

PROYECTO DE LEY

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, sancionan con fuerza de Ley...

Artículo 1º: Modifíquese el artículo 245 de la ley 20.744, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

“Art. 245. —Indemnización por antigüedad o despido.

En los casos de despido dispuesto por el empleador sin justa causa, habiendo o no mediado preaviso, sin que se requiera un mínimo requisito de antigüedad, 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 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.



“2020 - Año del General Manuel Belgrano”

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.

El importe de esta indemnización en ningún caso podrá ser inferior a UN (1) mes de sueldo calculado sobre la base del sistema establecido en el primer párrafo.”

Artículo 2º: Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FUNDAMENTOS

Señor Presidente:

Tal como ha reseñado la doctrina imperante en la materia, la imprecisión conceptual del art. 245 del Régimen de Contratos de Trabajo al establecer el modo en que se deben computar los períodos indemnizables, ya presente en la redacción asignada por el art. 266, e impreso en sus genes por el inc. 3° del art. 157 del Código de Comercio –en los términos establecidos por la Ley 11.729-, llevó a que se interpretara –en tiempos de inexistencia en el régimen general de regulación alguna acerca del período de prueba- que resultaba necesario para el trabajador superar los tres meses de antigüedad para hacerse acreedor a una indemnización por despido arbitrario.

La regla general es que la tarifa del art. 245 le corresponde a todo trabajador despedido sin invocación de causa (Alejandro Sudera. “Indemnización por despido durante los tres primeros meses de la relación”).

La discusión jurisprudencial sobre el tema en cuestión radica en aclarar si se considera que el trabajador se encuentra excluido o no de la indemnización por despido por carecer de antigüedad mínima, como lo proveen los arts. 24 y 95 de la ley de Contratos de Trabajo (LCT en adelante).

Si el empleador no registra la relación laboral o lo hace en forma defectuosa, pierde el beneficio del período de prueba del art. 92 bis de la LCT y el contrato de trabajo comienza con plenitud.

En tal supuesto la indemnización a percibir no será otra que la establecida por el art. 245 último párrafo de la LCT por ser una consecuencia de la garantía constitucional establecida por el art. 14 bis de protección contra el despido arbitrario.

Mantener la tesis contraria de que por no tener tres meses de antigüedad se pierde el derecho indemnizatorio alguno, importa avalar y premiar al empleador incumplidor.

Pretender recortar el derecho del trabajador a reclamar una reparación indemnizatoria en caso de un despido arbitrario ocurrido durante los 3 primeros meses de la relación de trabajo sobre la base de la interpretación del art. 245 RCT que se hace en el plenario Plenario “Sawady, Manfredo c/ Sadaic” 30/03/79 La Ley 1979-B, 339; DT 979, 371; JA 979-II, 300; ED 82,454, ‘El trabajador con antigüedad no mayor de tres meses, despedido sin causa, no tiene derecho a la indemnización prevista en el art. 266 de la L. C. T. (texto originario)’ de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, fallo que -por su antigüedad- ha perdido todo valor en función de las modificaciones del marco legal de las relaciones de trabajo, especialmente a partir de la reforma constitucional de 1994 y que ninguna validez tiene o tuvo -sin que pueda discutirse- fuera de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.”

Pero en el mismo plenario “Sawady” pueden encontrarse razonamientos muy claros de por qué el trabajador no pierde su derecho a solicitar una indemnización cuando es despedido antes de los 3 meses de la relación laboral. Siguiendo en esto al distinguido Dr. Morell, Camarista de la CNAT y su voto, la interpretación del art. 245 RCT que ve un límite al derecho del trabajador a recibir la indemnización por despido sin justa causa en las palabras «... un mes de sueldo por cada año de servicios o fracción mayor de tres meses», es una inferencia a partir de una proposición coordinada en el párr.1o de la norma; pero esa inteligencia no le ha asignado ni le asigna a otros términos del precepto el sentido que, en forma mucho más clara, determina el último párrafo de la norma al disponer que, en ningún caso, el importe de la indemnización a abonar por el empleador que ha despedido sin justa causa debía ser inferior a determinado importe (un mes de sueldo calculado sobre la base del sistema establecido en el primer párrafo según la redacción actual del art. 245 RCT, dos meses en anteriores redacciones).

