

SESIONES ORDINARIAS

2014

ORDEN DEL DÍA N° 774

Impreso el día 17 de septiembre de 2014

Término del artículo 113: 26 de septiembre de 2014

COMISIÓN DE LEGISLACIÓN DEL TRABAJO

SUMARIO: Ley 20.744. Régimen de Contrato de Trabajo. Modificación sobre indemnización por antigüedad o despido.

1. **Recalde.** (723-D.-2013.)
2. **Cáceres.** (3.876-D.-2014.)

I. **Dictamen de mayoría**II. **Dictamen de minoría**

I

Dictamen de mayoría*Honorable Cámara:*

La Comisión de Legislación del Trabajo ha considerado los proyectos de ley del señor diputado Recalde y del señor diputado Cáceres por los que se modifica el artículo 245 del Régimen de Contrato de Trabajo aprobado por la ley 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias, sobre indemnización por antigüedad o despido; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconseja la sanción del siguiente

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

Artículo 1° – Sustitúyese el artículo 245 del Régimen de Contrato de Trabajo, aprobado por la ley 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias, por el siguiente texto:

Artículo 245: Indemnización por antigüedad o despido. En el caso de despido dispuesto por el empleador sin justa causa, habiendo o no mediado preaviso, éste deberá abonar al trabajador una indemnización equivalente a un (1) mes de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor de tres (3) meses, tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual deven-

gada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si éste fuera menor.

El importe de esta indemnización en ningún caso podrá ser inferior a dos (2) meses de sueldo calculado sobre la base del sistema establecido en el primer párrafo.

Los rubros remuneratorios que se abonen con periodicidad distinta a la mensual serán incluidos en la base dispuesta en el párrafo primero en la proporción de su devengamiento mensual.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sala de la comisión, 10 de septiembre de 2014.

Héctor P. Recalde. – Mónica G. Contrera. – Miguel A. Giubergia. – Juan F. Moyano. – Jorge R. Barreto. – Alicia M. Ciciliani. – Héctor R. Daer. – Carlos E. Gdanský. – Evita N. Isa. – Daniel R. Kroneberger. – Stella M. Leverberg. – Oscar A. Martínez. – Mayra S. Mendoza. – Juan M. Pais. – Nanci M. A. Parrilli. – Néstor A. Pitrola. – Oscar A. Romero. – Aída D. Ruiz. – Silvia R. Simoncini. – Graciela S. Villata.

INFORME

Honorable Cámara:

La Comisión de Legislación del Trabajo ha considerado los proyectos de ley del señor diputado Recalde y del señor diputado Cáceres por los que se modifica el artículo 245 del Régimen de Contrato de Trabajo aprobado por la ley 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias, sobre indemnización por antigüedad o despido. Luego de su estudio resuelve despacharlos favorablemente con las modificaciones propuestas en el dictamen que antecede, unificados.

Héctor P. Recalde.

II

Dictamen de minoría

Honorable Cámara:

La Comisión de Legislación del Trabajo ha considerado los proyectos de ley del señor diputado Recalde y del señor diputado Cáceres por los que se modifica el artículo 245 del Régimen de Contrato de Trabajo aprobado por la ley 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias, sobre indemnización por antigüedad o despido; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconseja su rechazo.

Cornelia Schmidt Liermann.

INFORME

Honorable Cámara:

El expediente 723-D.-2013 y el expediente 3.876-D.-2014 proponen la modificación del artículo 245 de la ley 20.744 –Régimen de Contrato de Trabajo–, sobre indemnización por antigüedad o despido para que quede redactado de la siguiente manera:

“Artículo 245: Indemnización por antigüedad o despido. En el caso de despido dispuesto por el empleador sin justa causa, habiendo o no mediado preaviso, éste deberá abonar al trabajador una indemnización equivalente a un (1) mes de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor de tres (3) meses, tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si éste fuera menor.

”El importe de esta indemnización en ningún caso podrá ser inferior a dos (2) meses de sueldo calculado sobre la base del sistema establecido en el primer párrafo.

”Los rubros remuneratorios que se abonen con periodicidad distinta a la mensual serán incluidos en la base dispuesta en el párrafo primero en la proporción de su devengamiento mensual”.

Es decir que el proyecto bajo análisis pretende eliminar el siguiente texto:

“Dicha base no podrá exceder el equivalente de tres (3) veces el importe mensual de la suma que resulte del promedio de todas las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de trabajo aplicable al trabajador, al momento del despido, por la jornada legal o convencional, excluida la antigüedad. Al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social le corresponderá fijar y publicar el promedio resultante, juntamente con las escalas salariales de cada convenio colectivo de trabajo.

”Para aquellos trabajadores excluidos del convenio colectivo de trabajo el tope establecido en el párrafo anterior será el del convenio aplicable al establecimiento

donde preste servicios o al convenio más favorable, en el caso de que hubiera más de uno.

”Para aquellos trabajadores remunerados a comisión o con remuneraciones variables, será de aplicación el convenio al que pertenezcan o aquel que se aplique en la empresa o establecimiento donde preste servicios, si éste fuere más favorable”.

La reforma bajo análisis pretende una modificación al artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo (en adelante denominada “LCT”) eliminando, principalmente, el tope establecido en el segundo párrafo de la redacción actual. Esta modificación resulta contraria a derecho, puesto que pretende establecer un monto mínimo pero no máximo.

En este orden de ideas, el tope en la indemnización por antigüedad, como lo explica el doctor Deveali, responde al carácter transaccional propio de la disciplina laboral que renuncia al ideal de una aplicación exacta del derecho abstracto en favor de una realización fácil y segura de sus principios (*Lineamientos de derecho del trabajo*, pág. 38 y sig.).

