre el ejercicio de una denuncia ante quien corresponde, y la divulgación urbi et orbe, sin una finalidad legítima, para quienes tengan interés (a veces morboso) de escuchar las miserias ajenas. Lo primero se justifica, lo segundo constituye, según doctrina de la CSJN, un ilícito que vulnera la garantía consagrada por el art. 19 de la Constitución Nacional.

Al respecto, cabe destacar que de acuerdo con prácticas usuales en el ambiente, cuando una persona ofrece sus servicios como empleado, aquella a la que se le ha dirigido la petición, suele pedir referencias. En el caso que, en esa situación, se le soliciten las mismas a un ex empleador que conoce un detalle desfavorable del candidato, deberá éste —a nuestro juicio— ejercer suma prudencia para no revelar antecedentes desfavorables, sin incurrir en falsedad que, en determinadas y especiales circunstancias, podrían acarrearle responsabilidad. Uno de los medios, sería negar dar referencias, en tanto las mismas fueran desfavorables, por lo que debería expresar algo que depende de un juicio de valor (que puede comprometerlo) que no está obligado a formular. Estimamos que la denuncia a fin de incorporar al ex trabajador en una "lista negra", podría traducirse, por lo menos, en un daño moral. De darse una situación de este tipo, el ex trabajador tendría derecho a promover las acciones pertinentes (habeas data, art.43 de la Constitución Nacional), a fin de solicitar se supriman o rectifiquen los datos falsos, se actualicen con nuevos elementos de juicio y se mantenga la confidencialidad de esa lista, sin perjuicio de reclamar la correspondiente reparación a quienes hubieren suministrado esa información.

De la experiencia recogida, pueden citarse algunas situaciones típicas de difamación. A veces, a fin de presionar al trabajador para que renuncie, se formula una denuncia policial respecto de un supuesto delito que habría cometido. Quien formula una denuncia de esa índole, debe asumir las consecuencias que implican una maniobra de esa naturaleza; el descrédito que supone esa actuación, constituye el presupuesto fáctico de la comisión de un daño moral.

De acuerdo con lo que llevamos dicho, es evidente que cuando el empleador (lo mismo sería si lo fuera el trabajador) asume una actitud que sin justificación alguna, hiere los sentimientos del otro miembro de la relación, debe reparar el daño que le ha irrogado. Entendemos que el modo normal de dar satisfacción a un daño de esa índole es en especie, desdecirse del agravio, reconocer que se ha obrado mal, que se ha afirmado algo que no era cierto, o respecto de que no había razón para divulgarlo. Como el agravio trae aparejado graves consecuencias en la vida de relación, entre otras: descrédito, pérdida de chances que requerían gozar de un buen nombre, con repercusión en el aspecto económico, las mismas deben ser reparadas a través de prestaciones en dinero. La lesión de un bien o interés jurídico no patrimonial que se suele identificar con los sufrimientos que experimenta una persona y que se expresan por medio de dolor físico o moral, "menoscabo de sus sentimientos", pena moral, inquietudes, padecimientos no susceptibles de apreciación económica(6), violación de alguno de los derechos inherentes a la personalidad(7), "privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precípulo en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y demás sagrados afectos"(8), sea que el ilícito se haya producido como consecuencia de un incumplimiento contractual o de uno extracontractual, muy difícilmente puede ser reparado en dinero, por lo que la doctrina prevalente prefiere hacer referencia no a su carácter no sancionatorio (que guarda un sabor a pena), sino a su finalidad resarcitoria o más bien, satisfactiva. La misma no tiene como fin compensar, reemplazar por medio del equivalente en dinero, un bien —valor extrapatrimonial— afectado o destruido, sino facilitar una cierta satisfacción a través de la cual, el llamado "dinero del dolor" no solo hace referencia al menoscabo sufrido por el lesionado, sino que confiere la posibilidad de lograr una satisfacción por la aflicción y la ofensa que se le causó, por otra vía. Lo que la víctima percibe, no es ciertamente una indemnización propiamente dicha o un equivalente mensurable por la pérdida de su tranquilidad, sino un importe en dinero que le permite lograr una cierta satisfacción a través de un viaje de placer, una donación, un incremento de su

patrimonio u otra forma de lograr sosiego(9).

CFed. General Roca (Río Negro), setiembre 16-1997. — F., L. O. c. INSSJP.

1039

NOTAS

(1) Cualquiera de las partes le puede inferir a la otra un daño moral durante todo el tiempo de la relación contractual. Además, no es necesario que por ese motivo declare rescindido el trato (aunque ello ocurre con frecuencia, puede no producirse esa situación).

(2) En el caso, lo que ocurre con frecuencia cuando se divulgan aspectos que se han conocido en virtud del trato mantenido, en tanto no existe una relación contractual, es competente la justicia en lo civil (como ocurre con el daño moral provocado durante el lapso en que aquella existe, se aplican las normas del derecho común).

(3) El tema lo hemos analizado en Despido abusivo, "Contrato de Trabajo", obra en homenaje al Prof. DEVEALI, pág. 731, Bs. As., 1979.

(4) En el texto, analizamos luego algunas de esas situaciones, en especial la que se plantea con el pedido de referencias formulado por un posible nuevo empleador.

(5) Estimamos (ver trabajo indicado en nota 3) que el empleador debe extremar las medidas de prudencia, a fin de que la causa del distracto que debe indicarse en la respectiva comunicación (art. 243 L.C.T.) sólo llegue a conocimiento del trabajador, por lo que debe evitarse, en la medida de lo posible, hacerlo por un medio por el que otras personas pueden enterarse del ilícito imputado (en especial, cuando el mismo es grave).

(6) Cfr. LLAMBÍAS, J. J., Tratado de Derecho Civil. Obligaciones, t. 1, pág. 298, 3ª ed. 1978; BUSTAMANTE ALSINA, JORGE, Teoría General de la Responsabilidad Civil, 2ª ed. pág. 179; ZANNONI, EDUARDO, El daño en la responsabilidad civil, Bs. As., 1982, pág. 289; nuestro La responsabilidad en el Derecho del Trabajo, pág. 95 y ss.

(7) Cfr. DE LA FUENTE, HORACIO, Concepto jurídico del daño, ED, 87-913.

(8) Definición clásica transcripta, entre otros autores, por DE LA FUENTE, obra indicada en nota anterior.

(9) Cfr. nuestro trabajo citado en nota 6, pág. 110 y ss.