Continúa explicando Morell que se afirma que el tope mínimo está condicionado a que se tenga tres meses de antigüedad porque el párrafo 1º del artículo regula cómo ha de calcularse el monto indemnizatorio estableciendo períodos computables al efecto y el contenido temporal de cada uno de dichos períodos; pero se ignora, al hacerlo, que lo referido al mínimo importe indemnizatorio está regulado en un párrafo aparte, separado sintáctica y conceptualmente del primero, y cuya autonomía significativa está dada nada menos por términos categóricos como los que disponen que «en ningún caso» el importe podrá ser inferior a un mes de sueldo, en los casos

contemplados por el artículo, es decir, «En los casos de despido dispuesto por el empleador sin justa causa» (párr. 1º).

Al razonar conforme el citado Plenario Sawady se partía de la premisa de que dentro del período de prueba no existían –en caso de despido arbitrario- ni obligación de indemnizar ni de preavisar. Oponía a ello el razonamiento relativo a que interpretar al art. 245, entendiendo que la procedencia de su indemnización se encontraba supeditada a la antigüedad mínima de tres meses, dejaba subsistente la obligación de preavisar y la correlativa viabilidad de la indemnización sustitutiva de preaviso omitido.

Sin embargo, las distintas manifestaciones del instituto del período de prueba reguladas –en el art. 92 bis del R.C.T.- por las leyes 24.465, 25.013, 25.250 y 25.877, no han sido unívocas en su tratamiento de la obligación de preavisar.

La doctrina plenaria establecida en la causa “Sawady”, conforme se analizara, no puede ya ser válidamente invocada ni aplicada. Su derogación por parte de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo es sólo una formalidad pendiente.

El propio sistema regulado en el art. 245 del Régimen de Contrato de Trabajo prevé la solución. El último párrafo de la norma establece que “el importe de esta indemnización en ningún caso podrá ser inferior a un mes de sueldo calculado sobre la base del sistema establecido en el primer párrafo”.

Solo presupone que haya habido comienzo de ejecución del contrato (relación de trabajo en la terminología de la RCT) para que nazca desde ese preciso momento el derecho a la estabilidad (impropia) y la protección contra el despido arbitrario.

Las interpretaciones realizadas hace más de 30 años por quien fuera juez son adecuadas a un derecho protectorio. No puede perderse de vista que es la misma RCT la que establece que «En caso de duda sobre la aplicación de normas legales o convencionales prevalecerá la más favorable al trabajador» (art. 9 RCT).

Nótese asimismo que el art. 245 RCT se refiere a indemnización por antigüedad «o» despido, no antigüedad «y» despido siendo, por ende, dos situaciones que, si bien pueden coincidir, puede que no estén ambas presentes.

Puede que exista una duración de la relación que dé cierta antigüedad al trabajador, más de 3 meses en este caso, y que exista además un despido sin justa causa; o puede tratarse de una relación efímera, que ni siquiera permita considerar que existe antigüedad, menos de un mes por ejemplo, pero en la cual el despido no tiene justa causa, ni siquiera el período de prueba, por haber renunciado al mismo el empleador.

Si el principal objetivo del artículo es sancionar el despido sin justa causa, dicho de otra forma, su fundamento principal no es proteger la antigüedad, la protección debe ser operativa en el caso de todo despido sin justa causa y/o arbitrario, sin importar la antigüedad del trabajador, siendo la antigüedad solo un dato de la realidad que es tomado a los fines de realizar un cálculo que pretende ser equitativo (como surge del fallo "Vizzoti").

Por lo tanto desde el punto de vista semántico, sintáctico, lógico, sistemático y teleológico, la norma del art. 245 RCT no impone como requisito para tener derecho al resarcimiento que instituye para el caso de despido sin justa causa que se cuente con determinada antigüedad mínima. Sólo presupone que haya habido comienzo de ejecución del contrato (relación de trabajo en la terminología de la RCT) para que nazca desde ese preciso momento el derecho a la estabilidad (impropia) y la protección contra el despido arbitrario.

Por las razones expuestas, solicito a mis pares que me acompañen en la presente iniciativa.

Pablo G. González
DIPUTADO DE LA NACIÓN
Provincia de Santa Cruz