La fijación de un tope por parte del legislador es explicable puesto que la indemnización por antigüedad corresponde sin necesidad de que la parte interesada pruebe la existencia de un perjuicio concreto. Por ello la solución dada por el legislador en el derecho laboral vigente no resulta violatoria de garantías constitucionales (“Ferreyra c/ Radio Emisora Cultural”, CNAT, Sala V, sent. 42.610; Feb. 27-989; ver también CS “Grosso c/ San Sebastián” LL., 1991-B, 220).

Con relación al artículo 14 bis de la Constitución Nacional, el procurador general de Trabajo ha señalado que la protección contra el despido arbitrario está librado a la decisión política del legislador. Dicha decisión en principio no es judicial, salvo que se consagre una verdadera desprotección al trabajador o un derecho a despedir con mínimas e irrelevantes consecuencias jurídicas para el empleador (dictámenes 13.666 y 14.117).

De todos modos todas estas observaciones se formularon al método de fijar montos por el salario mínimo vital se fundaban en la omisión por parte de la autoridad estatal en fijar el *quantum* de esa variable.

A partir del sistema establecido por la ley 24.013 ha surgido un nuevo factor que con claridad expuso la Sala II en el caso “Mendieta c/Tres Cruces” (sentencia 7.459). En dicho fallo, el doctor Bermúdez mediante su voto negó expresamente la posibilidad de objetar el cálculo, porque son los titulares de la autonomía colectiva quienes determinan los niveles salariales. Por ello, la reticencia de las entidades sindicales para obtener la modificación de los topes no puede conjurarse, en virtud de la autonomía colectiva, a través de las decisiones de los jueces. Dicha autonomía implica que es a las entidades gremiales a quienes compete, mediante los acuerdos de los convenios colectivos, esta responsabilidad que en algunos casos ha mejorado los montos indemnizatorios. Un ejemplo de ello se dio

en el caso que analizó la Sala III en la causa “Sánchez Ángel c/Sánchez Segundo” (sentencia 67.381), o lo que se desprende de otros convenios en los que se fijaron indemnizaciones superiores al sistema del artículo 245 de la LCT (ver artículo 57, convenio 162/95 “E”, que invocó según el artículo 8° de la LCT).

Vale la pena recordar el voto del doctor Pigretti cuando señaló que el módulo de resarcimiento no debe necesariamente ser idéntico al salario y que el tope de la base equivalente a tres veces el importe mensual de la suma que resulta del promedio de todas las remuneraciones previstas en el convenio de actividad aplicable al establecimiento no se exhibe en modo alguno desfasado de los valores de la realidad económica.

Por otro lado, no puede desconocerse la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Vizzotti”. En dicho fallo, si bien se declaró la inconstitucionalidad del tope indemnizatorio del artículo 245 LCT, se estableció que ello tiene lugar cuando el salario regulado por el trabajador resultare disminuido en más de un tercio a los fines de determinar la indemnización por despido. Es decir que se estableció que el tope indemnizatorio se aplicará cuando no afecte el sesenta y siete por ciento (67 %) de la mejor remuneración normal y habitual percibida por el trabajador despedido.

Lo expuesto evidencia que la modificación propuesta pretende ir más allá de lo resuelto por el máximo tribunal, el que, de algún modo, también estableció un tope para indemnización por despido injustificado.

En virtud de los fundamentos y razones expuestas se aconseja el rechazo del expediente 723-D.-2013 y del expediente 3.876-D.-2014.

Cornelia Schmidt Liermann.

ANTECEDENTES

1

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

Artículo 1° – Sustitúyese el artículo 245 del Régimen de Contrato de Trabajo, aprobado por la ley 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias, por el siguiente texto:

Artículo 245: *Indemnización por antigüedad o despido.* En el caso de despido dispuesto por el empleador sin justa causa, habiendo o no mediado preaviso, éste deberá abonar al trabajador una indemnización equivalente a un (1) mes de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor de tres (3) meses, tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si éste fuera menor.

El importe de esta indemnización en ningún caso podrá ser inferior a dos (2) meses de sueldo

calculado sobre la base del sistema establecido en el primer párrafo.

Los rubros remuneratorios que se abonen con periodicidad distinta a la mensual serán incluidos en la base dispuesta en el párrafo primero en la proporción de su devengamiento mensual.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Héctor P. Recalde.

2

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

Artículo 1° – Modifícase el artículo 245 de la ley 20.744, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

En los casos de despido dispuesto por el empleador sin justa causa, habiendo o no mediado preaviso, éste deberá abonar al trabajador una indemnización equivalente a un (1) mes de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor de tres (3) meses, tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si éste fuera menor.

Dicha base no podrá exceder el equivalente de cinco (5) veces el importe mensual del promedio de todas las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de trabajo aplicable al trabajador, al momento del despido, por la jornada legal o convencional, excluida la antigüedad. Al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social le corresponderá fijar o publicar el promedio resultante, juntamente con las escalas salariales de cada Convenio Colectivo de Trabajo.

Para aquellas categorías de trabajadores excluidas del Convenio Colectivo de Trabajo, el tope establecido en el párrafo anterior será el del convenio aplicable al establecimiento donde preste servicios o al convenio más favorable, en el caso de que hubiera más de uno. Se aplicará la limitación a la base salarial prevista hasta el 33 % de la mejor remuneración mensual, normal y habitual computable.

Para aquellos trabajadores remunerados a comisión o con remuneraciones variables, será de aplicación el convenio al que pertenezcan o aquel que se aplique en la empresa o establecimiento donde preste servicio, si éste fuere más favorable. El importe de esta indemnización en ningún caso podrá ser inferior a dos (2) meses de sueldo sobre la base del sistema establecido en el primer párrafo.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Eduardo A. Cáceres.